

# LA LOI SUR LA MODERNISATION DU DROIT D'AUTEUR

## BONNE POUR L'ÉDUCATION TRADITIONNELLE, MOINS BONNE POUR L'ÈRE NUMÉRIQUE

Après avoir tenté vainement à deux reprises de modifier la loi sur le droit d'auteur en 2006 et 2008, le 2 juin, le gouvernement fédéral vient d'amorcer sa toute dernière tentative de remanier le droit d'auteur pour l'ère numérique, par l'intermédiaire du Projet de loi C-32. La loi sur la Modernisation du droit d'auteur. Bien qu'un remaniement de la Loi sur le droit d'auteur s'impose, les réactions violentes du public et l'instabilité des gouvernements minoritaires ont empêché l'avancement de toute modification.

### HISTORIQUE

La Loi sur le droit d'auteur a pour but d'encourager la création d'œuvres artistiques et littéraires. La loi y parvient en équilibrant les intérêts des créateurs, des titulaires et des utilisateurs d'œuvres protégées par le droit d'auteur, comme les chansons, les vidéos, les livres et autres créations originales.

La Loi sur le droit d'auteur a été modifiée pour la dernière fois en 1997, avant l'entrée sur le marché de bon nombre de technologies numériques et de communication qui existent actuellement. Le besoin d'une nouvelle loi a suscité l'exécution par le gouvernement d'une étude officielle de la loi en 2001, dont l'objectif premier était d'aborder les conséquences de la technologie numérique sur le droit d'auteur. Au cours des dernières années, les industries de production de contenu et le gouvernement des États-Unis ont exercé des pressions énergiques sur le gouvernement canadien pour qu'il adopte une loi qui restreint considérablement l'accès des utilisateurs et l'utilisation de matériel protégé par le droit d'auteur. Deux projets de loi ont été proposés pour modifier la loi, C-60 en 2006 et C-61 en juin 2008, tous les deux morts au feuillet.

Dans le cadre de ce nouveau projet de loi, le gouvernement a présenté ces modifications en tant que mises à jour nécessaires pour aborder les conséquences de la nouvelle technologie. Bien qu'il soit difficile de prétendre que la Loi actuelle est surannée, les modifications proposées dans le Projet de loi C-32 vont bien au-delà de simplement modifier la loi.

### CONSULTATIONS DE 2009

Lorsque le Projet de loi C-61 a été déposé, l'une des critiques les plus acerbes était que le gouvernement n'avait pas tenu de consultations publiques avant de déposer le projet de loi. Suite à la disparition du Projet de loi C-61, le gouvernement a tenu toute une série de consultations publiques et sur invitation seulement durant l'été 2009. Des étudiantes et étudiants d'un océan à l'autre ont participé en grand nombre aux séances publiques de discussions ouvertes et les représentantes et représentants de la population étudiante ont contribué à plusieurs tours de table sur invitation seulement. Il était apparent à la fin des consultations que la population canadienne était largement d'avis que les modifications futures à la Loi sur le droit d'auteur ne devaient pas observer le modèle de la loi sur le droit d'auteur des États-Unis, la Digital Millennium Copyright Law (« DMCA ») et son proche parent canadien, le Projet de loi C-61. En particulier, la vaste majorité des Canadiennes et Canadiens s'oppose énergiquement à la protection des « serrures numériques », et appuie une définition souple de l'utilisation équitable.

- Le mémoire de la Fédération canadienne des étudiantes et étudiants revendiquait :
- L'inclusion d'une définition souple et inclusive de l'utilisation équitable;

## C-32: MODERNISATION DU DROIT D'AUTEUR

- La réglementation prudente des mesures de protection technologiques (serrures numériques);
- Un régime avis et avis pour les fournisseurs de services Internet;
- La suppression des dommages-intérêts;
- L'élimination du droit d'auteur de la Couronne; et
- Une meilleure protection de l'intégrité des créateurs.

