

À notre avis, en plus de veiller à assurer un meilleur équilibre entre les droits des utilisateurs et ceux des créateurs, l'instauration d'un régime de redevance généralisé applicable aux copies privées serait aussi plus prudente : advenant la mise en place d'un droit tel que celui de reproduction pour fins privées sans rémunération pour les créateurs, nous pensons que le Canada court un risque de poursuite devant l'Organisation Mondiale du Commerce.

### **c) Risques de poursuite contre le Canada**

---

Nous sommes d'avis que le droit de reproduction à des fins privées sans rémunération pour les créateurs serait contraire aux obligations prévues aux Traités internationaux et exposerait le Canada à des recours devant certaines organisations internationales comme l'Organisation mondiale du commerce.

En effet, l'article 10 du Traité OMPI WCT énonce les règles qui encadrent l'introduction de nouvelles limitations ou exceptions aux droits des auteurs :

*« 1) Les Parties contractantes peuvent prévoir, dans leur législation, d'assortir de limitations ou d'exceptions les droits conférés aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques en vertu du présent traité dans certains cas spéciaux où il n'est pas porté atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni causé de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.*

*2) En appliquant la Convention de Berne, les Parties contractantes doivent restreindre toutes limitations ou exceptions dont elles assortissent les droits prévus dans ladite convention à certains cas spéciaux où il n'est pas porté atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni causé de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.<sup>48</sup>»*

Toute nouvelle limitation ou exception doit être analysée à la lumière du test en trois étapes, déjà présent dans la Convention de Berne<sup>49</sup> et repris dans l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC)<sup>50</sup> : (1) la limitation ou exception doit être un cas spécial, (2), qui ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre et (3) ne cause pas de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

Ce test en trois étapes a été utilisé et analysé par un « panel » de l'OMC dans une affaire opposant les États-Unis à l'Union européenne<sup>51</sup>. En l'occurrence, le « Copyright Act » prévoyait certaines exceptions pour les magasins, qui étaient ainsi autorisés à diffuser de la musique sans avoir à rémunérer les créateurs pour l'utilisation qu'ils faisaient ainsi de leurs œuvres. Il faut donc retenir, au-delà de l'interprétation que le « panel » a faite du test en trois étapes, que

---

<sup>48</sup> Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT), article 11 [en ligne]

[http://www.wipo.int/treaties/fr/ip/wct/trtdocs\\_wo033.html](http://www.wipo.int/treaties/fr/ip/wct/trtdocs_wo033.html) (page consultée le 13 janvier 2011)

<sup>49</sup> Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, [en ligne]

[http://www.wipo.int/treaties/fr/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html](http://www.wipo.int/treaties/fr/ip/berne/trtdocs_wo001.html) (page consultée le 17 janvier 2011)

<sup>50</sup> Accord sur les aspects de droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), [en ligne] [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/legal\\_f.htm#TRIPs](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/legal_f.htm#TRIPs) (page consultée le 17 janvier 2011)

<sup>51</sup> Rapport du groupe spécial de l'Organisation mondiale du commerce, États-Unis— Article 110, 5 de la loi des États-Unis sur le droit d'auteur, 15 juin 2000, WT/DS160/R. Cette décision a été largement commentée, aussi nous ne nous commenterons pas cette décision.

les risques pour le Canada d'être également poursuivi devant un tel « panel » existent et que ce risque devrait être pris en compte dans l'analyse de la pertinence d'apporter des amendements au projet de loi C-32 pour tenter de limiter le préjudice que les nouvelles mesures sont susceptibles d'entraîner pour les créateurs. Afin de résoudre le problème et éviter tout recours, il serait donc préférable et souhaitable que soit étendu le système de redevance pour copie privée.

