



UNIVERSITÉ
LAVAL

• Chaire UNESCO sur la diversité
• des expressions culturelles
• Université Laval
• Québec, Canada

**Commentaires présentés par la
Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles**

Dans le cadre des

**CONSULTATIONS EN PRÉVISION DE NÉGOCIATIONS ÉVENTUELLES
SUR LE COMMERCE ÉLECTRONIQUE
À L'ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE (OMC)**

Présentés à la

**Direction de la politique commerciale sur les services (TMS)
Affaires mondiales Canada**

25 avril 2019

Document préparé par :

Véronique Guèvremont
Ivan Bernier
Ivana Otasevic
Clémence Varin

Table des matières

Présentation des auteurs.....	iii
Introduction	1
1. Le contexte international : les règles visant à protéger et à promouvoir la diversité des expressions culturelles à l'ère numérique	2
1.1 La Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles et son application à l'environnement numérique	2
1.1.1 Le contenu de la Convention de 2005	2
1.1.2 Les Directives opérationnelles sur la mise en œuvre de la Convention de 2005 dans l'environnement numérique	4
1.2 Les clauses culturelles dans les accords de libre-échange conclus par le Canada et leurs effets incertains sur le commerce électronique	5
1.3 Les clauses culturelles dans les accords de libre-échange conclus par d'autres États et leur applicabilité au commerce électronique	8
1.3.1 La stratégie de l'Union européenne visant à exclure certains secteurs culturels de la portée des engagements en matière de commerce électronique.....	8
1.3.2 L'applicabilité de l'exception culturelle néo-zélandaise aux engagements en matière de commerce électronique	9
2. Les actions entreprises par divers États afin de protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique	10
2.1 Les démarches entreprises par le Canada.....	10
2.2 Les actions menées par l'Union européenne et certains de ses États membres	13
2.3 Les réflexions en cours en Australie	17
3. Nos recommandations visant la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles dans un contexte de négociations sur le commerce électronique à l'OMC	19

Présentation des auteurs

Véronique GUÈVREMONT est professeure à la Faculté de droit de l'Université Laval et titulaire de la Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles. Détentrice d'un Doctorat en droit (LL.D.) de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, ses travaux portent sur le traitement des biens et des services culturels dans les accords de commerce, la préservation de la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique, la dimension culturelle du développement durable ainsi que la reconnaissance de la relation d'interdépendance entre culture et nature en droit international. Elle est membre de plusieurs réseaux de chercheurs et elle a cofondé en 2008 avec le professeur Ivan Bernier le Réseau international des juristes pour la diversité des expressions culturelles (RIJDEC). Auteure de plusieurs publications, dont *Valeurs non marchandes et droit de l'OMC* (Bruxelles: Bruylant, 2013), elle signe aussi un chapitre dans deux rapports mondiaux de l'UNESCO (2015, 2018). Elle fait partie de la Banque d'experts de l'UNESCO sur la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles*. Pour consulter son profil, voir : www.fd.ulaval.ca/faculte/professeurs/veronique-guevremont).

Ivana BERNIER est professeur émérite à la Faculté de droit de l'Université Laval. Spécialisé en droit international économique, il est détenteur d'un Doctorat en droit (Ph.D.) de la London School of Economics (1969) et d'un doctorat *honoris causa* de l'Université McGill. Il a occupé les fonctions de Doyen de la Faculté de droit de l'Université Laval de 1981 à 1985, et de directeur général du Centre québécois de relations internationales de 1986 à 1993. Il est auteur, co-auteur et éditeur de nombreux articles et ouvrages dans le domaine du droit international économique et s'est intéressé plus spécialement, depuis une vingtaine d'années, à la problématique du rapport entre commerce et culture. En novembre 2003, il était invité par le Directeur Général de l'UNESCO à faire partie d'un groupe d'experts indépendants en vue de l'élaboration d'un avant-projet de Convention internationale concernant la protection de la diversité des contenus culturels et des expressions artistiques. En 2012, le Prix d'honneur de la Société des relations internationales du Québec lui était remis pour l'ensemble de sa carrière dans le domaine des relations internationales. Pour consulter son profil, voir : <https://www.unescodec.chaire.ulaval.ca/fr/hommage-ivan-bernier>

Ivana OTASEVIC détient un Doctorat en droit (LL.D.) et est chargée de cours à la Faculté de droit de l'Université Laval. Depuis plusieurs années, elle s'intéresse aux relations entre la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles (2005)* et les accords de commerce. Elle a co-écrit en 2017 avec la Professeure Véronique Guèvremont l'étude intitulée « La Culture dans les traités et les accords. La mise en œuvre de la Convention de 2005 dans les accords commerciaux bilatéraux et régionaux », publiée dans la collection *Politique & Recherche* du Secrétariat de la Convention de 2005. Elle est membre du Réseau international de juristes pour la diversité des expressions culturelles (RIJDEC) et elle occupe actuellement le poste de Directrice adjointe de la Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles. Pour consulter son profil, voir : <https://www.unescodec.chaire.ulaval.ca/fr/a-propos/directrice-adjointe>

Clémence VARIN est étudiante au doctorat en cotutelle avec la Faculté de droit de l'Université Laval et la Faculté de droit et de science politique de l'Université de Rennes 1 (France). Elle est membre de la Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles et contribue à ce titre à de nombreux projets de recherches sur l'évolution des politiques culturelles à l'ère numérique. Elle est boursière du Programme de recherche en droit international (ILRP) du Centre pour l'innovation dans la gouvernance internationale (CIGI).

Introduction

La présente contribution a été préparée par la Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles dans le cadre des *Consultations en prévision de négociations éventuelles sur le commerce électronique à l'Organisation mondiale du commerce (OMC)* menées par la Direction de la politique commerciale sur les services (TMS) d'Affaires mondiales Canada du 23 janvier au 25 avril 2019¹. Cette contribution vise à nourrir la réflexion du Gouvernement du Canada sur sa position, ses intérêts et ses préoccupations à faire valoir dans le cadre de ces éventuelles négociations à l'OMC. Les auteurs des commentaires formulés ci-dessous ont pris connaissance du *Document d'information* publié par le Gouvernement du Canada dans le cadre de ces consultations². En tenant compte des « principaux domaines qu'il conviendrait d'examiner pour amorcer les négociations à l'OMC » identifiés dans ce *Document d'information*, les auteurs ont formulé des commentaires se rapportant plus spécifiquement au thème de « l'accès et la non discrimination ».

Cette contribution aborde les enjeux relatifs à la protection et à la promotion de la diversité des expressions culturelles dans le cadre des négociations visant à libéraliser le commerce électronique. Elle se décline en trois parties :

- La Partie I rappelle le contexte international dans lequel s'inscriront de telles négociations, et plus spécifiquement les règles en vigueur visant à protéger et à promouvoir la diversité des expressions culturelles à l'ère numérique ;
- La Partie II présente les actions entreprises par divers États afin de promouvoir leurs expressions culturelles nationales dans l'environnement numérique ;
- La Partie III énonce des recommandations en vue de préserver le pouvoir des États de protéger et de promouvoir la diversité des expressions culturelles dans un contexte de négociations sur le commerce électronique à l'OMC.

L'ensemble des commentaires et recommandations présentés dans ce document a pour but d'attirer l'attention du Gouvernement du Canada sur la nécessité de respecter ses engagements au titre de la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles* de 2005. Conformément à ce traité, le Canada doit promouvoir la spécificité des produits culturels numériques susceptibles d'être visés par les futures règles de l'OMC en matière de commerce électronique. Il doit également veiller à ce que des clauses culturelles appropriées préservent son pouvoir d'intervention en faveur de la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique.

¹ L'annonce de ces consultations a notamment été publiée en ligne : <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/consultations/wto-omc/index.aspx?lang=fra> (denier accès le 25 avril 2019).

