

Mémoire déposé au Comité permanent des sciences et de la technologie de l'industrie dans son examen statutaire de la *Loi sur le droit d'auteur*

Soumis par le Conseil canadien des archives / Canadian Council of Archives

Le 28 août, 2018

Mesures techniques de protection - MTP

Les modifications apportées en 2012 à la *Loi sur le droit d'auteur* ont introduit une nouvelle restriction à l'accès aux œuvres sous format numérique. Il est maintenant interdit de contourner toute mesure technique de protection (MTP) qui protège une œuvre, dont un droit d'auteur a toujours cours, avec un dispositif technique qui contrôle l'accès à l'œuvre, ou qui empêche certaines utilisations d'une œuvre. Une des rares exceptions consiste à autoriser les bibliothèques, les archives et les musées (BAMs) à contourner une MTP afin de fournir des copies alternatives aux utilisateurs ayant des handicaps perceptuels. Mais autrement, cette restriction remplace les autres droits d'utilisateur qui sont disponibles pour les BAMs et qui sont inclus dans la *Loi sur le droit d'auteur*. Le contournement d'une MTP n'est pas autorisé, même dans le but de mener des activités essentielles comme la réalisation d'une copie à des fins de préservation ou de gestion de la collection. Cette mesure draconienne a des conséquences graves, bien que non intentionnelles, pour notre patrimoine documentaire. Cela signifie que les archivistes ne peuvent pas mener à bien les activités essentielles requises pour assurer la préservation à long terme et l'accès à des parties importantes de notre patrimoine documentaire ainsi limitées par ces verrous numériques. Les activités non contrevenantes, telles que la migration de documents textuels, de photographies ou de cartes d'un format obsolète, ou d'un format qui risque de devenir obsolète, vers un meilleur format sont depuis longtemps reconnues dans la *Loi sur le droit d'auteur* comme étant à la fois nécessaires et admissibles pour les BAMs. L'interdiction générale de contournement de 2012 rend ces activités illégales et empêche les archivistes de préserver des parties importantes de notre patrimoine documentaire.

Les archivistes estiment que le contournement des MTP par les BAMs devrait être autorisé pour toute activité qui serait autrement autorisée en vertu de la *Loi sur le droit d'auteur*.

Droits d'auteur appartenant à la Couronne

Les œuvres de la Couronne sont des œuvres qui ont été préparées ou publiées par ou sous la direction ou le contrôle de Sa Majesté ou de tout ministère fédéral, provincial ou territorial. Les œuvres de la Couronne sont protégées pendant 50 ans à compter de leur première publication, à moins que le travail ne soit jamais publié. Dans ce cas, le droit d'auteur n'expirera jamais. Les archives canadiennes détiennent des millions d'œuvres de la Couronne non publiées qui sont assujetties à un droit d'auteur perpétuel. Du point de vue archivistique, la protection perpétuelle du droit d'auteur est très problématique - et c'est le dernier endroit dans la Loi où le droit d'auteur perpétuel est possible.

Cependant, les problèmes liés au droit d'auteur appartenant à la Couronne vont bien au-delà du terme. Des études successives sur le droit d'auteur de la Couronne soulignent sa nature confuse, notamment le sens précis de la prérogative royale, les compétences auxquelles le droit d'auteur de la Couronne s'applique et les entités gouvernementales visées. Le droit d'auteur de la Couronne est un héritage du passé et il est grand temps de procéder à une refonte complète.

Au minimum, nous recommandons que la Loi soit modifiée immédiatement afin d'établir que le droit d'auteur sur les œuvres de la Couronne dure 50 ans à compter de la date de création, qu'elles soient publiées ou non. Nous recommandons en outre que le gouvernement fédéral commande une étude approfondie qui identifiera les façons dont le droit d'auteur de la Couronne est actuellement traité par les divers paliers de gouvernement, qui identifiera les problématiques, qui explorera les solutions adoptées par d'autres pays, qui consultera les intervenants et qui recommandera des mesures appropriées. Cela transformera cette disposition désuète en mesure qui servira l'intérêt public à l'ère numérique.

Réversion

Lors de l'acquisition de documents historiques auprès des donateurs, les centres d'archives demandent souvent que le donateur leur cède leur droit d'auteur sur les documents acquis (dans la mesure où le donateur est le détenteur des droits). De nombreux donateurs cèdent leurs droits d'auteur aux centres d'archives, de sorte qu'ils n'ont pas besoin de traiter les demandes d'autorisation de reproduction et d'utilisation. Cependant, l'article 14 (1) de la *Loi sur le droit d'auteur* prévoit que lorsqu'un auteur a cédé le droit d'auteur sur ses documents à une autre partie, comme un centre d'archives (autre que par testament), la propriété du droit d'auteur reviendra à la succession de l'auteur 25 ans après son décès, et la succession sera alors propriétaire des droits d'auteur pour les 25 années restantes de la durée du droit d'auteur. Cette disposition ne peut pas être annulée par des conditions contractuelles supplémentaires. Le paragraphe 14 (1) est une relique désuète héritée de la loi britannique de 1911. En plus d'être une ingérence indue dans la liberté d'un auteur de conclure un contrat, cette disposition méconnue est un cauchemar administratif pour les institutions d'archives et les successions des donateurs à gérer.