## Proposition d'amendement

---

Nous proposons ainsi la suppression de l'actuel alinéa c) de cet article 29.22, et son remplacement par ce qui pourrait se lire comme suit :

**c) les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles ont droit, pour les reproductions à des fins privées des œuvres, à une rémunération versée par le fabricant ou l'importateur du support ou de l'appareil, selon les modalités des articles 82 et suivants de la Loi sur le droit d'auteur.**

De plus, les conditions actuelles qui sont liées à des actes postérieurs à la reproduction autorisée devraient idéalement se présenter comme des interdictions d'utilisation de cette reproduction. À ces réserves s'ajoutent nos critiques sur les mesures techniques de protection, déjà exprimées, qui nous amènent à demander la suppression de l'alinéa relatif à l'interdiction de contourner les mesures techniques de protection. L'article 29.22 pourrait donc se lire ainsi :

**29.22 (1) Ne constitue pas une violation du droit d'auteur le fait, pour une personne physique, de reproduire l'intégralité ou toute partie importante d'une œuvre ou d'un autre objet du droit d'auteur si les conditions suivantes sont réunies :**

- a) la copie de l'œuvre ou de l'autre objet du droit d'auteur reproduite n'est pas contrefaite;**
- b) la personne a obtenu la copie légalement, autrement que par emprunt ou location, et soit est propriétaire du support ou de l'appareil sur lequel elle est reproduite, soit est autorisée à l'utiliser;**
- c) la reproduction n'est faite et utilisée qu'à des fins privées.**

**(2) Les auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles ont droit, en considération des reproductions à des fins privées des œuvres, à une rémunération versée par le fabricant ou l'importateur du support ou de l'appareil, selon les modalités des articles 82 et suivants de la Loi sur le droit d'auteur;**

**(3) Les termes « support et appareil » mentionnés à l'alinéa (1)b) et c) s'entendent notamment de la mémoire numérique dans laquelle il est possible de stocker une œuvre ou un autre objet du droit d'auteur pour en permettre la communication par télécommunication sur Internet ou tout autre réseau numérique.**

**(4) Constitue une violation du droit d'auteur :**

- a) le fait de donner la reproduction à un tiers;
- b) le fait de conserver la reproduction alors que la personne a cédé la copie reproduite.

#### **d) Fixation d'un signal et enregistrement d'une émission pour écoute ou visionnement en différé**

---

Comme nous le mentionnions plus tôt, nous préconisons l'abandon de cet article 29.23, et la création, en lieu et place, d'un droit étendu de reproduction à des fins privées.

#### **e) Copies de sauvegarde**

---

L'article 22 du projet de loi C-32 propose d'introduire un article 29.24 dans la Loi sur le droit d'auteur. Il s'agirait d'une nouvelle exception au bénéfice des utilisateurs, soit le droit de faire des copies de sauvegarde.

Traditionnellement, le droit d'effectuer des copies de sauvegarde a été réservé aux logiciels (la Loi utilise les termes « programme d'ordinateur »). L'article 30.6 b) de la Loi sur le droit d'auteur prévoit en effet:

*« Ne constituent pas des violations du droit d'auteur : le fait, pour le propriétaire d'un exemplaire — autorisé par le titulaire du droit d'auteur — d'un programme d'ordinateur, de produire une seule copie de sauvegarde de l'exemplaire ou de la copie visée à l'alinéa a) s'il établit qu'elle est détruite dès qu'il n'est plus propriétaire de l'exemplaire. <sup>52</sup> »*

Le projet de loi C-32 propose donc de permettre aux utilisateurs de faire des copies de sauvegarde de toutes les copies des œuvres qu'ils possèdent. Cependant, l'article 29.23 de la Loi sur le droit d'auteur, tel que proposé par le projet de loi, permet déjà d'effectuer des reproductions des œuvres. L'introduction d'une telle exception aux droits des auteurs complexifierait inutilement, à notre avis, la Loi sur le droit d'auteur : l'utilisateur pourra légitimement se demander de quelles œuvres il a le droit d'effectuer une copie de sauvegarde... et en quoi cela diffère d'une reproduction pour des fins privées?