### PROJET DE LOI C-32 :

#### Utilisation équitable

L'utilisation équitable est le droit à l'utilisation limitée et de bonne foi d'œuvres protégées par le droit d'auteur dans certaines circonstances sans permission ni paiement. La loi prévoit maintenant l'utilisation raisonnable de matériel protégé par le droit d'auteur pour la recherche, des études privées et, si certaines exigences sont satisfaites, la critique, la revue et le reportage de nouvelles sont considérés comme une utilisation équitable et n'enfreignent pas le droit d'auteur. Lors d'une décision de la Cour suprême en 2004 (CCH canadienne limitée contre le Barreau du Haut-Canada), la cour a déterminé que l'utilisation équitable devait jouir d'une interprétation vaste et libérale centrée sur les droits d'utilisation.

De nombreux membres de la communauté éducative ont soutenu que, du point de vue de la décision de 2004, la définition actuelle de l'utilisation équitable accorde des droits larges aux membres de la communauté éducative. Bien que cette perspective soit courante parmi les spécialistes du droit d'auteur, l'administration des universités et des collèges n'y a pas eu recours, rejetant plutôt les frais d'utilisation du matériel protégé par le droit d'auteur sur les étudiantes et étudiants.

La Fédération a demandé une définition souple et ouverte de l'utilisation équitable, au lieu de la liste exhaustive que comporte maintenant la loi. Cette définition correspondrait aux principes établis par la Cour suprême et accorderait la souplesse nécessaire à un environnement technologique qui évolue rapidement. Cette perspective était explicitement soutenue par près de 6,000 des 8300 mémoires présentés aux consultations de 2009 sur le droit d'auteur.

Au lieu d'opter pour une définition ouverte de l'utilisation équitable, le Projet de loi C-32 maintient une définition fermée, mais inclut une expansion raisonnable, ajoutant la parodie, la satire et l'éducation aux catégories que renferme déjà la loi. L'inclusion de l'éducation dans la définition d'utilisation équitable représenterait une expansion considérable des droits d'auteur des étudiantes et étudiants, et rendrait explicitement légale l'utilisation raisonnable d'œuvres protégées par le droit d'auteur dans un contexte éducatif. Bien que l'interprétation de cette clause puisse être laissée à la cour, la formulation proposée dans le Projet de loi C-32 indiquerait que toute utilisation liée à l'éducation serait considérée comme une utilisation équitable, qu'elle ait lieu ou non dans un milieu éducatif.

L'exemption semblerait qualifier les articles protégés par le droit d'auteur pour le matériel pédagogique et d'autres auxiliaires pédagogiques d'utilisation équitable, ce qui signifie que l'utilisateur ne serait pas tenu de recevoir la permission du titulaire de droit d'auteur, ni de rémunérer celui-ci. Cela réduirait radicalement le coût du matériel pédagogique, dans certains cas, de près de 80 pour cent. En ce moment, Access Copyright – une société de gestion collective qui décerne des permis pour les œuvres protégées par le droit d'auteur – perçoit des frais considérables auprès des établissements d'enseignement postsecondaire pour l'utilisation de matériel protégé par le droit d'auteur. Ces frais sont transférés aux étudiantes et étudiants, qui paient collectivement des dizaines de millions de dollars chaque année à Access Copyright. L'inclusion de l'« éducation » comme catégorie d'utilisation équitable, permettrait aux établissements de réduire considérablement l'importance de ces frais.

Bien qu'elle ne réponde pas aux demandes de la Fédération, l'inclusion d'une exemption pour l'éducation représenterait, à tout le moins, une reconnaissance des droits d'utilisation équitable en éducation et enhardirait les établissements d'enseignement postsecondaire à cesser d'obliger les étudiantes et étudiants à assumer des frais déraisonnables associés au droit d'auteur. Bien que le projet de loi contienne une poignée d'exceptions permettant le contournement dans des circonstances particulières, celles-ci sont restreintes et ne tiennent pas compte de la vaste gamme de raisons légitimes pour lesquelles un utilisateur pourrait contourner les mesures de

protection technologique.