Nous recommandons que le paragraphe 14 (1) soit abrogé. Alternativement, nous recommandons que l'article 14 (1) soit modifié pour permettre à l'auteur d'attribuer les droits de réversion avec les droits d'auteur.

Le savoir autochtone

On croit de plus en plus au Canada et à l'étranger que les lois sur le droit d'auteur devraient être modifiées pour protéger le droit d'auteur des connaissances autochtones. Les archivistes sont particulièrement préoccupés par la catégorie des connaissances autochtones communément appelées expressions culturelles traditionnelles (ECT), y compris les histoires, les chansons, les noms, les danses, les spectacles et les histoires. . . , dont plusieurs sont actuellement conservés dans des centres d'archives canadiens.

Bien que la *Loi sur le droit d'auteur* protège actuellement les expressions culturelles traditionnelles comme les autres types d'expression, le système de droit d'auteur représenté par la loi repose sur l'idée que le droit d'auteur appartient à un auteur et que la durée du droit d'auteur est basée sur la durée de vie de ce dernier. Ce système ne reflète pas une approche autochtone fondée sur la propriété communautaire d'histoires, de chansons, de danses, de noms et d'autres créations, et le principe selon lequel une telle propriété est perpétuelle. La Loi canadienne sur le droit d'auteur ne contient aucune disposition particulière protégeant les connaissances autochtones. Le Canada a récemment signé la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, dans laquelle l'article 31 stipule que «de concert avec les peuples autochtones, les États doivent prendre des mesures efficaces pour

reconnaître et protéger l'exercice de ... » patrimoine autochtone, savoir traditionnel et expressions culturelles traditionnelles. Il est temps de changer!

Nous exhortons le gouvernement fédéral à s'engager sans tarder dans une collaboration respectueuse et transparente avec les peuples autochtones du Canada afin de modifier la *Loi sur le droit d'auteur* de manière à reconnaître une approche communautaire de la protection du droit d'auteur autochtone. La communauté des archives s'engage à participer activement à ce processus de toutes les manières appropriées.

La communauté archivistique canadienne continuera de suivre de près les discussions et les développements en cours à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur les savoirs traditionnels et le folklore et recommande que le Canada participe activement à ces travaux.

Œuvres orphelines

Les titulaires de droits d'auteur dans de nombreux fonds d'archives sont inconnus et/ou introuvables. Déterminer la propriété et la durée de protection du droit d'auteur sont des étapes essentielles pour les centres d'archives afin de rendre accessibles leurs collections en ligne. Et dans l'environnement numérique, les chercheurs s'attendent à ce que nos collections soient disponibles en ligne plutôt que dans nos salles de lecture. Bien qu'ils constituent une part importante de notre patrimoine documentaire, les œuvres orphelines ne sont souvent pas sélectionnées pour la numérisation et/ou l'accès en ligne en raison de l'incertitude sur les protections juridiques qui s'appliquent à leur utilisation. Les œuvres orphelines sont une préoccupation constante pour les communautés d'utilisateurs à travers le monde et elles présentent des défis particuliers pour les projets de numérisation de masse et l'accès dans les services d'archives. De nombreuses solutions sont à l'étude dans différentes circonscriptions, et de nombreux projets pilotes et de nouvelles initiatives sont en cours, mais il faudra une collaboration entre les parties impliquées pour trouver des solutions viables.

Nous recommandons que le gouvernement fédéral convoque un groupe de travail des parties concernées pour étudier plus avant et proposer des solutions viables aux problèmes des œuvres orphelines.

Extension de terme

Un domaine public robuste est une caractéristique essentielle du système de droit d'auteur qui fournit une riche source de matière première pour les nouvelles créations. Des durées trop longues de protection du droit d'auteur empêchent la croissance du domaine public au détriment de l'intérêt public. Les partisans de l'extension du terme affirment que cela incite davantage les auteurs à créer de nouvelles œuvres. Cependant, les études n'ont produit aucune preuve crédible que l'extension de terme entraîne une augmentation de la création (en particulier pour les auteurs qui sont déjà morts). Les économistes juridiques Posner et Landes (*The Economic Structure of Intellectual Property Law*, Harvard University Press, 2003) affirment que les incitations à créer en raison de l'extension de la durée sont susceptibles d'être très faibles au-delà d'une période de 25 ans.