Nous avons déjà mentionné que le projet de Loi devrait chercher à rendre aussi clairs que possible les droits qui sont conférés aux utilisateurs, afin de permettre à ces derniers d'être certains que les utilisations qu'ils font des œuvres sont couvertes par les exceptions à la Loi sur le droit d'auteur, et de connaître les limites de ces droits qui leur sont conférés.

Or, l'introduction du droit à la copie de sauvegarde vient au contraire créer de la confusion et de l'incertitude, en instaurant deux régimes différents pour la copie de sauvegarde, selon qu'il s'agit d'un programme d'ordinateur ou des autres œuvres qui ne sont pas des programmes d'ordinateur.

---

<sup>52</sup> Article 30.6 de la Loi sur le droit d'auteur

Nous pouvons également réitérer ici nos critiques sur les conditions encadrant cette exception et portant sur les mesures techniques de protection : l'impossibilité de se prévaloir de ce droit à la copie de sauvegarde lorsqu'une mesure technique de protection est insérée dans l'œuvre limite indûment les droits des utilisateurs. On remarquera que l'article 31 du projet de loi C-32 (qui prévoit un remplacement de l'article 30.6 de la Loi sur le droit d'auteur), n'interdit pas le contournement des mesures techniques dans le cadre des copies de sauvegarde des programmes d'ordinateur.

Les articles 22 et 31 du projet de loi C-32 méritent certains commentaires particuliers.

L'article 22 du projet de loi C-32, propose un nouvel article 29.24 de la Loi sur le droit d'auteur, qui disposerait :

« Ne constitue pas une violation du droit d'auteur le fait, pour la personne qui est propriétaire de la copie (au présent article appelée « copie originale ») d'une œuvre ou de tout autre objet du droit d'auteur, ou qui est titulaire d'une licence en autorisant l'utilisation, de la reproduire si les conditions ci-après sont réunies (...) ».

Cet alinéa, tel que rédigé, est de nature à faire persister une certaine confusion dans la compréhension du régime des droits d'auteur. Il en va de même pour l'article 31 du projet de loi C-32 qui modifierait comme suit l'article 30.6 de la Loi sur le droit d'auteur :

« Ne constitue pas une violation du droit d'auteur le fait, pour le propriétaire d'un exemplaire — autorisé par le titulaire du droit d'auteur — d'un programme d'ordinateur, ou pour le titulaire d'une licence permettant l'utilisation d'un exemplaire d'un tel programme de le reproduire dans le seul but d'obtenir de l'information lui permettant de rendre ce programme et un autre programme d'ordinateur interopérables. »

Le propriétaire de la copie d'une œuvre n'est propriétaire que du support de l'œuvre, à moins que le créateur ait cédé tous ses droits sur l'œuvre. La licence est, pour sa part, conférée par le créateur ou le titulaire de droit à l'utilisateur et porte (ou devrait porter) véritablement sur les droits d'auteur. La propriété d'un support par l'utilisateur ne peut avoir pour effet de limiter l'exercice par le créateur de ses droits d'auteur. La licence ne peut non plus avoir pour effet de limiter les droits de l'utilisateur.

À ce sujet, Séverine Dusollier explique :

*« S'il y a bien vente, c'est d'un exemplaire d'un programme d'ordinateur ou d'une base de données qu'il s'agit et non de la vente de l'œuvre elle-même. Autrement, il s'agirait d'une cession totale des droits d'auteur sur l'œuvre, ce qui ne correspond aucunement à la réalité d'une telle distribution commerciale. La licence s'applique à l'œuvre, distincte de l'exemplaire matériel dans lequel elle se matérialise. (...) »*

*Il n'empêche que cette figure contractuelle, certes complexe, peut être dissociée en deux contrats distincts : d'une part, le contrat de vente relatif au support, ou de prestation de services s'il s'agit d'un téléchargement ou d'une utilisation à distance et,*

*d'autre part, le contrat de licence relatif aux droits de l'auteur sur l'œuvre incorporée sur le support ou transmise par le vecteur informatique.»<sup>53</sup>*

Les licences octroyées interdisent systématiquement la copie de sauvegarde. C'est notamment le cas pour les jeux vidéo, préalablement à l'utilisation desquels l'utilisateur doit accepter des contrats de licence d'utilisateur final<sup>54</sup>.