² Ce Document d'information est disponible en ligne : <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/consultations/wto-omc/background-information.aspx?lang=fra> (denier accès le 25 avril 2019).

1. Le contexte international : les règles visant à protéger et à promouvoir la diversité des expressions culturelles à l'ère numérique

L'élaboration de la stratégie canadienne en vue de *négociations éventuelles sur le commerce électronique à l'Organisation mondiale du commerce (OMC)* doit tenir compte des engagements internationaux du Canada, en particulier les engagements qui découlent de la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles* de 2005³ (ci-après la Convention de 2005) (1.1) et des accords de libre-échange qu'il a signés (1.2). La définition de cette stratégie pourrait également prendre en considération les plus récentes avancées réalisées par d'autres États concernant l'incorporation de clauses culturelles applicables au commerce électronique dans des accords de libre-échange négociés au cours des dernières années (1.3).

1.1 La Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles et son application à l'environnement numérique

Pour bien rendre compte des engagements pertinents du Canada au titre de la Convention de 2005, il est nécessaire d'examiner non seulement le texte de ce traité (1.1.1), mais aussi les directives opérationnelles qui précisent les engagements des Parties dans l'environnement numérique (1.1.2).

1.1.1 Le contenu de la Convention de 2005

La Convention de 2005 est née d'une prise de conscience qui s'est opérée au sein de la société internationale au cours des années 1990 concernant l'impact de l'intégration des économies sur le pouvoir réglementaire des États. Dans le champ spécifique de la culture, les États craignaient – et continuent de craindre – une limitation progressive de leur capacité d'intervenir librement en faveur de leurs industries culturelles, de leurs artistes et professionnels de la culture, ainsi que de leurs biens et services culturels que sont notamment les livres, journaux et périodiques, les films, les séries télévisées et la musique⁴. Les négociations commerciales qui se sont déroulées de 1986 à 1993, et qui ont mené à l'adoption de l'*Accord général sur le commerce des services* (AGCS) et à la création de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), ont permis d'initier une libéralisation des services audiovisuels, tout en ayant pour effet de diminuer progressivement le pouvoir d'intervention des États dans ce domaine. Bien que le Canada se soit abstenu de prendre des engagements dans le secteur de l'audiovisuel, tout comme l'Union

³ *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles*, 20 octobre 2005, (2010) 2440 R.T.N.U. 311 (entrée en vigueur : 18 mars 2007) [*Convention de 2005*], adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO. À ce jour, cette Convention compte 146 parties, soit 145 États ainsi que l'Union européenne.

⁴ La victoire des États-Unis contre le Canada à la suite d'une plainte déposée devant l'Organe de règlement des différends de l'OMC afin de contester certaines politiques culturelles visant à soutenir l'industrie canadienne des périodiques a largement contribué à cette prise de conscience. Voir : *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques* (14 mars 1997), OMC Doc WT/DS31/R (Rapport du Groupe spécial) et (30 juin 1997), OMC Doc WT/DS31/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel).

européenne et quelques autres États, d'autres Membres ont choisi de libéraliser ce secteur. Aussi, face à l'impossibilité d'exclure les services audiovisuels du champ d'application de l'AGCS en raison de la ferme opposition des États-Unis (ce qui fut ultérieurement qualifié d'« échec de l'exception culturelle »), des États se sont tournés vers l'UNESCO afin d'élaborer un instrument juridique contraignant consacré à la protection de la diversité des expressions culturelles. Lors de la négociation de cet instrument juridique, le Canada, avec l'étroite participation du Québec, fut l'un des États les plus proactifs et, suite à l'adoption du texte de la Convention de 2005, a été le premier à ratifier ce traité.

L'objectif général poursuivi par les Parties à la Convention de 2005 consiste à « protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles » (article 1(a)). De manière plus spécifique, la Convention de 2005 vise : à « reconnaître la nature spécifique des activités, biens et services culturels en tant que porteurs d'identité, de valeurs et de sens » (article 1(g)) – ce qui justifie que ces biens et services puissent être traités différemment, y compris dans le cadre de négociations commerciales – et ; à « réaffirmer le droit souverain des États de conserver, d'adopter et de mettre en œuvre les politiques et mesures qu'ils jugent appropriées pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles sur leur territoire » (article 1(h))⁵. Ces deux objectifs ont notamment pour but d'amener les Parties à intervenir en faveur de leurs propres expressions culturelles, en soutenant activement la création, la production, la distribution, la diffusion et l'accès à celles-ci. Ces objectifs incitent aussi les Parties à préserver ce pouvoir d'intervention en faveur de la culture, en particulier lorsqu'elles négocient d'autres engagements internationaux (voir *infra*, section 1.2).

Ainsi, en vertu de la *Règle générale concernant les droits et obligations* (article 5), les Parties à la Convention de 2005 réaffirment « leur droit souverain de formuler et mettre en œuvre leurs politiques culturelles et d'adopter des mesures pour protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles [...] afin d'atteindre les objectifs de la présente Convention » (article 5.1) et, ce faisant, leur engagement à adopter des « politiques et mesures [...] compatibles avec les dispositions de [cette] Convention » (article 5.2). Le droit des Parties d'adopter des politiques culturelles au niveau national est illustré par une liste exemplative de mesures (article 6). Les Parties ont aussi défini leurs obligations en matière de promotion des expressions culturelles au niveau national (article 7) et de protection des expressions culturelles menacées (article 8). Par ailleurs, l'un des engagements les plus contraignants découlant de la Convention de 2005 porte sur le traitement préférentiel pour les pays en développement. Au titre de cet engagement, « [l]es pays développés facilitent les échanges culturels avec les pays en développement en accordant, au moyen de cadres institutionnels et juridiques appropriés, un traitement préférentiel à leurs artistes et autres professionnels et praticiens de la culture, ainsi qu'à leurs biens et services culturels » (article 16).

Enfin, conscients que leurs engagements au titre de la Convention de 2005 pourraient interférer avec leurs engagements issus d'autres traités, les Parties ont prévu deux dispositions consacrées

⁵ Bien qu'un troisième objectif spécifique devant conduire les Parties à « renforcer la coopération et la solidarité internationales dans un esprit de partenariat » (article 1.i)) soit aussi l'un des piliers de la Convention de 2005, le sujet abordé dans le cadre de ce mémoire ne justifie pas qu'une attention particulière soit portée à cet objectif.

aux « Relations avec les autres instruments » (Section V. de la Convention de 2005). Premièrement, les Parties « reconnaissent qu’elles doivent remplir de bonne foi leurs obligations en vertu de la [Convention de 2005] et de tous les autres traités auxquels elles sont parties. Ainsi, sans subordonner cette Convention aux autres traités, (a) elles encouragent le soutien mutuel entre cette Convention et les autres traités auxquels elles sont parties » (article 20.1 (a)). Deuxièmement, « [l]es Parties s’engagent à promouvoir les objectifs et principes de la [Convention de 2005] dans d’autres enceintes internationales » (article 21).

L’OMC et les autres forums de négociations commerciales sont notamment visés par ces deux dispositions. Afin de s’y conformer, le Canada devra donc promouvoir la spécificité des biens et des services culturels dans les négociations en matière de commerce électronique qui pourraient être menées au sein de l’OMC. Conformément à ses engagements au titre de la Convention de 2005, le Canada devra en outre veiller à ce que les engagements contractés dans le cadre de ces négociations préservent son « droit souverain de formuler et mettre en œuvre [ses] politiques culturelles et d’adopter des mesures pour protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles ainsi que pour renforcer la coopération internationale » (article 5.1). Tous les engagements découlant de la Convention de 2005 sont en effet pleinement applicables à l’environnement numérique.

