

Mémoire du Conseil canadien des archives (CCA) au comité législatif sur le projet de loi C-32 (CC32)

Fondé en 1985, le Conseil canadien des archivistes est né d'une volonté fédérale-provinciale de favoriser et d'encourager le développement d'un système archivistique au Canada. Le CCA est un organisme national, à but non lucratif, ayant pour mission de soutenir et de nourrir les efforts déployés par plus de 800 organismes archivistiques au pays. Il est composé de conseils provinciaux et territoriaux représentant toutes les régions du Canada, du Bureau canadien des archivistes, de l'Association des archivistes du Québec, de l'Association of Canadian Archivists et du Conseil des archivistes provinciaux et territoriaux.

Le projet de loi C-32 comporte des dispositions qui auront des incidences majeures sur la communauté archivistique canadienne. Il est donc essentiel que les archivistes présentent leur point de vue et répondent aux questions du comité législatif sur ces sujets de la plus haute importance pour le fonctionnement du réseau archivistique canadien, source permanente d'information sur le patrimoine documentaire du Canada.

Dans les récents projets de modification à la Loi sur le droit d'auteur (2006 et 2008), ce sont les dispositions relatives aux photographies qui ont soulevé le plus d'inquiétudes chez les archivistes. D'autres dispositions préoccupent également les archivistes dans le projet de loi C-32; elles concernent les mesures techniques de protection, les outils et dispositifs techniques, les recours et l'information sur le régime des droits. Plusieurs de ces préoccupations font ressortir l'importance pour les établissements d'archives d'une législation encadrant les oeuvres orphelines.

Le projet de loi C-32 renferme aussi des mesures qui auront des effets négatifs sur les chercheurs. Par le passé, c'est la communauté des chercheurs elle-même qui s'est occupée de ces questions. De nombreux archivistes se préoccupent également de ces sujets, mais en raison de ses ressources limitées et de son fonctionnement basé essentiellement sur du bénévolat, le CCA doit concentrer ses énergies sur les dispositions qui affectent directement les établissements d'archives.

Photographies et autres oeuvres non publiées

En vertu de la loi actuelle, les établissements d'archives n'ont pas le droit de fournir aux chercheurs une copie d'une photographie ou de tout autre type d'oeuvre *non publiée*, à des fins d'étude privée ou de recherche. Le projet de loi C-32 résoudra enfin ce problème. Selon les modifications apportées au paragraphe 30.21 dans le projet de loi C-32, l'établissement d'archives n'a plus à « s'assurer... que la personne à qui elle [la copie] est destinée... ne l'utilisera qu'à des fins d'étude privée ou de recherche; il doit simplement « informer... la personne que la copie ne peut être utilisée qu'à des fins d'étude privée ou de recherche et que tout usage de la copie à d'autres fins peut exiger l'autorisation

du titulaire du droit d'auteur ». Cette modification aidera les établissements d'archives à résoudre les problèmes que pose la reproduction, à l'intention des chercheurs, d'œuvres non publiées dont le titulaire et la durée du droit d'auteur ne peuvent être établis. La modification concerne toutes les œuvres non publiées, incluant les photographies. Tant qu'une œuvre n'est pas publiée, une copie en un seul exemplaire peut être fournie à des fins d'étude privée et de recherche. En vertu du paragraphe 30.21 modifié, il ne sera pas nécessaire de savoir qui est le titulaire du droit d'auteur, si l'œuvre non publiée est protégée par le droit d'auteur ou si elle est dans le domaine public.

Les autres conditions de l'actuel paragraphe 30.21 demeurent inchangées. L'établissement d'archives ne peut faire une reproduction d'une œuvre non publiée que si le titulaire du droit d'auteur ne l'a pas interdit au moment où il a déposé l'œuvre et qu'aucun autre titulaire du droit d'auteur ne l'a par ailleurs interdit. Une fois le projet de loi adopté, cette modification permettra à un établissement d'archives de faire une copie d'une œuvre non publiée conservée dans ses fonds ou collections, à des fins d'étude privée ou de recherche, selon des conditions qui peuvent être respectées en pratique.