Cette pratique qui consiste à assortir la vente de support d'œuvre avec des contrats de licence commence à se répandre dans le domaine de la vidéo avec les disques Blu-Ray, ou encore dans l'édition, avec les livres électroniques, mais également dans la musique avec les plateformes telles qu'iTunes.

Aussi, devant l'incapacité du consommateur de pouvoir négocier ces contrats de licence et de faire valoir ses droits d'utilisateur, nous suggérons que le projet de loi C-32 affirme clairement que les droits conférés par la loi aux utilisateurs, bien souvent par le biais d'exceptions aux droits exclusifs des titulaires, soient déclarés d'ordre public et que la loi reconnaisse que les utilisateurs ne peuvent y renoncer.

## Proposition d'amendement

---

L'article 21 du projet de loi C-32 devrait être modifié, et proposer l'ajout d'un article 29 à la Loi sur le droit d'auteur qui se lirait comme suit :

**Nul ne peut, par convention, imposer à un utilisateur la renonciation à un droit que lui confère l'une ou l'autre des exceptions au droit d'auteur prévu à la présente loi.**

## 3) Responsabilisation des fournisseurs de service Internet

---

Traitant de la responsabilisation des fournisseurs de service Internet, le projet de loi C-32 vient légaliser les pratiques actuelles des fournisseurs de service Internet. En effet, le système dit d' « avis et avis » est encadré par l'addition de l'article 41.26 à la Loi sur le droit d'auteur.

Ce système dit d' « avis et avis » est déjà en place et est utilisé comme moyen de prévention à destination des utilisateurs qui se livrent à certains actes qui seraient en contravention des droits d'auteur. Le fonctionnement de ce système est assez simple. Le titulaire de droit qui repère sur Internet une utilisation d'une de ses œuvres qui serait selon lui faite en contravention de ses droits expédie au fournisseur de service Internet de l'utilisateur

---

<sup>53</sup> DUSOLLIER, Séverine, Droit d'auteur et protection des œuvres dans l'univers numérique, Larcier, Bruxelles, 2007, p. 413

<sup>54</sup> Par exemple, l'accord de licence de la compagnie « Rockstar » qui mentionne : « vous acceptez de ne pas : faire des copies du Logiciel en totalité ou en partie », [en ligne] <http://www.rockstargames.com/eula/fr> (page consultée le 20 janvier 2011); Electronic Arts ) interdit également la copie du jeu vidéo FIFA soccer 10, article 1d, du contrat de licence [en ligne] [http://www.ea.com/portal/pdf/legal/EULA\\_en\\_SecuROM\\_Disk\\_and\\_Digi\\_No\\_Ad\\_PC\\_20090824.pdf](http://www.ea.com/portal/pdf/legal/EULA_en_SecuROM_Disk_and_Digi_No_Ad_PC_20090824.pdf) (page consultée le 20 janvier 2011)

contrevenant un message alléguant cette contravention à ses droits. Le fournisseur se chargera ainsi de communiquer cet avis à l'utilisateur.

Certains titulaires de droit demandent la modification de cet article 41.26, et son remplacement par un système d'« avis et retrait » tel celui que l'on retrouve dans le Digital Millennium Copyright Act américain<sup>55</sup>. Contrairement au processus d'« avis et avis », le titulaire de droit ne se contenterait pas d'envoyer une allégation de violation de ses droits au fournisseur de service Internet ou à l'hébergeur du contenu : il pourrait demander, par application d'une procédure d'« avis et retrait », et sur simple avis au fournisseur d'accès, le retrait du réseau de ce contenu qu'il juge problématique. Il reviendrait ainsi à l'utilisateur d'envoyer au fournisseur de service, le cas échéant, un contre-avis demandant le maintien du contenu en ligne en établissant qu'il n'est pas coupable de la violation alléguée. Toutefois, ce système d'avis et retrait est plus qu'imparfait et il a été fortement critiqué aux États-Unis.