Non seulement l'extension de terme ne fait rien pour encourager la création de nouvelles œuvres; il empêche l'entrée des œuvres dans le domaine public. Les fonds d'archives canadiens comprennent des matières premières particulièrement précieuses qui peuvent être utilisées pour la création de nouvelles œuvres par le grand public, les journalistes, les étudiants et les universitaires. L'entrée opportune d'un

tel matériel dans le domaine public le rend plus facile à utiliser et à partager. Des durées de droits d'auteur excessives constituent des obstacles qui empêchent le partage des trésors culturels riches présents dans les fonds d'archives canadiens et qui perturbent l'équilibre entre les intérêts publics et privés.

Les termes de protection du droit d'auteur canadien, à l'exception des modifications apportées en 2015 à la durée de la protection des enregistrements sonores, sont conformes à la norme minimale énoncée dans la Convention de Berne. Une prolongation de la durée de la protection du droit d'auteur constituerait un obstacle de taille à l'accès au patrimoine documentaire du Canada.

Nous nous opposons à toute extension des termes de la protection du droit d'auteur.

Utilisation équitable

La Cour suprême du Canada a clairement établi que l'utilisation équitable était un droit des utilisateurs en tant que moyen important de maintenir l'équilibre approprié entre les droits du titulaire du droit d'auteur et les intérêts des utilisateurs. L'ajout de l'éducation, de la parodie et de la satire aux fins permises de l'utilisation équitable a renforcé le droit de ces utilisateurs à contrebalancer les dispositions relatives aux « verrous numériques » ajoutés en 2012. Certains éditeurs et auteurs affirment que l'inscription à la liste des fins d'utilisation équitable a détruit le marché de l'éducation. Cependant, d'autres preuves réfutent cela. Notre expérience dans les archives est que les auteurs et autres créateurs se fient à l'utilisation équitable pour tirer des parties justes des œuvres des autres afin de créer de nouvelles œuvres et de faire progresser les connaissances. Les institutions d'archives, dont beaucoup sont situées dans des établissements d'enseignement, comptent sur l'utilisation équitable pour pouvoir faire des copies pour leurs utilisateurs.

Nous recommandons que la liste actuelle des fins permises dans les dispositions de la Loi relatives à l'utilisation équitable demeure inchangée.

Recommandations

1. Permettre le contournement des MTP par les bibliothèques, les archives et les musées pour toute activité qui serait autrement autorisée en vertu de la *Loi sur le droit d'auteur*.
2. Modifier immédiatement la Loi afin d'établir que le droit d'auteur sur les œuvres de la Couronne dure 50 ans à compter de la date de création, qu'elles soient ou non publiées.
3. Le gouvernement fédéral devrait commander une étude approfondie qui:
 - identifiera les façons dont les droits d'auteur de la Couronne sont actuellement traités par divers paliers de gouvernement,
 - identifiera les nombreux problèmes problématiques,
 - explorera les solutions adoptées par d'autres pays,
 - consultera les intervenants, et
 - recommandera des mesures appropriées qui transformeront cette disposition désuète en mesure de servir l'intérêt public à l'ère numérique.

4. Remplacer ou abroger l'article 14 (1) (Réversion) OU modifier l'article 14 (1) pour permettre à l'auteur d'attribuer les droits de réversion avec les droits d'auteur.

5. Le gouvernement fédéral s'engage sans tarder dans une collaboration respectueuse et transparente avec les peuples autochtones du Canada afin de modifier la *Loi sur le droit d'auteur* de manière à reconnaître une approche communautaire de la protection du droit d'auteur pour le savoir autochtone. La communauté archivistique s'engage à participer activement à ce processus de toutes les manières appropriées.

6. Le Canada participe activement aux travaux de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur les savoirs traditionnels et le folklore.

7. Le gouvernement fédéral convoque un groupe de travail des parties prenantes concernées pour étudier plus avant et proposer des solutions viables aux problèmes des œuvres orphelines.

8. Il ne devrait pas y avoir de prolongation des périodes de protection du droit d'auteur.

9. La liste actuelle des fins admissibles dans les dispositions de la Loi relatives à l'utilisation équitable devrait demeurer inchangée.

Le Conseil canadien des archives (CCA) est un organisme national à but non lucratif fondé en 1985 pour préserver et donner accès au patrimoine documentaire canadien en améliorant l'administration, l'efficacité et l'effectivité de plus de 800 centres archives à travers le Canada. Les membres du CCA comprennent des conseils provinciaux et territoriaux de partout au Canada, l'Association des archivistes du Québec, l'Association canadienne des archivistes et le Conseil des archivistes provinciaux et territoriaux.

<http://archivescanada.ca/ArchivalSystem>

Ce mémoire a été approuvé par les organisations suivantes:

Association des archivistes du Québec

Association of Canadian Archivists