



Association Canadienne des Annonceurs

Commission des institutions de l'Assemblée Nationale du Québec

Étude détaillée du projet de loi n° 64, *Loi modernisant des dispositions législatives en matière de protection des renseignements personnels*

Montréal, le 2 décembre 2020,

L'Association canadienne des annonceurs (« **ACA** ») accueille favorablement le projet de loi n° 64, *Loi modernisant des dispositions législatives en matière de protection des renseignements personnels* (le « **Projet de loi** »). En son nom et au nom de ses membres, l'ACA appuie les efforts du Québec visant à établir un cadre bien fondé et moderne pour la protection des renseignements personnels et apprécie l'occasion de commenter le Projet de loi et d'aborder certains risques pouvant avoir un impact négatif sur l'écosystème des affaires du Québec et sur la durabilité des objectifs du Projet de loi relativement à la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé* (chapitre P-39.1) (la « **Loi** »).

À propos de l'ACA

L'ACA, fondée en 1914, est le seul organisme au pays exclusivement voué à la défense des intérêts des entreprises qui vendent et annoncent leurs produits au Canada. Ses membres comptent pour plus de 827 entreprises et filiales, provenant de tous les secteurs économiques, et dont le chiffre d'affaires représente environ 300 milliards de dollars au Canada. Les membres de l'ACA, ainsi que d'autres annonceurs, dépensent plus de 15 milliards de dollars dans divers médias (à l'exclusion des autres services de marketing), emploient plus de 225 000 canadiens et soutiennent la culture canadienne dans les deux langues officielles dans l'ensemble des provinces/territoires du Canada¹. Les 15 milliards de dollars que les annonceurs consacrent aux produits médiatiques au Canada soutiennent directement les créateurs de contenu, les journalistes et l'innovation numérique dans les domaines de la télévision, de la radio, de la presse écrite, des sites web et des applications.

Commentaires généraux relativement au Projet de loi

L'ACA appuie les initiatives innovatrices et avant-gardistes en matière de protection de la vie privée et des droits des consommateurs du Québec. Pour les membres de l'ACA, il est d'une haute importance que le consommateur soit au centre des préoccupations, et ce, afin de rester pertinent face à l'évolution des attentes de la société. L'ACA félicite les membres de l'Assemblée nationale du Québec pour les efforts qu'ils ont déployés jusqu'à maintenant à ce sujet et soutien la modernisation de la législation québécoise relative à la protection des renseignements personnels et la clarification juridique de certains concepts, notamment en ce qui a trait aux renseignements dépersonnalisés et anonymisés.

Cependant, après étude du Projet de loi, l'ACA a relevé certains éléments qui sont préoccupants.

De manière générale, toute nouvelle disposition législative concernant la protection des renseignements personnels ne devrait pas imposer un fardeau inutile ou indu aux entreprises qui, de par l'évolution de la

¹ <https://thinktv.ca/wp-content/uploads/2018/05/thinktv-NAV-Nov-2020.pdf>

société, sont confrontées à et doivent se conformer à des règles internationales de plus en plus variées en matière de protection des renseignements personnels. Mais plus encore, les membres de l'ACA ont à cœur, en raison de leur subsistance, les préoccupations et la confiance des consommateurs et la gestion de leurs informations personnelles. La manière dont cette gestion des renseignements personnels est entreprise doit à tout prix être équilibrée pour veiller à leurs intérêts à moyen et à long terme au risque de briser une relation qui est à la base de notre économie.

Les efforts du Québec pour réformer son régime de protection des renseignements personnels devraient, dans la mesure du possible, être harmonisés avec les normes de protection de la vie privée, particulièrement celles du Canada. Cette harmonisation devrait en outre tenir compte des réalités pratiques et opérationnelles des entreprises et des personnes.

Tout régime de protection des renseignements personnels modernisé devrait être un régime souple, adapté à la taille des entreprises et structuré de manière à demeurer pertinent dans un avenir à long terme. Enfin, il est nécessaire de déployer davantage d'efforts et de moyens pour s'assurer de bien sensibiliser et former les entreprises à l'importance d'une conformité proactive et aux mesures à prendre à cet effet, plutôt que de compter sur des sanctions législatives et des amendes.