## **Dispositions anti-contournement**

L'élément le plus controversé du Projet de loi C-32 est l'inclusion d'une couverture de dispositions anti-contournement. Cela rendrait illégal le contournement du cryptage ou des « serrures » numériques – aussi connus sous la désignation de mesures de protection technologiques (MPT) ou de gestion des droits numériques (« GDN ») – que bon nombre de titulaires de droit d'auteur apposent sur les médias numériques. Ces dispositions contournent efficacement les droits des utilisateurs et des créateurs canadiens, puisque le contournement de ces serrures numériques demeure illégal, que l'accès à l'œuvre soit légal ou non.

Ces dispositions sont très semblables à ce qui était inclus dans le Projet de loi C-61 et dans la Digital Millennium Copyright Act (« DMCA ») des États-Unis. Bien que le projet de loi contienne une poignée d'exceptions permettant le contournement dans certaines circonstances, elles sont trop restreintes et ne tiennent pas compte de la vaste gamme de raisons légitimes pour lesquelles un utilisateur pourrait contourner une mesure de protection technologique. Le projet de loi inclut également une interdiction sur la distribution et le marketing de tout dispositif servant à briser une serrure numérique et une présomption de couverture que toute disposition est un acte de violation du droit d'auteur. Briser ou autrement contourner une serrure numérique, même à des fins personnelles, pourrait entraîner des amendes jusqu'à concurrence de 5000 \$.

Même si le projet de loi propose une expansion fort à propos de l'utilisation équitable, les dispositions anti-contournement retirent tout droit accordé à l'utilisateur par la loi, alors qu'ils donnent aux titulaires de droits d'auteur collectifs la permission d'ignorer la Loi sur le droit d'auteur et d'exercer un contrôle absolu sur ce que peuvent faire les utilisateurs d'œuvres protégées par le droit d'auteur et comment ils s'y prennent. Cette disposition est spécialement inquiétante pour les membres de la communauté éducative. À mesure que les établissements augmentent leur utilisation de ressources numériques, dont le matériel pédagogique électronique, les étudiantes et étudiants pourraient faire face au retrait de leurs droits accordés en vertu de l'utilisation équitable, par l'imposition de serrures numériques.

La Fédération s'oppose à l'inclusion de dispositions protégeant les serrures numériques et soutient la position que le gouvernement devrait, de fait, régler la mise en œuvre des serrures numériques pour qu'elles ne servent pas à priver les utilisateurs de leurs droits. Dans le cadre du projet de loi actuel, un compromis raisonnable serait d'ajouter une exemption générale de contournement des serrures numériques aux fins de non-violation, et d'éliminer les interdictions exagérément vastes de dispositifs et de services.

## **Responsabilité des FSI**

Le Projet de loi C-32 est le troisième projet de loi consécutif à inclure un régime avis et avis pour les fournisseurs de services Internet, une position soutenue par la Fédération. En vertu de ce régime, dès la réception d'un avis de la part d'un titulaire de droit d'auteur qu'un utilisateur de son service enfreint le droit d'auteur, un fournisseur de services Internet (FSI) serait tenu de transmettre un avis de violation au prétendu contrevenant. Cela représente un contraste frappant avec la DMCA, ce qui à son tour donne aux FSI un rôle de police, exigeant qu'ils retirent l'œuvre identifiée sur demande.

## **Dommages-intérêts préétablis**

Si une personne est reconnue coupable de violation du droit d'auteur, le titulaire de l'œuvre violée a droit à des dommages-intérêts préétablis. Les dommages réels sont déterminés par les pertes que subit le titulaire ou par les gains qu'obtient le contrevenant. Les dommages-intérêts préétablis, d'autre part, sont prévus par la loi et peuvent entraîner des sommes beaucoup plus importantes pour chaque infraction.

Le Projet de loi C-32 propose la réduction des dommages-intérêts préétablis pour l'utilisation non commerciale, d'au moins 500 \$ et d'au plus 20 000 \$, à 200 \$ jusqu'à concurrence de 5 000 \$. Bien que cette réduction ne soit pas l'élimination des dommages-intérêts préétablis revendiquée par la Fédération, c'est un pas dans la bonne voie.