1.1.2 Les Directives opérationnelles sur la mise en œuvre de la Convention de 2005 dans l’environnement le numérique

En juin 2017, les Parties à la Convention de 2005 ont adopté les *Directives opérationnelles relatives à la mise en œuvre de la Convention dans l’environnement numérique*. De manière complémentaire aux objectifs et principes énoncés aux articles 1 et 2 de la Convention de 2005, ces Directives visent à « réaffirmer le droit souverain des Parties de formuler, d’adopter et de mettre en œuvre des politiques et mesures en matière de protection et de promotion de la diversité des expressions culturelles dans l’environnement numérique » (paragraphe 8.4) et à « promouvoir un accès équitable et un échange équilibré des biens et services culturels dans l’environnement numérique » (paragraphe 8.6).

Certaines Directives visent spécifiquement le « Rééquilibrage des échanges de biens et services culturels » (paragraphe 18 et 19). Elles encouragent plus spécifiquement les Parties à la Convention de 2005 « à promouvoir [...] la possibilité d’introduire des clauses culturelles dans les accords internationaux bilatéraux, régionaux ou multilatéraux, c’est-à-dire des dispositions qui tiennent compte de la double nature des biens et services culturels, y compris des clauses de traitement préférentiel, en portant une attention particulière au statut du commerce électronique qui doit reconnaître la spécificité des biens et services culturels » (paragraphe 19.4). Ces directives précisent aussi les engagements des Parties en matière de solidarité et de coopération internationales, incluant la mise en œuvre de l’article 16 sur le traitement préférentiel dans l’environnement numérique. Ainsi, en vue d’atteindre l’objectif de rééquilibrage des échanges, les directives précisent que les Parties pourront « tenir compte des dispositions des accords commerciaux internationaux qu’elles ont conclus et qu’elles concluront,

et de leurs mécanismes respectifs, dans le but d’octroyer aux biens et services culturels des pays en développement un traitement préférentiel dans l’environnement numérique » (paragraphe 18.2).

La Convention de 2005 est donc pleinement applicable à l’environnement numérique. Elle n’est toutefois pas le seul instrument juridique international dont le Canada devra tenir compte dans la définition de sa stratégie en vue d’éventuelles négociations en matière de commerce électronique à l’OMC ; il est aussi pertinent de prendre en considération les engagements du Canada contractés dans le cadre de certains accords de libre-échange, en particulier lorsque ceux-ci couvrent le champ du commerce électronique.

1.2 Les clauses culturelles dans les accords de libre-échange conclus par le Canada et leurs effets incertains sur le commerce électronique

Depuis la conclusion d’un premier accord de libre-échange avec les États-Unis en 1988 jusqu’à un passé récent, le Canada avait réussi à exclure l’ensemble des industries culturelles du champ d’application des accords bilatéraux et régionaux signés avec ses partenaires commerciaux, et ce, en incorporant au texte de ces accords une exemption culturelle de portée générale⁶. Grâce à celle-ci, le Canada et ses provinces parvenaient à conserver une bonne maîtrise de leurs politiques culturelles, actuelles et à venir, un objectif entériné par la Convention de 2005. Deux accords ont toutefois échappé à cette constante. Ils contiennent tous deux des engagements en matière de commerce électronique.

Le premier est l’*Accord économique et commercial global* (AECG) conclu en 2016 avec l’Union européenne (et ses 28 États membres). Il a été le premier accord à témoigner d’un changement d’approche de la part du Canada, qui a abandonné son exemption culturelle générale au profit d’une pluralité d’exemptions incorporées dans certains chapitres seulement⁷. Par conséquent, certaines politiques culturelles, notamment dans les secteurs du livre et de l’édition, ne sont pas protégées par les clauses culturelles de l’AECG⁸. Il faut néanmoins souligner que le Préambule

⁶ Outre l’Accord de libre-échange de 1988, douze autres accords de libre-échange (ALE) conclus par le Canada contiennent une exemption culturelle générale. Il s’agit de l’*Accord de libre-échange nord-américain*, États-Unis et Mexique, 17 décembre 1992, [1994] RT Can n° 2 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1994) [ALENA], de même que les accords conclus avec Israël (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1997), le Chili (entrée en vigueur : 5 juillet 1997), le Costa Rica (entrée en vigueur : 1^{er} novembre 2002), l’Association européenne de libre-échange (entrée en vigueur : 1^{er} juillet 2009), le Pérou (entrée en vigueur : 1^{er} août 2009), la Colombie (entrée en vigueur : 15 août 2011), la Jordanie (entrée en vigueur : 1^{er} octobre 2012), le Panama (entrée en vigueur : 1^{er} avril 2013), le Honduras (entrée en vigueur : 1^{er} octobre 2014), la Corée (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 2015) et l’Ukraine (négociation conclue le 14 juillet 2015, accord non en vigueur).

⁷ Dans le texte de l’AECG, une exemption culturelle est incorporée aux chapitres sur les subventions, les services, l’investissement, la réglementation intérieure (prescriptions et procédures en matière de licences et de qualifications) et les marchés publics.

⁸ Voir aussi à ce sujet : Gouvernement de la Fédération Wallonie-Bruxelles, « Le renouvellement de l’exception culturelle à l’ère du numérique », par V. Guèvremont, dir. I. Bernier, G. de Lassus Saint-Geniès, R. J. Neuwirth, L. Richieri Hanania, I. Otasevic, H. Ruiz Fabri, octobre 2015, 78 pages. Rapport présenté par le Réseau international des juristes pour la diversité des expressions culturelles (RIJDEC), commandé par le Gouvernement de la Fédération

de cet accord contient une référence aux objectifs de la Convention de 2005, un élément qui pourrait éventuellement être pris en compte dans l'interprétation des engagements découlant de l'AECG. Par ailleurs, il est aussi crucial de rappeler que cet accord contient des engagements relatifs au commerce électronique qui pourraient être appelés à évoluer en fonction de nouvelles négociations qui se concluraient à l'OMC. En effet, conformément à l'article 16.2 de l'AECG, « [l]es Parties reconnaissent que le commerce électronique stimule la croissance économique et les débouchés commerciaux dans de nombreux secteurs et confirment l'applicabilité des règles de l'OMC au commerce électronique ». De nouvelles règles élaborées sous l'égide de l'OMC lieraient donc le Canada et l'Union européenne non seulement dans le cadre du système commercial multilatéral, mais également dans leur relation bilatérale dictée par leurs engagements au titre de l'AECG. Rappelons enfin que le chapitre sur le commerce électronique de l'AECG ne contient pas d'exemption culturelle.

Le second accord qui marque un changement de cap de la part du Canada est l'*Accord du Partenariat transpacifique global et progressiste (PTPGP)*⁹. Dans le cadre de celui-ci, le Canada a opté pour une pluralité de réserves et de clauses culturelles de portée variable incorporées dans certains chapitres seulement. Le chapitre sur le commerce électronique ne contient toutefois pas d'exemption ou de réserve culturelle ; ses engagements sont donc applicables à tous les produits numériques, ce qui englobe les produits culturels numériques tels que les films, les vidéos et la musique disponibles dans l'environnement numérique. Certes, une disposition prévoit que les engagements en matière de commerce électronique « sont assujetties aux dispositions pertinentes, aux exception et aux mesures non conformes prévues aux chapitres 9 (Investissement) [et] 10 (Commerce transfrontière des services) » (article 14.2.5.a)¹⁰. Néanmoins, des incertitudes persistent quant à l'articulation entre ces dispositions/exceptions/mesures non conforme relatives aux « services » ou aux « investissement » et les règles du chapitre sur le commerce électronique qui portent sur les « produits numériques ». Par conséquent, les engagements du Canada au titre de PTPGP pourraient être interprétés de manière à limiter considérablement son pouvoir d'intervention en faveur de la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique.