L'ACA aborde ainsi, dans la présente, ses quatre principaux sujets de préoccupations relativement au Projet de loi, tel que rédigé, soit : (1) les sanctions administratives pécuniaires et les amendes, (2) l'évaluation des facteurs relatifs à la vie privée, (3) la portabilité des données, et (4) les exigences en matière de consentement.

L'application de la loi telle que prévue dans le Projet de loi pour ces quatre sujets aura indéniablement un impact négatif sur les entreprises québécoises, sur la relation à moyen et long terme avec les consommateurs et sur l'économie de la province dans son ensemble, comparativement au reste du Canada et aux marchés internationaux. L'élévation de barrières économiques et opérationnelles décourageront les entreprises à faire leur entrée ou à œuvrer au sein de l'économie du Québec et empêcheront les entreprises québécoises de pouvoir concurrencer sur les marchés étrangers ou voir même de naître sur le marché québécois.

Préoccupations de l'ACA relativement au Projet de loi en sa forme actuelle

1. Les sanctions administratives pécuniaires et les amendes

À l'ère numérique actuelle, la protection de la vie privée est souvent au premier plan des préoccupations des consommateurs et les acteurs sont intrinsèquement encouragés à se conformer aux meilleures pratiques en la matière.

Un régime moderne de protection de la vie privée devrait, de manière générale, chercher à réformer plutôt qu'à punir, notamment en établissant des programmes de conformité plutôt qu'un régime rigide d'application de sanctions pécuniaires. Les sanctions et les amendes ne constituent pas une approche efficace menant à la croissance économique et, au contraire, empêchent la construction d'un paysage concurrentiel sain et équilibré.

L'ACA considère que les sanctions pécuniaires présentées sont excessives². Dans le cas où de telles sanctions doivent être imposées, celles-ci doivent être proportionnelles au caractère flagrant de la violation de l'entreprise. Des amendes excessives seraient dommageables et paralysantes pour les entreprises de toutes

² Article 151 du Projet de loi, ajoutant les nouveaux articles 91 à 92.1 à la Loi.

tailles et plus encore elles auraient des conséquences irréparables pour les petites et moyennes entreprises (« **PME** ») et les entreprises en phase de croissance.

Les amendes devraient être également progressives et il conviendrait de les encadrer afin d'éviter la multiplication des sanctions issues de plusieurs juridictions pour les mêmes faits.

De même, un régime moderne de protection de la vie privée ne devrait pas encourager des causes d'action privées et participer à une culture d'actions collectives, ceci ne contribuant pas à l'innovation recherchée. En effet, cette approche comporte des conséquences imprévisibles et incontrôlables en suscitant la possibilité de tirer profit d'une situation et représente une punition excessive additionnelle. Le droit privé d'action prévu à *Loi canadienne anti-pourriel* (LCAP) n'a toujours pas été implémenté pour cette même raison, « *pour donner aux entreprises le temps de se conformer à la LCAP et pour faciliter la transition des entreprises à ce nouvel environnement réglementé, puisque plusieurs sont d'avis qu'il est difficile de s'adapter* »³.

En ce qui concerne les sanctions administratives pécuniaires⁴, la Commission d'accès à l'information (« **CAI** ») deviendrait le premier organisme canadien de réglementation de la protection de la vie privée à avoir le pouvoir d'imposer de telles sanctions en cas de non-respect des lois sur la protection des renseignements personnels. L'ACA tient à signaler le risque de conséquences radicales pouvant découler d'une trop grande complexité d'application dans un marché de taille relativement moyenne au sein d'une économie mondiale. Être à l'avant-garde des questions de protection de la vie privée entraîne avant tout une responsabilité d'éducation et de sensibilisation.

Instaurer un régime de protection de la vie privée qui deviendrait celui le plus strict d'Amérique du Nord pourrait éclipser certains des effets positifs d'une politique qui se veut innovante et tournée vers l'avenir. L'ACA croit que des mesures axées sur l'éducation doivent être établies, afin que toutes les parties puissent bénéficier de ce régime modernisé et que l'innovation soit encouragée.