Photographies

Dans le projet de loi C-32, ce sont les changements relatifs aux photographies qui auront les répercussions les plus importantes sur les établissements d'archives. En effet, de très nombreuses photographies conservées dans les archives sont des œuvres orphelines, c'est-à-dire des œuvres dont il est impossible de retrouver les titulaires du droit d'auteur. Ces œuvres sont dites « orphelines » parce qu'elles n'ont pas de « parents » qui pourraient en autoriser l'utilisation. Les dispositions de la loi actuelle sur le droit d'auteur relatives aux œuvres orphelines sont difficiles, et même dans certains cas, impossibles à appliquer par les archivistes. Cette situation déjà ardue pourrait le devenir davantage si les dispositions du projet de loi C-32 sont adoptées. Le projet de loi C-32 prolonge la durée de la protection du droit d'auteur sur les photographies et rend encore plus complexe et difficile l'identification du titulaire du droit d'auteur. Un établissement d'archives qui veut, par exemple, diffuser sur son site Web des documents provenant de ses collections doit absolument établir la propriété et la durée du droit d'auteur sur ces documents.

Le projet de loi C-32 propose de modifier la loi afin que le photographe soit toujours le titulaire du droit d'auteur; cette disposition compliquerait encore davantage l'identification du titulaire du droit d'auteur pour certaines photographies conservées dans les archives. D'habitude, les photographes professionnels identifient clairement leurs œuvres, mais dans le cas des photos d'amateurs, le nom de leur créateur est rarement indiqué lorsqu'elles parviennent aux archives de nombreuses années après avoir été prises. Il y a des millions de photographies dans les archives canadiennes qui sont l'œuvre de photographes amateurs. Enfin, la disposition du projet de loi C-32 permettant « l'utilisation à des fins privées » de photographies n'est d'aucune utilité pour les

archivistes, puisque ces derniers ne réalisent pas d'activités « privées » en lien avec les documents qu'ils conservent.

Les modifications proposées dans le projet de loi C-32 concernant la durée et la propriété du droit d'auteur sur les photographies démontrent l'urgence de s'attaquer au problème des œuvres orphelines.

Œuvres orphelines

En vertu des modifications proposées au paragraphe 30.21, les documents d'archives seront accessibles à des fins d'étude privée et de recherche, sur place, dans les établissements d'archives. Mais, dans un environnement de plus en plus numérique, ce n'est pas là que la très grande majorité des Canadiens vont pour rechercher de l'information. Lorsqu'ils font des recherches sur eux-mêmes, leurs familles, leurs institutions ou leur collectivité, les Canadiens consultent plutôt Internet, les productions multimédias et les publications spécialisées en format électronique ou papier. Ces modes de communication modernes, devenus essentiels, ne peuvent être utilisés pour diffuser les documents d'archives, même avec les modifications prévues au paragraphe 30.21.

Les établissements d'archives ont consacré leurs maigres ressources à acquérir, préserver et rendre accessibles leurs documents, mais ils ne peuvent se servir des moyens de communication électroniques, tels que les sites Web et l'Internet, pour les diffuser auprès du public canadien. Cela est dû au fait que les titulaires du droit d'auteur de nombreux documents d'archives ne peuvent être localisés – ce sont des « œuvres orphelines ». Ces œuvres orphelines sont en quelque sorte abandonnées sur le bord de l'autoroute de l'information du 21^e siècle. Des pans importants de l'expérience canadienne risquent de tomber dans un trou noir lorsque l'accès est sérieusement limité. Les chercheurs doivent se rendre sur place, dans les établissements d'archives, souvent dans une autre ville ou même une autre province pour consulter les documents. En outre, on ne peut établir la durée de protection du droit d'auteur sans connaître l'identité du créateur et sa date de décès; ainsi, le trou noir risque de s'étendre à l'infini sans qu'il soit possible d'établir une date d'expiration précise.

Les archivistes ont besoin de toute urgence d'une solution au problème des œuvres orphelines; plus que tout autre intervenant en matière de droit d'auteur, ils doivent quotidiennement restreindre l'utilisation d'une grande partie de leurs documents, pour la seule et unique raison qu'ils sont « orphelins » et qu'il n'y a aucun moyen d'obtenir l'autorisation de les utiliser.

Mesures techniques de protection

Le projet de loi C-32 interdit de contourner les mesures de protection techniques, même pour réaliser des activités parfaitement légales, telles que des activités de préservation dans le but de protéger le patrimoine documentaire du Canada. Ceci est totalement inacceptable et préoccupe au plus haut point la communauté archivistique canadienne, compte tenu de

l'environnement numérique dans lequel nous évoluons, caractérisé par une obsolescence des supports extrêmement rapide et catastrophique pour l'accès aux documents à long terme. Le CCA recommande que le projet de loi C-32 soit amendé afin que le contournement des mesures techniques de protection soit interdit uniquement lorsqu'il vise à enfreindre le droit d'auteur, et que les outils et services de contournement soient disponibles pour des utilisations qui n'enfreignent pas le droit d'auteur.