Outre l'AECG et le PTPGP, un troisième accord mérite quelques commentaires. Il s'agit de l'*Accord Canada–États-Unis–Mexique (ACEUM)*, dont les négociations ont été conclues le 1^{er}

Wallonie-Bruxelles à l'occasion du Colloque organisé le 25 octobre 2015 à Mons pour souligner le dixième anniversaire de la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles.

⁹ *Accord du Partenariat transpacifique global et progressiste*, conclu le 5 octobre 2015, signé par le Canada le 3 février 2016 [PTPGP], et renégocié suite au départ des États-Unis annoncé le 30 janvier 2017. La dernière étape de la négociation s'est conclue le 23 janvier 2018. Les États parties au PTPGP sont les suivants : Australie, Brunei, Canada, Chili, Japon, Malaisie, Mexique, Nouvelle-Zélande, Pérou, Singapour, Vietnam.

¹⁰ Cet article doit aussi être lu conjointement avec les lettres d'accompagnement relatives à la culture signées entre le Canada et chacune des Parties au PTPGP le 8 mars 2018. Ces lettres ne modifient toutefois pas directement les engagements découlant du chapitre 14 sur le commerce électroniques. Pour consulter ces lettres, voir : <https://international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cptpp-ptpgp/text-texte/letters-lettres.aspx?lang=fra>

octobre 2018¹¹, et qui remplace l'Accord de libre-échange Nord-Américain (ALENA) de 1992. Dans cet accord, le Canada a réussi à maintenir l'exemption culturelle¹² qui figurait dans l'ALENA. Celle-ci couvre tous les chapitres de cet accord, y compris le nouveau chapitre sur le commerce numérique dont les règles s'appliquent aux « produits numériques »¹³. Par ailleurs, cette exemption culturelle est toujours assortie d'une clause de représailles¹⁴. Il faut donc retenir que le nouvel accord n'empêche pas le Canada d'adopter et de mettre en œuvre des politiques culturelles applicables à l'environnement numérique. Cependant, en cas d'incompatibilité entre ses politiques et ses engagements au titre de l'ACEUM, le Canada pourrait faire l'objet de représailles. À titre illustratif, mentionnons la règle de non discrimination inscrite dans le chapitre sur le commerce numérique de l'ACEUM¹⁵ : une politique culturelle visant à promouvoir les contenus canadiens sur les plateformes numériques pourrait contrevenir aux engagements du Canada au titre de cet accord ; l'exemption culturelle pourrait néanmoins permettre le maintien en vigueur d'une telle politique culturelle puisque l'exemption culturelle s'applique au chapitre sur le commerce numérique ; cependant, à la demande d'une autre Partie, les États-Unis par exemple, le maintien d'une politique culturelle discriminatoire pourrait être conditionné par le versement de compensation financière de la part du Canada.

Une insécurité juridique découle donc de la portée des engagements actuels du Canada en matière de commerce électronique. En effet : les règles de l'AECG inscrites dans le chapitre sur le commerce électronique, lequel ne contient pas d'exemption culturelle, sont définies en fonction des règles de l'OMC qui sont nécessairement appelées à évoluer ; le PTPGP contient des engagements en matière de commerce électronique et, en dépit d'une clause de renvoi à cet effet, il n'est pas certain que les réserves culturelles formulées en matière de commerce des services et d'investissement soient pleinement applicables aux produits culturels numériques ; enfin, l'ACEUM contient bien une exemption culturelle de portée générale qui s'applique au chapitre sur le commerce électronique mais une clause de représailles pourrait être activée si une politique culturelle incompatible avec les règles de ce chapitre est maintenue en vigueur par le Canada (ce qui pourrait ultimement avoir pour effet de conduire le Canada à retirer la politique protégée par l'exemption). Dans un tel contexte, il est impératif que le Canada veille à protéger de manière claire et explicite son pouvoir d'intervention en faveur de la culture dans le cadre d'éventuelles négociations visant le commerce électronique à l'OMC. En vue d'atteindre cet objectif, le Canada pourrait s'inspirer des approches développées par d'autres États.

¹¹ Le texte de cet accord est disponible en ligne : <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/toc-tdm.aspx?lang=fra>. Cet accord est entré en vigueur le 30 décembre 2018.

¹² Voir l'article 32.6 de l'AEUMC.

¹³ Selon l'article 19.1 de l'AEUMC, un « produit numérique désigne un programme informatique, un texte, une vidéo, une image, un enregistrement audio ou un autre produit encodé numériquement, qui est produit en vue d'être vendu ou distribué dans le commerce et qui peut être transmis par voie électronique ».

¹⁴ Voir l'article 32.6.4 de l'AEUMC.

¹⁵ Voir l'article 19.4 de l'AEUMC.

1.3 Les clauses culturelles dans les accords de libre-échange conclus par d'autres États et leur applicabilité au commerce électronique

Au cours des dernières années, l'Union européenne et la Nouvelle-Zélande ont incorporé dans leurs accords de libre-échange des clauses culturelles qui limitent la portée de leurs engagements en matière de commerce électronique. Ces clauses préservent notamment leur droit de protéger et de promouvoir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique.

1.3.1 La stratégie de l'Union européenne visant à exclure certains secteurs culturels de la portée des engagements en matière du commerce électronique

Dans un passé relativement récent, l'Union européenne a adopté une nouvelle stratégie consistant à exclure le secteur de l'audiovisuel de ses engagements en matière du commerce électronique. Trois accords illustrent notamment cette tendance : le *New EU-Mexico Agreement*¹⁶, le *EU-Japan Economic Partnership Agreement*¹⁷, et le *Deep and Comprehensive Free Trade Area (DCFTA)*¹⁸ *between the EU and Tunisia*.

Dans ces accords, le chapitre relatif au commerce électronique débute par la réaffirmation du droit des Parties de réglementer sur leurs territoires en vue « de réaliser des objectifs légitimes de politique publique, notamment en matière [...] de promotion et de protection de la diversité culturelle ».

De plus, un article relatif au champ d'application des règles du Chapitre sur le commerce électronique précise que ce dernier ne s'applique pas aux services de radiodiffusion et aux services audiovisuels¹⁹.

Il s'agit là des premiers modèles d'accords qui libéralisent le commerce électronique tout en prévoyant de manière explicite une exclusion du secteur de l'audiovisuel du champ d'application des engagements en la matière.

¹⁶ *EU-Mexico Agreement*, annoncé le 21 avril 2018. Le texte de cet Accord ne constitue pas la version finale vu que les négociations commerciales sont encore en cours entre l'UE et le Mexique. Pour consulter le texte de l'accord : <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1833>

¹⁷ *EU-Japan Economic Partnership Agreement*, signé le 7 juillet 2017 et non en vigueur. Pour consulter le texte de l'Accord : <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1684>

¹⁸ *Deep and Comprehensive Free Trade Area (DCFTA)*, signé le 26 avril 2016 et non en vigueur. Pour consulter le texte de l'Accord, voir : <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1489>

¹⁹ Par exemple, c'est le cas avec le nouvel Accord EU-Mexique (accord en cours de négociation). L'article relatif au champ d'application du Chapitre sur le commerce électronique indique que : "The provisions in this Title shall not apply to: (b) broadcasting services, (c) audio-visual services (...) ». On retrouve une disposition similaire dans le cadre de *EU-Japan Economic Partnership Agreement* (signé le 7 juillet 2017 ; non en vigueur) ainsi que dans le cadre de *Deep and Comprehensive Free Trade Area (DCFTA) between the EU and Tunisia* (signé le 26 avril 2016 et non en vigueur).