2. L'évaluation des facteurs relatifs à la vie privée

Les nouvelles exigences en matière de communication des renseignements personnels prévues au Projet de loi, telle que l'évaluation des facteurs relatifs à la vie privée⁵, seront trop onéreuses pour de nombreuses entreprises, en particulier pour les PME. L'ACA craint que ce fardeau opérationnel ne soit trop lourd et ait un effet paralysant sur les affaires au Québec. La solution serait d'adopter une approche « plus pratique » pour se conformer à l'évaluation des facteurs relatifs à la vie privée.

a) L'exigence d'un consentement explicite

Les dispositions relatives au consentement dans le Projet de loi ne sont pas suffisamment claires. Bien que le Projet de loi apporte plusieurs améliorations quant au consentement lui-même, il semblerait exiger un consentement dans presque toutes les circonstances où des renseignements personnels sont utilisés ou transférés à un tiers. Cette prise de position ne prend pas en considération le rôle important du consentement implicite, caractéristique du cadre législatif canadien de protection de la vie privée qui tient compte à la fois du caractère sensible des renseignements et des attentes raisonnables de l'individu.

³ [Décret abrogeant l'entrée en vigueur des dispositions relatives au droit privé d'action de la Loi canadienne anti-pourriel](#), Gazette du Canada, Vol. 151, n° 12, le 14 juin 2017.

⁴ Article 150 du Projet de loi, ajoutant les nouveaux articles 90.1 à 90.17 à la Loi.

⁵ Article 95 du Projet de loi, ajoutant les nouveaux articles 3.3 et 3.4 à la Loi.

L'ACA recommande donc au Québec d'adopter le même cadre législatif pour le consentement implicite que celui utilisé par le gouvernement fédéral et les autres provinces. Plus précisément, l'ACA recommande qu'un « consentement implicite » soit utilisé dans le cadre de collectes, d'utilisations ou de divulgations de renseignements personnels non sensibles et à des fins simples, et que le « consentement explicite » soit lui réservé à la collecte, l'utilisation ou la divulgation de renseignements personnels sensibles⁶.

b) Sous-traitance ou communication nécessaire à l'exécution d'un mandat ou d'un contrat

Le Projet de loi devrait aussi clarifier à qui incombe la responsabilité en matière de sous-traitance de traitement de renseignements personnels ou de communication de ceux-ci dans le cadre de l'exécution de contrats ou de mandats. À ce titre, le Projet de loi devrait préciser que c'est l'entreprise principale, en tant que donneur d'ordre, qui est seule responsable du respect de la Loi, tout en reconnaissant qu'il incombe au prestataire de services de respecter les exigences fixées par l'entreprise principale dans le cadre de leur relation d'affaires.

c) Communication de renseignements personnels à l'extérieur du Québec

Le Projet de loi propose des restrictions considérables pour les entreprises qui cherchent à partager des renseignements personnels avec des tiers situés à l'extérieur du Québec. Il s'agit de mesures beaucoup plus restrictives que celles prévues dans le *Règlement général sur la protection des données* (RGPD). L'ACA demande instamment au gouvernement de ne pas maintenir l'exigence de degré d'équivalence par rapport aux principes de protection des renseignements personnels applicables au Québec. Au minimum, les exigences en matière de transferts transfrontaliers⁷ devraient être moins onéreuses lorsqu'il s'agit de transferts nationaux/interprovinciaux. Considérant l'éventail d'entreprises nationales œuvrant au Québec qui seraient assujetties à ces exigences et la quantité de transferts interprovinciaux existante, la situation requiert au minimum une norme nationale harmonisée.

L'ACA invite le Législateur et la CAI à privilégier l'éducation des entreprises, plutôt que de se reposer en amont sur les sanctions pécuniaires. Il est prioritaire de donner aux acteurs les outils appropriés pour qu'ils puissent être en mesure de mener les évaluations des facteurs relatifs à la vie privée. Cette étape est essentielle et passer outre pourrait avoir des conséquences dramatiques, notamment entraîner une stigmatisation de faire affaire au Québec. En outre, l'adoption d'une approche attentiste pour analyser les mesures à mettre en place dans le reste du Canada, dans un souci d'harmonisation, en vue d'instaurer une norme nationale, ne pénaliserait pas l'économie québécoise.