Certains ont reproché notamment à ce système les pouvoirs excessifs qu'il accorde aux ayants droit, ces derniers l'ayant parfois utilisé pour tenter de limiter la liberté d'expression. À ce sujet, l'organisation Electronic Frontier Foundation (EFF) publie sur son site Internet un « Takedown Hall of Shame » qui détaille les demandes de retrait faites par des titulaires de droit de façon abusive. Par exemple, Universal Music Group a demandé le retrait d'une émission qui critiquait l'un de ses artistes<sup>56</sup>; Warner Music Group a demandé à plusieurs occasions le retrait de vidéos amateurs sur You Tube qui chantaient une chanson dont Warner a les droits<sup>57</sup>. Ce ne sont que deux exemples de cette longue liste d'utilisations de cette procédure d'avis et retrait qu'EFF qualifie de honteuses.

D'autres titulaires de droit demandent que la loi impose aux fournisseurs de service Internet le paiement d'une compensation pour les œuvres qui circulent sur Internet en contravention de leurs droits<sup>58</sup>. En fait, les titulaires de droit demandent aux fournisseurs de service Internet de payer pour tous les actes qu'ils estiment illégaux et qui seraient commis sur les réseaux par les utilisateurs. Si on imposait aux fournisseurs de service internet le paiement de tels « droits », il est bien sûr à prévoir qu'ils augmenteraient en revanche les tarifs des abonnements internet. Autrement dit, tous les utilisateurs, qu'ils contreviennent ou non aux droits des titulaires de droit, auraient à payer une telle compensation. Si un tel système de redevance devait être envisagé, il serait bon qu'un système plus logique et plus équitable soit proposé. Il est en effet curieux d'envisager un système qui propose d'une part de maintenir, voire de multiplier les contraventions à la Loi sur le droit d'auteur (les utilisateurs qui paieraient sans être contrevenant étant encouragés à le devenir) et qui envisage le paiement par des non-contrevenants de « redevances » qui ne devraient autant que possible être imposées qu'à ceux qui entendent avoir des agissements qui sont susceptibles de concerner des œuvres visées

---

<sup>55</sup> 17 U.S.C. §§ 512

<sup>56</sup> Music Publisher Tries to Muzzle Podcast Criticizing Akon, [en ligne] <https://www.eff.org/takedowns/music-publisher-tries-muzzle-podcast-criticizing-a> (page consultée le 22 janvier 2011)

<sup>57</sup> YouTube's January Fair Use Massacre, [en ligne] <https://www.eff.org/deeplinks/2009/01/youtubes-january-fair-use-massacre> (page consultée le 22 janvier 2011)

<sup>58</sup> Radio Canada, Les artistes montent aux barricades, [en ligne] [http://www.radio-canada.ca/nouvelles/arts\\_et\\_spectacles/2010/11/30/001-droit-auteur-manif.shtml](http://www.radio-canada.ca/nouvelles/arts_et_spectacles/2010/11/30/001-droit-auteur-manif.shtml) (page consultée le 22 janvier 2011) « Les artistes réclament notamment des redevances des fournisseurs de service Internet pour compenser les pertes qu'ils subissent en raison du téléchargement illégal de musique sur Internet. »

par le droit d'auteur. Nous reviendrons dans ce qui suit à une approche qui nous semblerait plus acceptable.