1.3.2 L'applicabilité de l'exception culturelle néo-zélandaise aux engagements en matière de commerce électronique

Plusieurs accords de libre-échange conclus par la Nouvelle-Zélande²⁰ contiennent une clause qui a pour effet d'exclure une vaste catégorie de biens et de services culturels du champ d'application des accords concernés.

Une telle clause est inscrite au chapitre relatif aux exceptions générales. Elle s'applique donc à l'ensemble des chapitres contenus dans ces accords, y compris le chapitre sur le commerce électronique.

À titre d'exemple, l'une de ces exceptions culturelles est formulée comme suit:

"[...] subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between Parties where like conditions prevail, or a disguised restriction on trade in services or investment, nothing in these Chapters shall be construed to prevent the adoption or enforcement by a Party of measures necessary to protect national treasures or specific sites of historical or archaeological value, or measures necessary to support creative arts of national value".

Une note de bas de page précise la notion de "creative arts", qui comprend entre autres « [the] creative on-line content, digital interactive media and hybrid art work, including those that use new technologies to transcend discrete art form divisions ». De nombreux produits culturels numériques sont par conséquent exclus du champ d'application des accords concernés.

L'exception culturelle de la Nouvelle-Zélande utilise donc un vocabulaire particulièrement adapté à l'ère numérique. Elle préserve ainsi le pouvoir d'intervention de la Nouvelle-Zélande à l'égard de nombreux produits culturels diffusés dans l'environnement numérique.

²⁰ Il s'agit des accords suivants : *Pacific Agreement on Closer Economic Relations (PACER) Plus* (Australie, Nouvelle-Zélande, îles Cook, Kiribati, Nauru, Niue, Samoa, îles Salomon, Tonga, Tuvalu et Vanuatu), signé le 14 juin 2017 et non en vigueur ; *Agreement between New Zealand and the Separate Customs territory of Taiwan, Penghu, Kinmen, and Matsu on Economic Cooperation*, signé le 10 juillet 2013, entré en vigueur le 1^{er} décembre 2013; *New Zealand-Hong Kong, China Closer Economic Partnership Agreement*, signé le 29 mars 2010, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 ; *New Zealand-Malaysia Free Trade Agreement*, signé le 26 septembre 2009, entré en vigueur le 1^{er} août 2010 ; *Agreement establishing the ASEAN-Australia New Zealand Free Trade Area (AANZFTA)*, signé le 27 février 2009, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2010 ; *Free Trade Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of New Zealand*, signé le 7 avril 2008, entré en vigueur le 1^{er} octobre 2008.

2. Les actions entreprises par divers États afin de protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique²¹

L'élaboration de la stratégie canadienne en vue de *négociations éventuelles sur le commerce électronique à l'Organisation mondiale du commerce (OMC)* doit tenir compte des actions que le Canada pourrait vouloir entreprendre en vue de protéger et promouvoir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique. La poursuite de tels objectifs peut en effet requérir le déploiement de politiques et mesures ayant pour effet de favoriser les contenus culturels canadiens, par exemple en fixant certaines exigences de découvrabilité sur les plateformes de diffusion de contenus audiovisuels ou musicaux. Or, pour pouvoir utiliser de tels outils législatifs, règlementaires ou politiques, le Canada doit préserver sa marge d'intervention en faveur de la diversité des expressions culturelles dans le contexte des négociations qui seront menées à l'OMC.

Afin d'attirer l'attention de la *Direction de la politique commerciale sur les services* sur les tendances actuelles et à venir en matière d'adoption et de mise en œuvre de mesures culturelles applicables au numérique, il est utile de rappeler les démarches entreprises à cet effet par le Canada au cours des dernières années (2.1), de présenter les actions les plus novatrices en la matière déployées par l'Union européenne et certains de ses États membres (2.2) et de donner un aperçu des réflexions en cours en Australie (2.3).

2.1 Les démarches entreprises par le Canada

Face aux enjeux soulevés par le numérique, diverses initiatives ont été entreprises ses dernières années au Canada pour réviser certaines politiques et législations afin de les rendre applicables à ce nouvel environnement. L'aboutissement de telles initiatives pourraient être conditionnel à l'adoption de certaines positions de la part du Gouvernement du Canada au niveau international dans le cadre d'éventuelles négociations sur le commerce électronique à l'OMC.

²¹ Les informations présentées dans cette section ont notamment été recueillies dans le cadre d'une recherche réalisée grâce au soutien financier du Ministère de la Culture et des Communications (MCC) du Québec, obtenu par le biais du *Programme de recherche sur la culture et le numérique* administré par le Fonds de recherche du Québec – Société et Culture (FRQ-SC). Dans le cadre de cette recherche, six États (incluant certaines entités fédérées) et une entité supranationale ont été examinés, soit l'Allemagne, l'Australie, la Catalogne, la Fédération Wallonie-Bruxelles, la France, le Royaume-Uni et l'Union européenne. Cette recherche devait permettre d'identifier des actions innovantes réalisées par ces États en vue de protéger et de promouvoir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique, et ce, conformément aux engagements contractés au titre de la Convention de 2005. Voir : D. Saint-Pierre, V. Guèvremont et C. Brin (Mars 2019). *Le rôle de l'État et des médias dans la promotion de la diversité des expressions culturelles à l'ère du numérique : un état des connaissances et des avancées (Allemagne, Australie, Catalogne, Fédération Wallonie-Bruxelles, France, Royaume-Uni et Union européenne)*. Rapport de recherche transmis au Ministère de la Culture et des Communications du Québec/Fonds de recherche du Québec - Société et culture, Québec, Université Laval/INRS UCS, 816 pages, en ligne : <https://www.unescodec.chaire.ulaval.ca/fr/recherche-publications/publications>

En septembre 2017, la Ministre du Patrimoine canadien, l'honorable Mélanie Joly, a dévoilé sa politique *Un Canada créatif – Une vision pour les industries créatives canadiennes*, une feuille de route visant à orienter les mesures prises par le gouvernement fédéral pour moderniser ses programmes, politiques, institutions et lois afin qu'ils demeurent pertinents et adaptés à la réalité du numérique²². Organisée autour de trois piliers, cette stratégie traduit la nouvelle vision du gouvernement canadien pour les industries culturelles et créatives, ainsi que l'approche qu'il compte adopter pour stimuler la croissance économique de ce secteur²³. Elle s'inscrit dans la foulée de la consultation nationale lancée par la Ministre à l'automne 2016 portant sur le contenu canadien dans un monde numérique et notamment la façon dont il pourrait demeurer concurrentiel et visible dans le paysage numérique mondial²⁴. Une entente a par ailleurs été conclue en vertu de la *Loi sur Investissement Canada* entre le gouvernement et le géant *Netflix* qui prévoit, entre autres, un investissement de la plateforme dans des productions originales produites au Canada²⁵.

Conscient des profonds changements qu'entraînent les technologies numériques sur la façon dont les Canadiens font des affaires, accèdent, consomment et découvrent des contenus, le Gouvernement du Canada a reconnu, dans son budget de 2017, la nécessité de moderniser son cadre législatif des communications au regard des nouvelles réalités. En juin 2018, il a mandaté un Groupe d'experts externe chargé d'examiner l'ensemble des lois régissant la radiodiffusion et les télécommunications, soit la *Loi sur la radiodiffusion*, la *Loi sur les télécommunications* et la *Loi sur la radiocommunication*, et de formuler des recommandations²⁶. Le Groupe d'experts a défini quatre thèmes pour orienter ses travaux, soit la réduction des obstacles à l'accès aux réseaux de télécommunications avancés par tous les Canadiens ; le soutien à la création, à la production et à la découvrabilité du contenu canadien ; l'amélioration des droits du consommateur numérique ; et enfin le renouvellement du cadre institutionnel qui régit le secteur des communications²⁷. Ces derniers ont également guidé l'*Appel aux observations*, lancé

²² Ministère du Patrimoine canadien, *Le cadre stratégique du Canada créatif*, Gouvernement du Canada, 28 septembre 2017, 38 pages, à la p 12, en ligne : <https://www.canada.ca/content/dam/pch/documents/campaigns/creative-canada/CCCadreFramework-FR.pdf>

²³ *Ibid.*, à la p 5. Les trois piliers sur lequel repose ce cadre stratégique sont : 1) Investir dans les créateurs et les entrepreneurs culturels canadiens et leurs récits, 2) Promouvoir la découverte et la distribution de contenus canadiens à l'échelle nationale et internationale, et 3) Renforcer la radiodiffusion publique et appuyer la diffusion de nouvelles locales.