3. La portabilité des données

Bien que la portabilité des données représente potentiellement un concept pratique, il est encore trop tôt pour que des exigences en la matière soient imposées par le Projet de loi. Les concepts et les réalités opérationnelles encadrant la portabilité des données ne sont pas assez maîtrisés par les entreprises et d'autant plus, par les consommateurs en général, entraînant un risque trop important de fraude, de violation de la confidentialité et de mauvaise gestion des renseignements personnels. D'autant plus, les avantages pour le consommateur ne sont pas non plus clairement établis.

⁶ [Lignes directrices pour l'obtention d'un consentement valable](#), Commissariat à la protection de la vie privée du Canada, mai 2018.

⁷ Article 103 du Projet de loi, modifiant l'article 17 de la Loi et ajoutant le nouvel article 17.1 à la Loi.

L'ACA estime que le concept même de portabilité des données devrait être exclu du Projet de loi afin d'être examiné séparément, dans un second temps. Il s'agit d'un concept méritant sa propre analyse. Si la portabilité des données devait être mise en place aujourd'hui, elle serait démesurément exigeante pour les entreprises compte tenu des investissements en ressources et en technologie nécessaires (notamment en termes d'infrastructure, de sécurité et de formation des acteurs) et du peu de preuves disponibles quant à ses avantages pour le consommateur. Le *Règlement général sur la protection des données* (Europe) n'a d'ailleurs, à ce jour (et malgré plus de deux années d'application), pas encore démontré la valeur réelle apportée, la fréquence de son utilisation et, surtout, la charge qui pèse sur les infrastructures informatiques pour faciliter ce service.

Par ailleurs, dans certaines situations, la portabilité reviendrait à mettre les entreprises dans une position délicate en raison du fait qu'elles devront collaborer avec d'autres entreprises potentiellement concurrentes lorsqu'un consommateur leur demandera de procéder à la portabilité de ses données en faveur de telles entreprises. Dans un tel cas, les entreprises se verraient alors endosser une sorte de rôle d'« agent » entre leur client et un concurrent, ce qui est problématique dans la conduite des affaires de toute entreprise.

Tant que les impacts entourant la portabilité des données ne seront pas mieux compris, l'ACA recommande fortement de ne pas incorporer ce concept à la législation québécoise. Les avantages de la portabilité des données ne sont pas encore évidents et les risques de fraude et de corruption de données sont bien trop présents.

L'ACA invite le Législateur à exclure, pour le moment, ce concept du Projet de loi et, le cas échéant, à le réintroduire ultérieurement par voie d'amendement à la Loi, une fois ses impacts et les réalités techniques requises des entreprises dûment identifiés et étudiés. À titre d'alternative, l'ACA recommande de reporter l'entrée en vigueur de l'article 112 du Projet de loi et de préciser que la communication des renseignements personnels sera soumise aux termes et conditions prescrits par un règlement ultérieur consacré à ce sujet. Le Législateur disposera alors de plus de temps pour pouvoir évaluer l'impact de la portabilité et examiner de manière approfondie ce vaste concept avec l'aide d'experts et d'intervenants.

4. Les exigences en matière de consentement

Faisant suite au paragraphe précédent (2. a)) sur le consentement et vue l'importance d'une relation positive des entreprises avec le consommateur et d'autant plus la protection de ses renseignements personnels, il est important de souligner l'impact que les exigences présentées pourraient avoir sur celui-ci. Par exemple, exiger un nouveau consentement à chaque fois qu'il y aurait le moindre changement ou la moindre évolution des fins pour lesquelles il a été initialement recueilli⁸ serait préjudiciable aux consommateurs. Une surexposition aux demandes de consentement pourrait créer un sentiment de lassitude à l'égard de ces demandes, résultant en leur rejet complet par les consommateurs ou, au contraire, à leur acceptation automatique sans prise de conscience réelle de leur contenu. Cette surexposition viendrait alors annihiler les objectifs visés par les exigences encadrant le consentement. L'ACA a constaté une apathie similaire face à la surabondance des avis de témoins (cookies), où les consommateurs n'ont qu'à cliquer pour accéder au contenu sous-jacent, sans prendre conscience des implications.

