

La nouvelle loi canadienne anti-pourriels portant sur la sollicitation par courriel entre en vigueur le 1er juillet 2014

Mai 2014

Par Me Diane Bellavance et Me Diane Nguyen

Le 1^{er} juillet 2014, la majorité des dispositions de la nouvelle loi communément appelée « loi canadienne anti-pourriels » (la « **LCAP** ») entreront en vigueur afin d'encadrer la sollicitation par courriel au Canada.

La LCAP impose certaines obligations relativement à la communication de messages PAR COURRIEL destinés aux consommateurs et aux entreprises au Canada visant à les encourager à participer à une activité commerciale (« messages électroniques commerciaux »), ainsi que relativement à l'installation de programme d'ordinateurs, de logiciels ou d'applications sur des appareils appartenant à des tierces personnes. Toute personne et toute entreprise devront se conformer à la LCAP. Si vous envoyez des courriels à un destinataire qui n'a pas donné son consentement express dans le but de promouvoir vos produits ou vos services, vous contreviendrez à la LCAP.

Le présent bulletin reprend les grandes lignes de la LCAP quant aux obligations imposées par cette loi, ses paramètres et exceptions, ainsi qu'aux pénalités et recours prévus par la LCAP.

1. ENTRÉE EN VIGUEUR

Plusieurs dates d'entrée en vigueur sont prévues pour les différentes dispositions de la LCAP, soit :

Date d'entrée en vigueur	Dispositions applicables
1 ^{er} juillet 2014	L'ensemble des dispositions de la LCAP, incluant celles relatives à la transmission non autorisée de messages électroniques commerciaux, mais à l'exception de ce qui suit.
15 janvier 2015	Article 8 de la LCAP concernant l'installation non autorisée de programmes d'ordinateur, de logiciels ou d'applications.
1 ^{er} juillet 2017	Articles 47 à 51 et 55 de la LCAP concernant le droit privé d'action (ex. recours collectifs).

Il est important de noter que la LCAP ne prévoit pas de période de transition afin de permettre aux personnes et entreprises de se conformer à ses dispositions. Par conséquent, à compter du 1^{er} juillet 2014, toute personne et entreprise devra se conformer aux obligations imposées par la LCAP, sous réserve des dispositions qui entreront en vigueur subséquemment.

2. CE QUI EST ILLÉGAL

Conformément à la LCAP :

- Il est illégal de transmettre des messages électroniques commerciaux non sollicités (« **pourriels** ») à moins d'une exemption de la LCAP ou que le destinataire y consente et que ce consentement soit dans la forme prescrite par la LCAP;
- Il est illégal de modifier, dans le cadre d'activités commerciales, les données de transmission d'un message électronique afin de rediriger ce message vers une destination autre que celle précisée par son expéditeur (« **routage de message** ») à moins d'obtenir un consentement valide;
- Il est illégal d'installer des programmes d'ordinateur, logiciels ou applications, bons ou mauvais, à moins d'obtenir un consentement exprès (« **logiciels** »);
- Il est illégal de faire des représentations fausses ou trompeuses visant la promotion de produits, de services ou d'intérêts commerciaux, notamment dans les renseignements sur l'expéditeur, dans l'adresse Internet (« **URL** »), dans l'objet d'un message électronique ou dans le message électronique (« **représentations fausses ou trompeuses** »);
- Il est illégal de recueillir les adresses électroniques et les informations personnelles des individus en accédant à leur ordinateur par l'entremise d'outils automatisés (« **collecte** »).

3. CONSENTEMENT TACITE

La LCAP prévoit cependant qu'il existe un consentement tacite de trois (3) ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la disposition applicable de la LCAP dans les deux (2) situations suivantes, sous réserve d'un retrait du consentement durant cette période :

- 1) en lien avec la communication de messages électroniques commerciaux, lorsque des personnes ont des relations d'affaires ou privées en cours, au sens de la LCAP; et
- 2) en lien avec la mise à jour ou la mise à niveau de programmes d'ordinateur, de logiciels ou d'applications, lorsque tels programmes, logiciels ou applications ont été installés avant l'entrée en vigueur de l'article 8 de la LCAP.

Il est donc nécessaire d'obtenir un consentement exprès durant cette période de trois (3) ans afin de pouvoir continuer, à l'expiration de ce délai, à transmettre des messages électroniques commerciaux à ces personnes ou à mettre à jour ou à niveau les programmes d'ordinateur, logiciels ou applications installés.