²⁴ Gouvernement du Canada, *Le contenu canadien dans un monde numérique*, 26 juillet 2017, en ligne : <https://www.canada.ca/fr/services/culture/consultations.html>

²⁵ *Ministère du Patrimoine canadien, Lancement de Netflix Canada : une reconnaissance du talent créatif du Canada et de son solide bilan dans la création d'œuvres pour le cinéma et la télévision, Communiqué de presse, 28 septembre 2017, en ligne : https://www.canada.ca/fr/patrimoine-canadien/nouvelles/2017/09/lancement_de_netflixcanadaunereconnaissance_dutalentcreatifducana.html*

²⁶ Ministère du Patrimoine canadien, *Le gouvernement du Canada procédera à un examen des lois régissant les télécommunications et la radiodiffusion*, Communiqué de presse, 5 juin 2018, en ligne : <https://www.canada.ca/fr/patrimoine-canadien/nouvelles/2018/06/le-gouvernement-du-canada-procedera-a-un-examen-des-lois-regissant-les-telecommunications-et-la-radiodiffusion.html>

²⁷ Innovation, Sciences et Développement économique Canada, *Adaptation à un nouvel environnement : Appel aux observations*, Examen du Cadre législatif canadien sur les communications, 24 septembre 2018, en ligne : <https://www.ic.gc.ca/eic/site/110.nsf/fra/00003.html#sb>

le 24 septembre 2018 et clos le 11 janvier 2019, visant à recueillir les observations écrites des parties prenantes et parties intéressées²⁸. Le Groupe d'experts déposera son rapport final en janvier 2020 dans lequel il présentera « ses recommandations sur des changements qui pourraient être nécessaires afin de maximiser les opportunités de l'ère numérique pour les citoyens, les artistes et les créateurs, mais aussi l'industrie des communications et l'ensemble de l'économie ».²⁹ Dans un environnement numérique, où de plus en plus de contenus ont un caractère culturel, la révision de cet ensemble de lois aura un impact certain.

Enfin, quelques provinces ont également entrepris des initiatives dignes d'intérêts qui reflètent la spécificité des contenus culturels dans l'environnement numérique. Par exemple, le *Plan culturel numérique du Québec* lancé en septembre 2014 par le ministère de la Culture et des Communications vise à aider « les milieux culturels à investir le monde du numérique pour permettre au Québec de profiter des nombreux avantages que recèle cet univers et de demeurer concurrentiel sur les marchés mondiaux »³⁰. De même, parmi les 7 orientations de la *Stratégie numérique du Québec*, dévoilée le 13 décembre 2017, une orientation est exclusivement consacrée à la culture et liée aux travaux du Plan. Le Québec souhaite ainsi coordonner ses actions gouvernementales « afin d'accélérer le déploiement, dans tous les milieux, d'une véritable culture numérique »³¹. Dans un de ses grands dossiers visant à orienter son *Plan culturel*, le Gouvernement du Québec a pour objectif de « favoriser la visibilité des contenus et le rayonnement de la culture dans l'environnement numérique »³². Enfin, en avril 2019, une mission franco-québécoise a été lancée sur la découvrabilité des contenus culturels francophones en ligne. Ce défi est particulièrement important dans l'environnement numérique étant donné la masse considérable de contenus, notamment culturels, auxquels les utilisateurs peuvent avoir accès sur Internet³³.

En somme, ces nombreuses initiatives témoignent des démarches déjà entreprises au niveau fédéral et provincial pour s'adapter à l'ère numérique, et justifient que le Gouvernement soit cohérent également au niveau international sur ce point. Dans la mesure où de nombreux produits échangés dans l'environnement numérique revêtent un caractère culturel, ces initiatives justifient l'importance de prendre en compte la culture dans le cadre de toute négociation visant le commerce électronique.

²⁸ La Chaire UNESCO sur la diversité des expressions culturelles a déposé un mémoire qui peut être consulté au lien suivant : <https://www.unescodec.chaire.ulaval.ca/node/280>

²⁹ Innovation, Sciences et Développement économique Canada, *supra* note 27.

³⁰ Ministère de la Culture et des Communications du Québec, *À propos*, Plan culturel numérique du Québec, 2019, en ligne : <http://culturenumerique.mcc.gouv.qc.ca/a-propos/>

³¹ *Ibid.*

³² Ministère de la Culture et des Communications du Québec, *Visibilité et rayonnement des contenus culturels*, Plan culturel numérique du Québec, 2019, en ligne : <http://culturenumerique.mcc.gouv.qc.ca/pole-visibilite-et-rayonnement/>

³³ Ministère de la Culture et des Communications du Québec, *Lancement de la mission franco-québécoise sur la découvrabilité des contenus culturels francophones*, Communiqué, 3 avril 2019, en ligne : https://www.mcc.gouv.qc.ca/index.php?id=2328&tx_ttnews%5Bposted%5D=1&tx_ttnews%5Btt_news%5D=8277

2.2 Les actions menées par l'Union européenne et certains de ses États membres

--- L'Union européenne

L'Union européenne (UE) a récemment adopté une version révisée de sa directive 2010/13/UE, directive relative à la fourniture de services de médias audiovisuels (SMA), afin de l'adapter aux nouvelles réalités du marché et habitudes des consommateurs³⁴. Plus précisément, la nouvelle directive est dotée d'un champ d'application élargi qui englobe désormais les plateformes de partage de vidéos et les réseaux sociaux ainsi que la diffusion en direct (« livestreaming »). La nouvelle directive engage les États membres de l'UE à fixer une exigence d'au moins 30% de contenu européen dans les catalogues de ces plateformes et à déterminer des normes de mise en valeur de ces contenus. De plus, elle autorise les États membres à leur imposer des obligations de contribution au financement de la production audiovisuelle nationale. Les éléments les plus pertinents se trouvent dans la nouvelle version de l'article 13 de cette directive qu'il est approprié de reproduire intégralement ci-dessous.

Article 13

1. Les États membres veillent à ce que les fournisseurs de services de médias relevant de leur compétence qui fournissent des services de médias audiovisuels à la demande proposent une part d'au moins 30% d'œuvres européennes dans leurs catalogues et mettent ces œuvres en valeur.
2. Lorsque les États membres exigent que les fournisseurs de services de médias relevant de leur compétence contribuent financièrement à la production d'œuvres européennes, notamment par l'investissement direct dans des contenus et par la contribution à des fonds nationaux, ils peuvent également exiger que les fournisseurs de services de médias qui ciblent des publics sur leur territoire mais qui sont établis dans d'autres États membres soient également soumis à ces contributions financières, qui doivent être proportionnées et non discriminatoires.
3. Dans le cas visé au paragraphe 2, la contribution financière est fondée uniquement sur les recettes perçues dans les États membres ciblés. Si l'État membre dans lequel est établi le fournisseur impose une telle contribution financière, il tient compte de toutes les contributions financières imposées par des États membres ciblés. Toute contribution financière respecte le droit de l'Union, en particulier les règles relatives aux aides d'État.
4. Les États membres soumettent à la Commission, au plus tard le 19 décembre 2021, et tous les deux ans par la suite, un rapport sur la mise en œuvre des paragraphes 1 et 2.