## **Autres provisions**

Le projet de loi offre un petit nombre d'autres dispositions éducatives qui se rapportent surtout à la mise à jour de la loi pour qu'elle corresponde aux pratiques actuelles de l'apprentissage numérique. Les nouvelles dispositions fournissent la permission explicite d'utiliser du matériel protégé par le droit d'auteur pour les cours en ligne et permettraient aux étudiantes et étudiants de reproduire le

## C-32: MODERNISATION DU DROIT D'AUTEUR

matériel pédagogique reçu par le truchement de télécommunications. Malheureusement, une disposition reprise du Projet de loi C-61 exigerait des professeures et professeurs, ainsi que des établissements d'enseignement, qu'ils détruisent tout le matériel pédagogique numérique contenant des œuvres protégées par le droit d'auteur dans les 30 jours suivant la fin du cours, que l'établissement prévoie ou non de continuer d'offrir le cours.

Le projet de loi renferme aussi une nouvelle section pour les œuvres accessibles dans l'internet. Cette section permettrait également aux professeures et professeurs de reproduire du matériel public protégé par le droit d'auteur affiché dans l'Internet. Cependant, la disposition « ne s'applique pas dans le cas où le site Internet sur lequel est affiché l'œuvre ou l'autre objet du droit d'auteur, ou l'œuvre ou l'autre objet du droit d'auteur sont protégés par une mesure technique de protection qui restreint l'accès au site ou à l'œuvre ou à l'autre objet du droit d'auteur ».

Vu la vaste expansion de l'utilisation équitable éducative à la section 29, la raison pour laquelle ces dispositions sont même nécessaires n'est pas claire et, telles qu'elles sont formulées, elles causeraient plus de mal que de bien.

### Autres dispositions

Le Projet de loi C-32 renferme de nombreuses autres modifications conçues en vue d'aborder les préoccupations d'une démographie particulière ou de rendre le projet de loi plus convivial, dans la plupart des cas en légalisant les pratiques déjà courantes. Ce projet de loi permettrait ce qui suit:

- changement de format : copie de contenu protégé par le droit d'auteur d'un dispositif à un autre, comme d'un ordinateur à un iPod;
- décalage : enregistrement et mémorisation d'un programme pour en faire le visionnement à un moment ultérieur;
- sauvegardes : copie de sauvegarde d'un contenu pour parer à la perte ou aux dommages;
- mixages : permettre explicitement le mixage de médias dans certaines circonstances sans gains commerciaux;
- nouveaux droits moraux et autres pour les artistes et les photographes;

exemption de copie temporaire de matériel protégé par le droit d'auteur pour certains

procédés technologiques. Bien que la plupart de ces provisions soient positives, quoique limitées, le Projet de loi C-32 inclut également une disposition qui rendrait toute personne fournissant un service en sachant qu'une violation au droit d'auteur pourrait être commise serait en fait coupable de violation. Même si la définition peut sembler vague, l'implication pour l'échange gratuit d'information et d'idées dans l'Internet est troublante.

Cette disposition pourrait ouvrir la voie aux titulaires de droit d'auteur collectifs et leur permettre de recourir à la cour pour fermer un site Web qu'ils croient être un moyen d'échanger du contenu protégé par le droit d'auteur. Interprété libéralement, cela pourrait leur conférer le pouvoir de fermer des forums en ligne où les étudiantes et étudiants échangent des notes et du matériel ainsi que des sites qu'utilisent les étudiantes et étudiants et les professeures et professeurs pour l'enseignement, les études et la recherche. Il faut également noter une disposition du projet de loi qui requerrait que le Parlement étudie tous les cinq ans la Loi sur le droit d'auteur.

### CONCLUSION

La Loi sur la modernisation du droit d'auteur est une tentative raisonnable de créer une Loi sur le droit d'auteur équilibrée; cependant, elle est fondamentalement minée par ses protections de couverture pour les serrures numériques. Malgré cette faille majeure, le projet de loi renferme une série de compromis raisonnables dont l'expansion fort appréciée de l'utilisation équitable, la limite des dommages-intérêts préétablis et un régime d'avis et avis pour les fournisseurs de services Internet. Si les partis de l'opposition modifient le projet de loi pour inclure des mesures anti-contournement plus raisonnables, le Projet de loi C-32 représenterait un pas dans la bonne voie et serait un projet de loi que peuvent soutenir les étudiantes et étudiants.