#### **4) Responsabilité des fournisseurs de service**

---

L'article 18 du projet de loi C-32 propose d'introduire de nouveaux alinéas (2.3) et (2.4) à l'article 27 de la Loi sur le droit d'auteur :

*« (2.3) Constitue une violation du droit d'auteur le fait pour une personne de fournir sur Internet ou tout autre réseau numérique un service dont elle sait ou devrait savoir qu'il est principalement destiné à faciliter l'accomplissement d'actes qui constituent une violation du droit d'auteur, si une autre personne commet une telle violation sur Internet ou tout autre réseau numérique en utilisant ce service.*

*(2.4) Lorsqu'il s'agit de décider si une personne a commis une violation du droit d'auteur prévue au paragraphe (2.3), le tribunal peut prendre en compte les facteurs suivants :*

- a) le fait que la personne a fait valoir, même implicitement, dans le cadre de la commercialisation du service ou de la publicité relative à celui-ci, qu'il pouvait faciliter l'accomplissement d'actes qui constituent une violation du droit d'auteur;*
- b) le fait que la personne savait que le service était utilisé pour faciliter l'accomplissement d'un nombre important de ces actes;*
- c) le fait que le service a des utilisations importantes, autres que celle de faciliter l'accomplissement de ces actes;*
- d) la capacité de la personne, dans le cadre de la fourniture du service, de limiter la possibilité d'accomplir ces actes et les mesures qu'elle a prises à cette fin;*
- e) les avantages que la personne a tirés en facilitant l'accomplissement de ces actes;*
- f) la viabilité économique de la fourniture du service si celui-ci n'était pas utilisé pour faciliter l'accomplissement de ces actes. »*

Ces alinéas ont été présentés comme ceux qui vont s'attaquer aux services en ligne qui permettent de télécharger et de mettre à disposition sur Internet des œuvres protégées par le droit d'auteur. Autrement dit, il s'agit de mettre fin à des services tels que ceux d'« Isohunt », ou « the Pirate Bay ».<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> Témoignage de M. Barry Sookman devant le Comité législatif C-32, le 1<sup>er</sup> décembre 2010 : « Bien sûr, au Canada, nous avons des problèmes similaires à The Pirate Bay. Nous avons isoHunt, qui est le deuxième plus gros site BitTorrent au monde. C'est le plus gros du Canada. Nous avons sept autres sites

Cet article ne peut toutefois être lu indépendamment des dispositions de l'article 35 du projet de loi C-32, qui propose notamment d'introduire un article 31.1 à la Loi sur le droit d'auteur et qui viserait spécifiquement les fournisseurs de services Internet :

*« 31.1 (1) La personne qui, dans le cadre de la prestation de services liés à l'exploitation d'Internet ou d'un autre réseau numérique, fournit des moyens permettant la télécommunication ou la reproduction d'une œuvre ou de tout autre objet du droit d'auteur par l'intermédiaire d'Internet ou d'un autre réseau ne viole pas le droit d'auteur sur l'œuvre ou l'autre objet du seul fait qu'elle fournit ces moyens. (2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas dans le cas où la prestation du service par la personne constitue une violation du droit d'auteur prévue au paragraphe 27(2.3). »*

Ces articles proposés, soit 27(2.3), (2.4) et 31.1 de la Loi sur le droit d'auteur, lus ensemble, indiquent que les fournisseurs de services Internet, s'ils ne veulent pas voir leur responsabilité engagée et être eux-mêmes poursuivis pour violation du droit d'auteur, auraient l'obligation de bloquer des services Internet qui seraient susceptibles de permettre des violations au droit d'auteur (ou d'entraîner, à la limite, des allégations de violation de la part d'ayants-droit). Une telle obligation nous amène inévitablement à nous interroger à l'atteinte qui, du fait du blocage de services sur des réseaux, serait faite à la liberté d'expression, protégée par la Charte canadienne des droits et libertés<sup>60</sup>, et de façon plus générale à la neutralité d'Internet, qu'il nous semble essentiel de garantir. Il n'appartient certes pas aux fournisseurs d'accès de décider quels sites devraient ou ne devraient pas être accessibles aux internautes.