Tout consentement exprès obtenu conformément à la LCAP avant son entrée en vigueur sera considéré valide bien que la demande de consentement ne comportait pas tous les renseignements requis aux termes de la LCAP concernant notamment l'identification et les coordonnées. Toutefois, les demandes de consentement transmises après l'entrée en vigueur doivent obligatoirement respecter les exigences imposées par la LCAP.

4. LES EXIGENCES DU CONSENTEMENT

Bien que la LCAP prévoit des exemptions dans certaines situations (notamment dans le cadre de liens personnels déjà existants avec un client, basés sur une liste de facteurs non-exhaustive, tels que le partage d'intérêts, d'expériences, d'opinions et d'informations, la fréquence des communications, le temps écoulé depuis la dernière communication et le fait que les parties se soient rencontrées ou non en personne), un consentement est requis dans la plupart des cas :

Aucun consentement requis	Consentement implicite	Consentement exprès requis
<ul style="list-style-type: none">• Information demandée ou en relation avec une transaction que le destinataire a accepté	<ul style="list-style-type: none">• Relation d'affaires en cours (le consentement implicite)	<ul style="list-style-type: none">• Toutes les autres

<p>de conclure;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Garantie, rappel de produit, sécurité à l'égard des produits achetés ou des services reçus; • Utilisation en cours ou achat d'un produit ou d'un service; • Amélioration d'un produit ou service • Relation d'emploi (incluant les employés, représentants, consultants ou franchisés) ou avantages; • Réponse à des plaintes ou des demandes de renseignements; • Exercice d'une obligation juridique ou d'un droit; • Produit ou service fourni à l'extérieur du Canada lorsque l'expéditeur ne pouvait raisonnablement prévoir que son message serait consulté au Canada; • Installation d'un programme d'ordinateur, d'un logiciel ou d'une application servant à prévenir des activités illégales constituant un risque imminent pour la sécurité du réseau (pour les sociétés de télécommunication seulement); • Installation d'un programme d'ordinateur, d'un logiciel ou d'une application servant à la mise à jour ou à la mise à niveau du réseau (pour les sociétés de télécommunication seulement). 	<p>n'est valide que pour une durée de 3 ans suivant l'entrée en vigueur de la LCAP dans les 2 situations mentionnées ci-dessus);</p> <ul style="list-style-type: none"> • Relation privée en cours (le consentement implicite n'est valide que pour une durée de 3 ans suivant l'entrée en vigueur de la LCAP dans les 2 situations mentionnées ci-dessus); • Personne qui a publié ou divulgué son adresse électronique sans mention à l'effet qu'elle ne veut recevoir aucun message électronique non sollicité, et le message a un lien avec l'entreprise de la personne, son rôle, ses fonctions ou ses devoirs dans une entreprise ou ses attributions officielles. 	<p>circonstances.</p>
--	--	-----------------------

4.1 COMMENT OBTENIR LE CONSENTEMENT

La LCAP prévoit que la demande de consentement peut être faite oralement ou par écrit. Il est toutefois fortement recommandé que la demande soit faite par écrit (version papier ou électronique) car il incombe à l'expéditeur de PROUVER QU'IL A OBTENU LE

CONSENTEMENT REQUIS pour transmettre le message électronique commercial, modifier les données de transmission d'un message électronique ou installer un programme d'ordinateur, un logiciel ou une application, selon le cas.

Afin d'obtenir le consentement, l'expéditeur doit clairement et simplement divulguer les raisons pour lesquelles ce consentement est demandé, identifier, avec les informations prescrites, la personne qui requiert un tel consentement ou la personne au nom de laquelle ce consentement est demandé, et indiquer que le consentement peut être retiré en tout temps en utilisant les coordonnées fournies.

À NOTER QUE LE DESTINATAIRE DOIT AVOIR À POSER UN GESTE CONCRET POUR DONNER SON CONSENTEMENT, PAR EXEMPLE EN COCHANT UNE CASE VIDE OU EN CLIQUANT SUR UN LIEN.

Par ailleurs, selon la LCAP, le consentement doit être sollicité séparément pour chacun des actes suivants (par exemple en fournissant une case à cocher pour chacun de ces actes) :

- a) l'envoi de messages électroniques commerciaux;
- b) la modification des données de transmission de messages électroniques dans le cadre d'une activité commerciale; et
- c) l'installation d'un programme d'ordinateur, d'un logiciel ou d'une application dans l'appareil d'une autre personne dans le cadre d'une activité commerciale.

