

## **Mémoire du Conseil canadien des archives (CCA) au Comité législatif chargé du projet de loi C-32 (CC32)**

Le Conseil canadien des archives (CCA) a été créé en 1985, à la suite d'efforts du gouvernement fédéral et des provinces pour encourager et faciliter l'évolution d'un système archivistique au Canada. C'est un organisme national, sans but lucratif, qui se consacre à entretenir et à maintenir un élan, à l'échelon national, de la part de plus de 800 archives dans l'ensemble du Canada. Les membres du CCA sont, entre autres, les conseils provinciaux et territoriaux de tout le Canada, ainsi que le Bureau canadien des archivistes, l'Association des archivistes du Québec, l'Association of Canadian Archivists et le Conseil des archivistes provinciaux et territoriaux.

Le projet de loi C-32 comprend des éléments importants, dotés d'incidences très larges pour la communauté archivistique canadienne, et nous jugeons essentiel que les archivistes présentent nos points de vue et répondent à toutes les questions du Comité législatif sur les points d'importance cruciale pour le fonctionnement du réseau archivistique canadien, la source durable du patrimoine documentaire du Canada.

Les récentes réformes législatives du droit d'auteur (2006 et 2008) ont surtout inquiété les archivistes à cause des dispositions qui portent sur les photographies. Toutefois, il y a d'autres questions, dans le projet de loi C-32, qui sont préoccupantes pour eux, savoir les mesures techniques de protection, les outils et appareils, ainsi que les recours et l'information sur le régime des droits. Bon nombre de ces aspects mettent en évidence le besoin crucial, pour les archives, d'une législation sur les œuvres orphelines.

Un certain nombre d'autres points qui découlent de ce projet de loi ont une incidence négative sur les chercheurs en archivistique. On avait l'habitude jusqu'à présent de laisser ces questions au milieu de la recherche lui-même. Bien que bon nombre d'archivistes s'inquiètent de ces problèmes, du fait des ressources limitées et du caractère bénévole du CCA, ce dernier a dû se résoudre à ne régler que les questions d'importance directe pour les institutions d'archives.

### **Photographies et autres œuvres non publiées**

Conformément à la loi actuelle, les institutions d'archives ne peuvent pas fournir aux chercheurs d'exemplaires de photographies ou autres types d'œuvres *non publiées*, à des fins d'étude privée ou de recherche. Le projet de loi C-32 réglera ce problème qui existe de longue date. L'article 30.21 modifié que contient le projet de loi C-32 fait de l'obligation antérieure, pour les services d'archives, d'être « convaincus », une obligation d'« informer » la personne qui reçoit l'exemplaire

qu'elle ne peut l'utiliser qu'à des fins d'étude privée ou de recherche et que l'utilisation à des fins différentes peut exiger l'autorisation du titulaire du droit d'auteur. Cette modification aide à régler les problèmes que connaissent les services d'archives quand ils font des exemplaires pour les chercheurs d'œuvres non publiées dont la durée et la propriété ne peuvent pas être déterminées. La modification vise toutes les œuvres non publiées, y compris les photographies. Tant que l'œuvre n'est pas publiée, un seul exemplaire peut être fourni à des fins d'étude privée ou de recherche. Conformément à l'article 30.21 modifié, il ne sera pas nécessaire de savoir qui est le titulaire du droit d'auteur ni si l'œuvre non publiée est protégée par le droit d'auteur ou se trouve dans le domaine public.

D'autres conditions de l'article 30.21 actuel demeurent telles quelles. Le service d'archives ne peut reproduire l'œuvre que si le titulaire du droit d'auteur ne l'a pas interdit au moment où il déposait l'œuvre, et si aucun autre titulaire du droit d'auteur ne l'a par ailleurs interdit. Une fois cette modification adoptée, elle permettra aux institutions d'archives de reproduire toute œuvre non publiée dans nos fonds de bibliothèque, à des fins d'étude privée ou de recherche, sous réserve de conditions qui peuvent être remplies sur le plan pratique.