La simplicité, la pertinence, la clarté, la prise de conscience et le fait d'éviter les interruptions redondantes dans l'expérience des consommateurs sont les éléments clés d'un consentement conscient. Ces éléments clés

⁸ Article 102 du Projet de loi, modifiant l'article 12 de la Loi.

empêcheront l'impact indésirable et involontaire qu'aurait la multiplication des demandes de consentement sur les objectifs du Projet de loi. En résumé, en l'espèce, la surprotection du consommateur, lors de la poursuite de ce qui est le mieux pour ce dernier, aura l'effet inverse. Les demandes de consentement deviendront insignifiantes ou, pire encore, aggravantes. Le consentement devrait être requis seulement lorsqu'il en est vraiment jugé nécessaire pour le bien du consommateur.

En ce qui concerne le consentement des consommateurs mineurs, l'ACA est d'avis que le consentement de la personne ayant l'autorité parentale devrait être requis pour les mineurs de moins de 13 ans et non de moins de 14 ans. L'âge limite prévu au Projet de loi⁹ devrait donc être abaissé de « moins de 14 ans » à « moins de 13 ans ». Cette baisse de l'âge permettra une harmonisation du Projet de loi avec la *Loi sur la protection du consommateur*¹⁰, ainsi qu'avec la législation sur la protection de la vie privée du reste du Canada¹¹ et celle d'autres juridictions (par exemple, la Californie) qui font toutes référence aux mineurs de moins de 13 ans. De plus, l'âge requis pour la création d'un compte avec la plupart des plateformes de média sociaux est de 13 ans. Une telle cohérence permettra d'éviter toute confusion et facilitera le respect de la législation.

L'ACA invite ainsi le Législateur à analyser le régime des demandes de consentement sous l'angle de l'expérience des utilisateurs et de leur comportement. De plus, rencontrer des experts en matière d'expérience utilisateur (UX), et ce, afin de trouver un équilibre entre la théorie et la pratique, ainsi qu'abaisser l'âge des mineurs à 13 ans, garantirait les résultats souhaités, soit une protection efficace des consommateurs.

5. Conclusion

Compte tenu de ce que l'ACA a exposé ci-avant, le Projet de loi, tel que présentement rédigé, risque de s'écarter de son objectif premier et risque d'éloigner les investissements au Québec, les entreprises choisissant d'éviter d'y faire affaire par crainte de sanctions ou par des investissements jugés relativement trop onéreux. Une complexité spécifique à une province seulement risque en outre de nuire à la conduite des affaires au niveau national et international au sein de cette province.

Les entreprises devront aussi se conformer aux différents régimes de protection de la vie privée au niveau national et mondial, ce qui entraînera une charge réglementaire excessive qui détournera les ressources de l'innovation vers la conformité et étouffera la recherche et le développement. Le consommateur en retour en sera victime car son expérience en souffrira. En bout de ligne, la croissance économique en sera grandement affectée.

L'ACA estime que l'harmonisation et l'éducation sont les meilleures solutions pour atteindre l'objectif du Projet de loi et assurer un impact favorable pour le consommateur. À l'inverse, l'ampleur des sanctions punitives et le fardeau de certaines exigences vont au détriment des bienfaits pour les consommateurs et feraient fuir les entreprises.

L'ACA encourage le Québec à continuer d'être reconnu pour sa réputation de pionnier en matière de législation sur la protection de la vie privée, mais la province doit aussi veiller à maintenir le bénéfice des citoyens-consommateurs et éviter de créer un stigmate qui pousserait les entreprises à quitter la province à la suite de telles modernisations. L'ACA croit que ses commentaires sauront vous guider en ce sens.

⁹ Article 96 du Projet de loi, ajoutant le nouvel article 4.1 à la Loi.

¹⁰ [Loi sur la protection du consommateur \(chapitre P-40.1\)](#), article 248.

¹¹ *Supra* note 4.

Enfin, l'ACA remercie le Comité des institutions de l'attention qu'il portera à ses commentaires sur le Projet de loi et, le cas échéant, reste à disposition du Comité des institutions pour discuter plus en détail de la présente.

Soumis respectueusement,



Patrick Hotte

Vice-Président, Québec

Association canadienne des annonceurs

T: 514-842-6422 M: 438-407-2896

photte@acaweb.ca | <https://www.linkedin.com/in/patrickhotte>



505 boul. René Lévesque Ouest, Bureau 1250
Montréal, QC H2Z 1Y7

ACAweb.ca