Si, en théorie, ce type d'approche pouvait sembler prometteuse à certains, le législateur aurait eu avantage à tenir compte des expériences étrangères dans le domaine, qui se sont toutes avérées plus inutiles les unes que les autres, et qui n'ont en aucun cas permis aux créateurs d'être rémunérés, que ce soit en Suède, avec la loi IPRED qui était censée mettre un terme au « piratage »<sup>61</sup>, en France avec la loi HADOPI, où les internautes se sont détournés des applications surveillées par l'HADOPI pour continuer à s'adonner par d'autres biais à leurs pratiques habituelles<sup>62</sup>. Toutes ces tentatives désespérées pour mettre fin au « piratage » sont une perte de temps, et une perte d'argent pour les créateurs et les acteurs de l'économie numérique.

Il est déplorable de constater que le choix que plusieurs semblent encore privilégier, malgré l'échec d'une telle approche, soit celui d'une répression qui a fait la preuve de son inefficacité – il y aurait certes lieu d'enfin s'atteler à trouver de nouveaux mécanismes de rémunération pour

---

BitTorrent en service au Canada, et de nombreux sites Leech et d'autres encore. L'affaire Pirate Bay est un bon révélateur et mérite que l'on y réfléchisse. Nous avons nous aussi ces problèmes à régler au Canada et la disposition sur la facilitation sera un bon outil à cet égard. » (nos soulignés), [en ligne] <http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=4839067&Language=F&Mode=1&Parl=40&Ses=3> (page consultée le 22 janvier 2011)

<sup>60</sup> Charte canadienne des droits et libertés, Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, <http://www.canlii.org/fr/ca/const/const1982.html> (page consultée le 26 janvier 2011)

<sup>61</sup> CHAMPEAU Guillaume, La loi suédoise IPRED est un succès : le piratage augmente, les ventes aussi, [en ligne], <http://www.numerama.com/magazine/15417-la-loi-suedoise-ipred-est-un-succes-le-piratage-augmente-les-ventes-aussi.html> (page consultée le 22 janvier 2011)

<sup>62</sup> Rédaction de Zdnet, Hadopi : 75% des adeptes du téléchargement n'ont pas modifié leurs habitudes, [en ligne] <http://www.zdnet.fr/actualites/hadopi-75-des-adeptes-du-telechargement-n-ont-pas-modifie-leurs-habitudes-39757470.htm> (page consultée le 22 janvier 2011)

les créateurs : une licence pour la mise à disposition des œuvres sur les réseaux, payée par les utilisateurs à leur fournisseur de services Internet nous semblerait en ce sens une approche plus efficace, plus viable et plus équitable. Il nous semble que c'est ce genre d'approche, où les créateurs seraient rémunérés par les utilisateurs des œuvres protégées par le droit d'auteur, les sommes étant perçues par leur fournisseur de service Internet, qui serait le plus à même de satisfaire l'ensemble des parties. Une telle mesure serait certes préférable à une tentative de responsabilisation des fournisseurs de services Internet, qui n'auraient d'autres choix que de mettre en place un blocage ou un filtrage d'Internet qui non seulement est inefficace, mais nécessiterait vraisemblablement des moyens financiers importants. Des sommes qui seraient d'ailleurs prélevées dans la poche du consommateur, à n'en point douter. Puisque ce type d'approche aurait pour effets prévisibles de limiter la circulation des œuvres, de mettre en péril la neutralité d'Internet et la liberté d'expression, d'entraîner des frais pour les consommateurs, sans que ces sommes ne profitent jamais aux créateurs, qui souhaitent à n'en point douter une plus grande diffusion de leurs œuvres, nous persistons à croire qu'il est plus que temps de réévaluer les priorités et de travailler à élaborer un cadre qui avantage toutes les personnes impliquées.