## **Photographies**

L'aspect le plus important du projet de loi C-32, pour les institutions d'archives, tient aux modifications proposées qui portent sur les photographies. Bon nombre de photographies dans les fonds d'archives sont des œuvres orphelines, œuvres dont le titulaire du droit d'auteur est introuvable. Ces œuvres s'appellent des « œuvres orphelines » parce qu'elles n'ont pas de « parent » pour en autoriser l'utilisation. Le droit d'auteur actuel, en ce qui concerne les photographies orphelines, est difficile, voire impossible, à appliquer dans certains cas pour les archivistes. Cette situation déjà difficile sera encore plus compliquée si les dispositions sur les photographies, contenues dans le projet de loi C-32, sont adoptées. Le projet de loi C-32 allongerait la durée de protection du droit d'auteur pour les photographies et rendrait encore plus complexe et plus difficile la recherche du titulaire du droit d'auteur. Il est nécessaire d'établir la propriété et la durée du droit d'auteur, lorsqu'un service d'archives se livre à des activités comme l'affichage de documents dans son fonds de bibliothèque, sur son site Web.

En modifiant la loi de manière à ce que le photographe soit, de façon uniforme, le titulaire du droit d'auteur, comme il est proposé dans le projet de loi C-32, il devient encore plus difficile de trouver qui est le titulaire du droit d'auteur pour certaines photographies qui se trouvent dans les fonds d'archives. Habituellement, les photographes professionnels identifient clairement leur

œuvre, mais les photographies faites par des amateurs n'ont que très rarement un créateur identifiable, au moment où elles arrivent à un service d'archives, soit un bon nombre d'années après avoir été prises. Il existe des millions de photographies dans les archives canadiennes qui sont l'œuvre de photographes amateurs. Enfin, la proposition faite dans le projet de loi C-32, qui permet l'« usage privé » de photographies n'a aucune utilité pour les archivistes qui ne se livrent pas à des activités « privées », en ce qui concerne leurs fonds de bibliothèque.

Les changements posés par le projet de loi C-32 en ce qui concerne la durée et la propriété du droit d'auteur sur les photographies montrent à quel point il est urgent de régler le problème des œuvres orphelines.

### **Œuvres orphelines**

Conformément à la modification proposée de l'article 30.21, les fonds d'archives seront accessibles à des fins d'étude privée ou de recherche, mais dans l'environnement numérique, alors que ce n'est pas là où la vaste majorité des Canadiens font des recherches pour trouver de l'information. Les Canadiens qui cherchent de l'information sur eux-mêmes, sur leurs familles, sur leurs institutions et sur leur société, vont sur Internet, dans les œuvres multimédias et dans les publications spécialisées électroniques et imprimées. Ces moyens essentiels de communication modernes ne sont pas disponibles pour la diffusion des fonds d'archives, même si les modifications sont apportées à l'article 30.21.

Les services d'archives ont dépensé les ressources limitées qu'ils avaient pour acquérir et préserver leur fonds de bibliothèque, ainsi que pour le rendre accessible; ils ne peuvent cependant pas utiliser les moyens de communications électroniques modernes, comme les sites Web ou l'Internet, pour les diffuser auprès du public canadien. Cela se produit souvent parce que les titulaires du droit d'auteur, dans bon nombre de fonds d'archives, sont introuvables – on est alors devant des « œuvres orphelines ». Ces œuvres orphelines tombent dans une « zone grise » sur l'inforoute du 21<sup>e</sup> siècle. Des parts importantes de l'expérience canadienne se retrouvent dans cette situation, avec un accès fortement limité. Les chercheurs doivent se rendre dans une institution d'archives, souvent très loin, dans une autre ville ou province, pour utiliser les documents sur place. Qui plus est, en l'absence de renseignements sur l'identité du créateur ou sa date de décès, la durée de protection du droit d'auteur est inconnue, et la zone grise s'étend dans l'avenir, sans date précise d'expiration.

Les archivistes ont besoin, de façon urgente, d'une solution au problème des œuvres orphelines parce que, plus que tout autre intervenant du droit d'auteur,

ils doivent tous les jours limiter l'utilisation de parties importantes de notre fonds de bibliothèque, pour la simple raison qu'il s'agit d'« œuvres orphelines », et il n'y a pas moyen d'obtenir les droits d'utilisation des documents.