Le projet de loi C-32 prévoit que l'injonction est le seul type de recours pouvant être exercé à l'encontre d'une bibliothèque, d'un centre d'archives, d'un musée ou d'un établissement d'enseignement qui contourne une mesure technique de protection, si le tribunal est convaincu que le défendeur ne savait pas, et n'avait aucun motif raisonnable de croire que le contournement effectué était interdit. Le CCA est d'avis que la portée de cet article est trop limitée. Elle devrait être élargie pour inclure les activités relatives à la préservation, à la gestion et à l'entretien des fonds et collections d'archives. L'ajout de ces activités permettrait de répondre aux objectifs formulés dans le préambule du projet de loi C-32 : favoriser l'utilisation des technologies numériques dans le domaine de la recherche. Pour éviter la perte irrémédiable de documents de grande valeur historique, l'histoire canadienne sous forme numérique doit être conservée. Les établissements d'archives devraient pouvoir profiter des avantages offerts par les technologies numériques pour réaliser leur mandat de préservation. S'il leur faut pour cela contourner une mesure technique, alors la nécessité de préserver les documents d'archives au bénéfice du public devrait avoir préséance. Le CCA est d'avis que seule une injonction devrait être exercée à l'encontre d'un établissement d'archives qui contourne des mesures techniques de protection et qui n'a aucun motif raisonnable de croire que le contournement effectué était interdit.

Information sur le régime des droits

Le CCA a plusieurs amendements à suggérer concernant les dispositions du projet de loi C-32 relatives à l'information sur le régime des droits.

- Le retrait ou la modification de l'information sur le régime des droits ne devrait pas pouvoir faire l'objet de recours lorsque ces informations briment de façon déraisonnable l'affichage ou la reproduction autorisée d'une œuvre protégée par le droit d'auteur.
- La *Loi sur le droit d'auteur* devrait reconnaître que l'information sur le régime des droits peut ne pas être juridiquement contraignante au Canada. La protection de l'information sur le régime des droits ne devrait pas être interprétée comme confirmant la validité juridique de l'information.
- La définition de l'information sur le régime des droits devrait comprendre uniquement les renseignements fournis par le titulaire du droit d'auteur ou le détenteur de tout droit en vertu du droit d'auteur.
- Le *titulaire* du droit d'auteur ou le détenteur de tout droit en vertu du droit d'auteur devrait faire l'objet des mêmes recours (injonction, dommages-intérêts, reddition de comptes ou remise que la loi prévoit ou peut prévoir) pour avoir fait sciemment des déclarations fausses ou trompeuses sous forme électronique.

Responsabilité des fournisseurs de services Internet

Le CCA est d'accord avec le point de vue général adopté dans le projet de loi C-32 concernant la responsabilité des fournisseurs de services Internet et les obligations relatives aux infractions présumées. Un fournisseur de services ne doit pas être tenu de surveiller le contenu fourni par un utilisateur de ses services et conservé à sa demande; il ne devrait pas non plus être tenu de rechercher des faits ou des circonstances indiquant l'existence d'une activité illégale. Plusieurs établissements d'archives offrent des connexions Internet à leurs chercheurs. Il est impossible, en pratique, de surveiller ou de passer au crible les activités des chercheurs qui utilisent ces services réseau. En conséquence, les établissements d'archives agissant comme fournisseurs de services ont besoin d'une protection légale semblable à celle qui est déjà accordée par la loi aux entreprises de télécommunications, telles que les compagnies de téléphone, pour des activités illégales commises par leurs abonnés.

Conclusion

Les problèmes relatifs au droit d'auteur préoccupent la communauté archivistique; ils ont un impact majeur sur la capacité de cette dernière à rendre accessible aux Canadiens et aux chercheurs du monde entier le patrimoine documentaire du Canada. La communauté archivistique est heureuse d'avoir l'occasion d'exposer ces problèmes et de proposer, de manière positive, des solutions qui garantiront sa capacité à réaliser son mandat en tant que source d'information permanente sur le patrimoine documentaire du Canada.

31 janvier 2011