Nous tenons à rappeler que certains pays ont pourtant montré la voie à suivre. En Espagne, la jurisprudence a de façon constante refusé de condamner les sites qui permettaient le téléchargement et la mise à disposition des œuvres sur Internet. Comme le déclarait très lucidement le tribunal : « Condamner impliquerait la pénalisation d'une pratique socialement admise et d'un comportement largement pratiqué où le but n'est pas de s'enrichir illégalement, mais d'obtenir des copies privées »<sup>63</sup>

Qu'il nous soit permis ici de faire un parallèle avec ce qu'écrivait Montesquieu dans l'Esprit des lois, et qu'il nous soit également permis de croire que le législateur canadien s'en inspirera :

*« Nous avons dit que les lois étoient des institutions particulières et précises du législateur ; et les mœurs et les manières, des institutions de la nation en général. De là il suit que lorsqu'on veut changer les mœurs et les manières, il ne faut pas les changer par les lois (...) »*<sup>64</sup>

Ainsi, comme l'ont prouvé certaines expériences étrangères, ce n'est pas par la loi que les mœurs actuelles pourront être changées et que l'on arrivera à détourner les internautes des applications ou des sites Internet qui leur permettent de se procurer des copies d'œuvres.

Il est bon de rappeler que la finalité d'une loi sur le droit d'auteur est de favoriser la diffusion de la création, d'une part, et d'assurer que les créateurs soient justement rémunérés, d'autre part. Si les technologies et les pratiques actuelles ont pour effet de permettre une diffusion sans précédent des œuvres créatives, il serait absurde de tenter, par le biais d'une loi qui vise justement une large diffusion, de poser quelque frein à ces possibilités d'accès phénoménales. Le plus sage serait au contraire de veiller à cette autre finalité, celle dont les pratiques actuelles n'arrivent pas à elles seules à assurer l'atteinte, soit une juste rémunération pour les créateurs.

---

<sup>63</sup> CHAMPEAU Guillaume, Le partage par P2P est légal en Espagne selon la Justice !, [en ligne], <http://www.numerama.com/magazine/3519-Le-partage-par-P2P-est-legal-en-Espagne-selon-la-Justice.html> (page consultée le 26 janvier 2011)

<sup>64</sup> Montesquieu, L'Esprit des lois, Livre XIX, Chap. XIV, [en ligne] [http://www.voltaire-integral.com/Esprit\\_des\\_Lois/L19.htm#L19\\_14](http://www.voltaire-integral.com/Esprit_des_Lois/L19.htm#L19_14) (page consultée le 22 janvier 2011)

C'est pourquoi nous suggérons la mise en place d'une rémunération pour les créateurs qui serait fondée sur la gestion collective du droit de mise à disposition des œuvres. En pratique, les utilisateurs qui souhaiteraient mettre à disposition des œuvres sur Internet pourraient obtenir une licence, qui serait en fait proposée avec l'abonnement Internet de l'utilisateur. Un montant supplémentaire, soit un tarif établi par la Commission du droit d'auteur, serait ainsi perçu par le fournisseur de service Internet auprès de l'utilisateur, et cette somme serait ensuite versée à la société de gestion collective qui gèrerait cette licence ainsi que la redistribution des montants perçus.

Il est faux de dire que la culture du gratuit est actuellement dominante sur les réseaux numériques et que les consommateurs refuseront de payer ce qu'ils obtiennent actuellement sans le payer directement. Les consommateurs reconnaissent la valeur de la création, et l'expérience a démontré que lorsque les créateurs laissent aux utilisateurs la liberté de fixer eux-mêmes le prix de la musique, leur donnant même la possibilité de ne rien payer du tout, les utilisateurs dans la grande majorité sont prêts à déboursier pour soutenir les créateurs. Les nombreux exemples à ce sujet, comme ces offres de Mister Valaire, de Radiohead, ou encore de Nine Inch Nail, nous semblent éloquentes.

Ainsi, nous invitons le législateur à veiller, dans le cadre de sa réforme, à ce que soit maintenu l'équilibre actuel de la Loi sur le droit d'auteur, en permettant aux créateurs d'être rémunérés pour les utilisations de leurs œuvres, et en permettant aux utilisateurs d'avoir accès aux œuvres et à la culture dans le plein exercice de leurs droits.