### **Mesures techniques de protection (MTP)**

Le projet de loi C-32 interdit de contourner les mesures techniques de protection à des fins juridiques, comme les activités de conservation utilisées par les archivistes pour protéger le patrimoine documentaire du Canada. Cette situation est tout à fait inacceptable et gravement préoccupante pour la communauté archivistique canadienne, dans l'environnement numérique où l'obsolescence est à la fois rapide et désastreuse pour l'accès à long terme. Le CCA recommande que le projet de loi C-32 soit modifié pour prévoir qu'il soit seulement interdit de contourner les mesures techniques de protection lorsque cette action vise à violer le droit d'auteur et que les outils et services de contournement soient disponibles pour les cas d'usages qui ne constituent pas une violation du droit d'auteur.

Aux termes du projet de loi C-32, le seul recours pouvant être accordé contre une bibliothèque, un service d'archives, un musée ou un établissement d'enseignement, qui se livre à un acte interdit visant à contourner une mesure technique de protection, consiste dans une injonction, si le tribunal est convaincu que le défendeur ne savait pas et n'avait aucun motif raisonnable de soupçonner que le contournement était interdit. Le CCA estime que cet article est rédigé de façon trop étroite. Son intention législative devrait être étendue pour inclure des activités de préservation, de gestion et de conservation du fonds d'archives. L'ajout de ces activités permettrait de remplir l'un des objectifs prévus dans le préambule du projet de loi C-32, savoir de favoriser l'utilisation des technologies numériques dans le domaine de la recherche. Pour empêcher la perte permanente de documents d'une grande importance historique, l'histoire canadienne sous sa forme numérique doit être préservée. Les services d'archives devraient pouvoir profiter de tous les avantages de la technologie numérique pour s'acquitter de leur mandat de préservation. Si cela exige que l'on contourne les mesures techniques de protection, comme la limitation d'accès, alors les intérêts de la préservation archivistique pour le bien public devraient l'emporter. Le CCA estime qu'une injonction ne devrait être possible que contre des services d'archives qui contournent une mesure technique de protection et qui ont des motifs raisonnables de soupçonner qu'ils ont le droit de le faire.

## **Information sur le régime des droits**

Le CCA a un certain nombre de modifications à proposer, en ce qui concerne les dispositions du projet de loi C-32, pour ce qui est de l'information sur le régime des droits.

- Le retrait ou la modification de l'information sur le régime des droits ne devrait pas faire l'objet de recours lorsque l'information gêne de façon déraisonnable un affichage ou une reproduction autorisée.
- Le fait que l'information sur le régime des droits n'ait peut-être pas force obligatoire en droit devrait être reconnu dans la *Loi sur le droit d'auteur*. 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 inclure seulement l'information fournie par le titulaire du droit d'auteur ou le titulaire de tout droit visé par le droit d'auteur.
- Le titulaire du droit d'auteur ou le titulaire de tout droit visé par le droit d'auteur devrait faire l'objet des mêmes recours (injonction, dommages-intérêts, reddition de compte ou remise que la loi accorde ou peut accorder) pour avoir fait sciemment des déclarations fausses ou trompeuses sous forme électronique.

## **Responsabilité du fournisseur de services Internet (FSI)**

Le CCA est d'accord avec l'approche générale adoptée dans le projet de loi C-32, en matière de responsabilité des fournisseurs de services Internet et sur les obligations qui concernent l'avis de violation présumée, dans le projet de loi C-32. Un fournisseur de services ne devrait pas avoir l'obligation de surveiller le contenu fourni par un bénéficiaire de son service, et stocké à sa demande, ni non plus de chercher les faits ou les circonstances qui indiquent qu'il y a une activité de violation. Bon nombre de services d'archives fournissent des connexions Internet à leurs chercheurs. Il est impossible, dans la pratique, de surveiller ou de vérifier les activités des chercheurs qui utilisent ces services du réseau. Sur cette base, les services d'archives agissant à titre de fournisseurs de services ont besoin d'une protection juridique, à l'image de celle déjà donnée dans la loi aux « entreprises de télécommunications », comme les compagnies de téléphone, pour les violations commises par leurs abonnés.

## **Conclusion**

Les préoccupations que peut avoir la communauté archivistique en matière de droit d'auteur sont d'une importance cruciale pour que le patrimoine documentaire du Canada soit mis à la disposition des Canadiens et des chercheurs dans le monde entier. La communauté archivistique se réjouit

d'avoir l'occasion de s'exprimer et de discuter d'approches positives pour trouver des solutions qui nous permettront d'exécuter notre mandat, en tant que source permanente du patrimoine documentaire du Canada.

Le 31 janvier 2011