³⁴ Directive (UE) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services médias audiovisuels »), compte tenu de l'évolution des réalités du marché, J.O. L303/69, 28.11.2018, en ligne : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L1808&from=EN>

5. Sur la base des informations communiquées par les États membres et d'une étude indépendante, la Commission soumet au Parlement européen et au Conseil un rapport sur l'application des paragraphes 1 et 2, en tenant compte des évolutions du marché et des évolutions technologiques, et de l'objectif de diversité culturelle.
6. L'obligation imposée en vertu du paragraphe 1 et l'exigence énoncée au paragraphe 2 relative aux fournisseurs de services de médias ciblant des publics dans d'autres États membres ne s'appliquent pas aux fournisseurs de services de médias qui ont un chiffre d'affaires peu élevé ou une faible audience. Les États membres peuvent aussi renoncer à ces obligations ou exigences lorsqu'elles seraient impossibles à respecter ou injustifiées en raison de la nature ou du thème des services de médias audiovisuels [nos soulignés].

La nouvelle directive fixe ainsi des quotas de contenus européens dans les catalogues des fournisseurs de services de médias relevant de leur compétence, ces fournisseurs pouvant inclure les plateformes de partage de vidéos. Tous les États membres de l'UE doivent contribuer à faire respecter cette exigence d'au moins 30% d'œuvres européennes dans les catalogues de ces fournisseurs. S'ajoute à ces quotas des obligations de « mise en valeur » de ces œuvres qui devront être précisées par les membres. Il s'agit là de deux mesures susceptibles de contribuer à la découvrabilité des œuvres européennes sur ces plateformes.

Un autre élément novateur est la possibilité réservée aux États membres d'imposer des contributions financières pour la production d'œuvres européennes non seulement aux fournisseurs de services qui relèvent de leur compétence, mais aussi aux fournisseurs qui ciblent des publics sur leur territoire. Une exception est par ailleurs prévue pour les petites entreprises. Cette mesure permettra de bonifier le soutien financier offert aux créateurs et producteurs européens.

---- La France

La France a déjà entrepris d'importantes réformes afin d'adapter certaines de ses politiques culturelles aux technologies numériques. L'application depuis le 22 septembre 2017 d'une *Taxe sur la diffusion en vidéo physique et en ligne de contenus audiovisuels* est particulièrement novatrice puisqu'elle s'applique non seulement à la vente et à la location, mais aussi aux abonnements (par exemple aux services offerts par des plateformes de partage de vidéos comme Netflix) et aux sommes payées par les publicitaires pour figurer sur des sites de partage de vidéos (permettant ainsi une captation de la valeur générée par les plateformes qui offrent gratuitement leurs services aux utilisateurs). La taxe est imposée aux opérateurs relevant de la compétence de la France ainsi qu'aux opérateurs établis à l'étranger qui ciblent le public français. Enfin, le produit de cette taxe est affecté au Centre national du cinéma et de l'image animée (CNC) qui finance, via divers programmes, la production d'œuvres audiovisuelles françaises. Ce dispositif fiscal applicable aux fournisseurs de services qui opèrent dans l'environnement numérique et qui finance directement la production d'œuvres d'origine

nationale semble pour le moment à l'avant-garde de toutes les autres initiatives prises par les États visés par notre recherche.

D'autres réformes sont en cours en France. La réforme de l'audiovisuel public lancée le 4 juin 2018 par la Ministre de la Culture s'effectue en deux temps. Premièrement, suite à la consultation de six sociétés de l'audiovisuel public, une mission de concertation a été mise en place et les premiers résultats de ses travaux ont été publiés le 18 juillet 2018. Ce *Bilan de la consultation - Commission de concertation sur la réforme de l'audiovisuel public* dresse un portrait de la situation, formule des recommandations pour éclairer les choix du gouvernement et présente des pistes à explorer³⁵. Deuxièmement, le gouvernement a entrepris une réforme de la gouvernance, du financement et de la régulation audiovisuelle. Au cours de cette phase, ce sont donc trois chantiers qui ont été ouverts : une réforme de la gouvernance de l'audiovisuel public ; une réforme de la contribution à l'audiovisuel public (menée en parallèle de la réforme de la taxe d'habitation) et une réforme de la régulation audiovisuelle à l'heure du numérique en vue de transposer la directive européenne sur les services de médias audiovisuels.

C'est dans ce contexte que le *Rapport d'information en conclusion des travaux de la mission d'information sur une nouvelle régulation de la communication audiovisuelle à l'ère numérique* a été déposé par la Commission des affaires culturelles et de l'éducation de l'Assemblée nationale le 4 octobre 2018³⁶. Cette mission lancée le 31 janvier 2018 visait notamment à réfléchir à l'impact global de la révolution numérique, tant sur les acteurs que sur les vecteurs et les consommateurs des médias audiovisuels, et à formuler des propositions pour un nouveau cadre législatif et réglementaire. Ainsi, 40 propositions ont été formulées, en lien avec 4 grandes thématiques : 1) lutter plus efficacement contre le piratage pour redonner de la valeur à la chaîne de création audiovisuelle ; 2) sécuriser le financement de la création française en libérant la croissance des acteurs de l'audiovisuel ; 3) trouver les termes d'une « nouvelle alliance » entre les acteurs de l'audiovisuel et ; 4) donner plus de visibilité à la création française dans toute sa diversité. Les propositions suivantes ont notamment retenu notre attention :

- Proposition n°18 : faire converger la fiscalité applicable aux acteurs historiques de l'audiovisuel et aux nouveaux services numériques présents sur le marché français ;
- Proposition n° 28 : imposer aux services de vidéos à la demande par abonnement établis dans un autre État membre de l'Union européenne de contribuer au financement de la création en ayant principalement recours à la production indépendante ;

³⁵ Commission de concertation sur la réforme de l'audiovisuel, *Bilan de la consultation*, 18 juillet 2018, 24 pages, en ligne : <http://www.culture.gouv.fr/Actualites/Bilan-de-la-consultation-Commission-de-concertation-sur-la-reforme-de-l-audiovisuel-public>

³⁶ France, *Rapport d'information déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des Affaires culturelles et de l'éducation en conclusion des travaux de la mission d'information sur une nouvelle régulation de la communication audiovisuelle à l'ère numérique, et présenté par Mme Aurore Bergé, Rapporteuse*, Assemblée Nationale, 4 octobre 2018, en ligne : <http://www.assemblee-nationale.fr/15/rap-info/i1292.asp>

- Proposition n°34 : fixer un taux d'exposition des artistes ou œuvre francophones et de jeunes talents sur la page d'accueil des sites et applications de musique à la demande.

---- La Fédération Wallonie-Bruxelles

La Fédération Wallonie-Bruxelles, de même que la Communauté française de Belgique (CFB), ont été les premières juridictions européennes à prendre en compte les plateformes numériques nationales de vidéo à la demande dans la fixation de certaines obligations relatives au financement de la production audiovisuelle et à la mise en valeur des contenus européens et régionaux. Le *Décret coordonné sur les services médias audiovisuels* du 5 février 2009³⁷ visant à transposer la Directive SMA alors en vigueur avait en effet permis de soumettre les SMA non linéaires (plateformes) à l'obligation de contribuer à la production audiovisuelle (en fonction de leur chiffre d'affaires) et de mettre en valeur les œuvres européennes, dont celles de la Communauté francophone. Ainsi, en vertu de ce Décret de 2009, les services de médias audiovisuels non linéaires visés ont été tenus de respecter les engagements suivants : une obligation de contribution à la production audiovisuel si le chiffre d'affaires est supérieur à 300 000 € ; une obligation de mise en valeur des œuvres européennes, dont celles de la Communauté française (aucun pourcentage prédéterminé, mais plutôt une nécessité de mettre en évidence ces œuvres). Ce décret est appliqué à « tout éditeur de services, tout distributeur de services et tout opérateur de réseau qui relève de la compétence de la Communauté française ». Les plateformes étrangères ne sont donc pas concernées pour le moment, mais de nouvelles modifications seront certainement apportées au cours des prochains mois afin de transposer la nouvelle *Directive européenne sur les services médias audiovisuels*. Notons enfin qu'au cours de l'année 2018, le Décret a une fois de plus été modifié, mais essentiellement en ce qui concerne la radio et la musique.