4.2 LES EXIGENCES RELATIVES AU CONTENU DU CONSENTEMENT

Afin de se conformer à la LCAP, tous les messages électroniques commerciaux qui ne bénéficient pas d'une exemption doivent identifier la personne qui envoie le message ou la personne au nom de laquelle le message est envoyé, indiquer le nom de l'entreprise, fournir les coordonnées de cette personne (qui doivent être valides pour au moins 60 jours) et indiquer un mécanisme de « désinscription ». Ce mécanisme doit être sans frais, être disponible par le même moyen électronique, ou par d'autres moyens électroniques si le même moyen n'est pas possible, et il doit spécifier l'adresse électronique ou le lien accessible par un seul clic (qui doit être valide pour au moins 60 jours).

5. CONSÉQUENCES DE LA VIOLATION DE LA LCAP

5.1 Recours possibles par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC)

- Recours en injonction : un ordre de faire ou de ne pas faire;
- Mandats de perquisition *ex parte* : autorisation des tribunaux d'obtenir des informations ou d'effectuer des perquisitions sans possibilité pour la personne visée de plaider son cas;
- Pénalité administrative pécuniaire pouvant atteindre 1 000 000 \$ pour les individus et 10 000 000 \$ pour les entreprises.

5.2 Recours privés

Toute personne affectée par une interdiction a le droit d'instituer une action dans les trois (3) ans de la survenance de la violation à la LCAP. Les réclamations possibles sont les suivantes :

- Compensation pour les pertes, les dommages et les dépenses;
- Autres dommages-intérêts punitifs, qui sont plafonnés comme suit :
 - Pourriel : 200 \$/violation; maximum de 1 000 000 \$/jour;
 - Routage de messages : 1 000 000 \$/jour;
 - Logiciels : 1 000 000 \$/jour;
 - Collecte : 1 000 000 \$/jour;
 - Représentations fausses ou trompeuses : 200 \$/violation; maximum de 1 000 000 \$/jour.

6. RESPONSABILITÉ CORPORATIVE ET PERSONNELLE

Les recours par le CRTC et les recours privés peuvent être exécutés à l'encontre :

- de toute personne qui contrevient à la LCAP ou qui aide, incite ou fournit des moyens afin de contrevir à la LCAP;
- des entreprises pour les actes de leurs employés agissant dans le cadre de leurs fonctions;
- des dirigeants, ADMINISTRATEURS PERSONNELLEMENT, agents et représentants s'ils ont autorisé, approuvé, acquiescé ou participé à un acte qui contrevient à la LCAP.

Ceci implique également des recours collectifs qui peuvent être très dommageables pour les entreprises.

Toutes violations relatives à des représentations fausses et trompeuses sont quant à elles sous la juridiction du Bureau de la concurrence.

7. DIVULGATION VOLONTAIRE/ENGAGEMENTS

Il est possible pour une personne de divulguer volontairement sa propre violation à la LCAP. Suite à une telle divulgation, il n'est plus possible pour l'autorité compétente d'émettre un avis de violation ni pour une personne d'instituer un recours privé ou un recours collectif pour cette violation.

Nous vous invitons à communiquer avec nous pour toute information supplémentaire aux coordonnées suivantes : dbellavance@morencyavocats.com ou au 514 845-3533, poste 2223; ou dnguyen@morencyavocats.com ou au 514 845-3533, poste 2224.

LES COMMENTAIRES QUI PRÉCÈDENT SONT DE NATURE GÉNÉRALE ET NE CONSTITUENT PAS ET NE DEVRAIENT PAS ÊTRE UTILISÉS EN REMPLACEMENT DE CONSEILS OU AVIS JURIDIQUES QUI NE PEUVENT ÊTRE FOURNIS QUE RELATIVEMENT À DES FAITS ET DES SITUATIONS SPÉCIFIQUES.

[Me Diane Bellavance](#)

Associée, Me Diane Bellavance pratique le droit des affaires et le droit de la propriété intellectuelle (brevets, marques, droits d'auteur & dessins industriels). Elle est agent de marques de commerce, une experte dans le domaine des logiciels et "Software Escrow Agent".

Diane Bellavance is an attorney specialized in business law and intellectual property law (patents, trademarks, copyrights & designs). She is a Trademark Agent, a Software law expert

and a Software Escrow Agent.

[Me Diane Nguyen](#)

Me Diane Nguyen œuvre dans le domaine du droit des affaires, notamment en matière de financement d'entreprises, rédaction de contrats commerciaux et achat-vente d'entreprises. Elle pratique également dans le domaine du droit de la propriété intellectuelle, principalement en matière de marques de commerce et de droits d'auteur.

Me Diane Nguyen practices in the field of business law, notably in the fields of business financing, drafting of commercial agreements and sale-acquisition of businesses. Her practice is also oriented in the field of intellectual property law, mainly with respect to trademarks and copyrights.