---- Le Royaume-Uni

Au Royaume-Uni, les radiodiffuseurs s'inquiètent de plus en plus de la place qu'ils occupent dans l'environnement numérique. Ils jugent que les nouvelles façons de « consommer » la culture au Royaume-Uni menacent la prédominance de leurs chaînes. Une consultation d'envergure actuellement en cours devrait mener au dépôt d'un rapport en 2020, soit la *Review of rules for prominence of public service broadcasters and local TV*. Cette consultation lancée par Ofcom (le régulateur du Royaume-Uni pour les services de communications) se penche ainsi sur les éventuelles modifications qui pourraient être apportées à la législation en vue de maintenir la prédominance des services publics de communication dans un environnement numérique. Cette initiative fait suite à un rapport sur la place des services de la télévision publique ayant mené à la formulation de propositions pour la modification du EPG Code (Electronic program guide), lequel garantit une prédominance de certaines chaînes. Ce rapport « provides

³⁷ Le Décret est disponible sur le site du Conseil supérieur de l'audiovisuel de la Fédération Wallonie-Bruxelles de Belgique, en ligne : <http://csa.be/breves/345>

assessment of the availability and discoverability of PSB and local TV content »³⁸. Mentionnons enfin que les présidents des principales chaînes publiques ont pris position dans une lettre ouverte publiée le 15 octobre 2018 dans *The Guardian*. Ils demandent que le gouvernement continu d'assurer la prédominance des services publics de radiodiffusion dans le contexte de l'évolution des habitudes de consommation de la population du Royaume-Uni, de plus en plus tournée vers les nouvelles plateformes³⁹.

2.3 Les réflexions en cours en Australie

L'Australie n'a pas encore réalisé de réforme majeure de son cadre réglementaire relatif à la radiodiffusion. Il est toutefois intéressant de constater qu'au sein de cet État, traditionnellement peu enclin à interférer dans le libre jeu de l'offre et de la demande, y compris dans le secteur de l'audiovisuel, la montée en puissance des grandes plateformes suscite des inquiétudes et des voix se font entendre afin que des changements significatifs soient opérés.

On assiste en effet en Australie à une prise de conscience de l'impact des plateformes sur l'évolution du secteur de l'audiovisuel, comme en témoigne le récent lancement de plusieurs enquêtes sur ce sujet et la préparation de divers rapports. Différents acteurs de ce secteur ont fait entendre leurs voix dans le cadre de ces enquêtes et ont déposé des *Issue Papers* en vue d'attirer l'attention du gouvernement australien sur leurs propositions et recommandations. L'une de ces enquêtes réalisée au cours de l'année 2017 visait spécifiquement l'industrie du film et de la télévision. Le *Report on the inquiry into the Australian film and television industry* présenté par le *House of Representatives, Standing Committee on Communications and the Arts* formule 13 recommandations afin d'assurer la croissance et la pérennité de l'industrie du film en Australie (*Australia screen industry*). L'une de ces recommandations porte sur l'adaptation des quotas de contenus australiens (actuellement fixés à 55% pour les radiodiffuseurs commerciaux) aux entreprises de vidéos à la demande (qui ne sont pas considérées comme des radiodiffuseurs dans l'état actuel de la législation australienne) et le réinvestissement de leurs revenus générés en Australie dans un fonds de soutien à la création de nouveaux contenus australiens. Selon cette recommandation, « [a] new quota system should provide that subscription video on demand services invest a percentage of the revenues they earn in Australia, for example 10 per cent, in new Australian content »⁴⁰.

³⁸ Ofcom, *Consultation: Proposed changes to the linear EPG Code and future of the prominence regime*, 2018, en ligne : <https://www.ofcom.org.uk/consultations-and-statements/category-1/epg-code-prominence-regime>

³⁹ « Don't let tech giants bury public service TV », *The Guardian*, 15 octobre 2018, en ligne : <https://www.theguardian.com/media/2018/oct/15/dont-let-tech-giants-bury-public-service-tv>

⁴⁰ Australie, *Report on the inquiry into the Australian film and television industry*, House of Representatives Standing Committee on Communications and the Arts, Parliament of Australia, Décembre 2017, en ligne: https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/House/Communications/AustralianfilmandTV/Report

Ainsi, de plus en plus d'États réalisent des réformes en vue de soutenir la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique. L'un des grands objectifs de ces réformes est d'assurer une diversité d'expressions culturelles, notamment par le déploiement de mesures visant à soutenir la présence, la visibilité et l'accès à des contenus culturels locaux. À cette fin, plusieurs options sont envisagées ou explorées, dont la transposition des quotas de l'univers analogique vers le numérique, ou encore l'adoption de mesures à effets équivalents adaptées à l'environnement numérique. Pour pouvoir mettre en œuvre de telles mesures dans un contexte de libéralisation du commerce électronique, il est nécessaire d'incorporer aux accords concernés les clauses culturelles appropriées.

3. Nos recommandations visant la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles dans un contexte de négociations sur le commerce électronique à l'OMC

Advenant des négociations éventuelles sur le commerce électronique à l'OMC :

- 1) Le Canada devrait défendre une position s'inspirant du mouvement qui se dessine déjà en Europe et ailleurs dans monde et qui vise à protéger et à promouvoir la diversité des contenus culturels dans l'environnement numérique. À ce titre, il doit reconnaître que d'éventuels engagements en matière de commerce électronique pourront avoir un impact sur des politiques et mesures qu'il souhaiterait mettre en place au cours des prochaines années pour promouvoir des contenus culturels canadiens sur les plateformes numériques.**
- 2) Par ailleurs, pour préserver le droit des États de protéger et de promouvoir adéquatement la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique, le Canada devrait viser l'incorporation d'une exemption culturelle de portée générale applicable à l'ensemble des engagements en matière de commerce électronique. Une telle exemption bénéficierait à l'ensemble des Membres de l'OMC.**
- 3) À défaut d'une telle approche, le Canada devrait exiger qu'une flexibilité soit ménagée à chaque Membre de l'OMC pour décider de l'application de la règle de non-discrimination à leurs politiques et mesures relatives à la protection et à la promotion de la diversité des expressions culturelles dans l'environnement numérique. S'inspirant de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS), cette flexibilité pourrait être offerte en choisissant l'une des deux options suivantes :**
 - a. Les Membres de l'OMC pourraient choisir d'exclure du champ d'application de la règle de non discrimination certains secteurs en inscrivant ceux-ci sur une liste d'exemptions prévue à cet effet (cette option s'inspire de l'Annexe relative aux exemptions à l'article II de l'AGCS sur le traitement NPF);**
 - b. Les Membres de l'OMC pourraient choisir les secteurs visés par la règle de non discrimination en inscrivant ceux-ci sur une liste positive d'engagements prévue à cet effet (cette option s'inspire des listes d'engagements annexées à l'AGCS et qui concernent les règles d'accès au marché et de traitement national).**

Dans tous les cas, le Canada devrait idéalement défendre les approches suggérées ci-dessus en collaboration avec d'autres Parties à la Convention de 2005 afin que les principes et objectifs de ce traité soient pleinement pris en compte dans ces négociations.

