

Les dossiers de Carrefour éducation

QUAND LA *LOI SUR LE DROIT D'AUTEUR* EMMÊLE LES CÂBLES DE L'ÉCOLE BRANCHÉE

par

Pierre-Étienne Paradis,

**Finissant à la maîtrise en Science politique et Droit international,
Université du Québec à Montréal (UQÀM)**

26 janvier 2007

Introduction

Sachant que l'implantation des TIC en classe a été fortement encouragée ces dernières années, ce dossier vise à faire connaître davantage le droit d'utilisation équitable, auquel tout étudiant ou enseignant canadien peut avoir recours lorsque vient le temps de reproduire dans Internet du matériel protégé par copyright. Dans un deuxième temps, cet article vise à faire ressortir les contradictions existant entre la soi-disant « propriété » intellectuelle et la mission éducative, tant à l'échelle nationale que mondiale.

Il s'agit d'un condensé d'une version plus longue, qu'on trouve à l'adresse http://ntic.org/textes/copyright_ecole_branchee.pdf. Vous y trouverez, outre les références précises, un examen détaillé du processus avorté de réforme de la *Loi sur le droit d'auteur* et quelques réflexions sur l'édification d'un « bien commun informationnel ».

Une autoroute pavée de bonnes intentions

Jusqu'au début des années 1990, Internet était un réseau difficile d'accès et réservé à une petite élite scientifique. Or, l'invention du Web (protocole HTTP) et le fait que cette invention fut cédée au domaine public (voir la deuxième partie de l'encadré 1), changèrent la face du monde. En effet, le 30 avril 1993, l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN) émit une déclaration donnant libre accès à ses protocoles, sans versement de redevances. Une véritable frénésie technologique s'empara alors des pays développés, et le gouvernement du Québec créa, en juillet 1995, le Secrétariat à l'autoroute de l'information dans le but d'en coordonner l'implantation au sein de ses différents ministères. Dans la même foulée, le concept d'« école branchée » fut mis de l'avant afin de « construire, et non subir, la révolution du savoir », comme l'affirmait le premier ministre d'alors, Jacques Parizeau. Le plan d'action finalisé en 1997 et distribué dans toutes les écoles devait ainsi favoriser la mise en place d'une véritable « culture de réseau » chez les enseignants et les élèves, permettant à ceux-ci d'avoir non seulement accès à de l'information et à un savoir en provenance de différents pays, mais aussi d'échanger des idées avec d'autres élèves et des collègues. Avec un peu de recul, il apparaît évident que l'école branchée signifiait beaucoup plus que le simple raccordement physique des salles de classe à la Toile.

Si l'éducation est généralement reconnue au Canada comme étant de compétence provinciale, il en va autrement d'Internet qui, dans sa dimension technique aussi bien qu'en matière de contenus publiés en ligne, tombe sous la coupe de lois fédérales. Après une décennie d'utilisation de la Toile dans les établissements d'enseignement québécois, il est donc temps de se demander si la *Loi sur le droit d'auteur* (ci-après, la Loi), lorsqu'interprétée de manière rigide, permet l'atteinte des buts énoncés il y a dix ans par le gouvernement du Québec.

L'utilisation équitable : mise en situation

L'utilisation, la reproduction et la publication par les établissements d'enseignement canadiens de matériel protégé par copyright (voir l'encadré 1) sont balisées par des **exceptions aux violations** dont certaines, de portée générale, sont placées sous la rubrique « Utilisation équitable ». Il sera question un peu plus loin de la pertinence de confiner l'enseignement et la recherche à des exceptions étroites. Pour l'instant, un cas fictif servira à illustrer les nombreux dilemmes posés par la Loi.

Une enseignante en arts plastiques au deuxième cycle du secondaire numérise sur une base régulière des œuvres d'art et prépare ainsi des compilations qu'elle projette en classe à l'aide d'un appareil numérique. Elle décide cependant de rendre celles-ci accessibles en ligne pour un petit groupe d'élèves hospitalisés à la suite d'un accident de ski survenu durant la semaine de relâche. Elle décide également de publier ses propres notes de cours (description des œuvres d'art et exercices s'y rattachant) sous chaque œuvre reproduite. Forte de nombreuses séances de formation aux TIC, elle décide de maintenir en place le site Web en vue d'une utilisation future, de manière à ce que le contenu du cours soit accessible en tous lieux et à tout moment au bénéfice des élèves et des autres enseignants de la commission scolaire.

Un premier problème se pose : les œuvres reproduites font-elles partie du domaine public? La question est facile à trancher en ce qui concerne les tableaux des maîtres flamands du XV^e siècle, mais il en va autrement des œuvres réalisées au XX^e siècle. En effet, dans le cas où l'identité de l'artiste est connue, le copyright « subsiste pendant la vie de l'auteur, puis jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de son décès ». Mais comment avoir la conscience tranquille sans devoir rechercher les dates de décès de chacun des artistes?

Dans un cas ou dans l'autre, la projection de la compilation en classe est légale puisque la Loi permet « de reproduire une œuvre [protégée] pour projeter une image de la reproduction au moyen d'un rétroprojecteur ou d'un dispositif similaire ». Mais les choses se gâtent lorsqu'il s'agit de publier la compilation dans Internet. En effet, la Loi stipule que toute « communication par télécommunication d'une œuvre [protégée] doit être effectuée dans le cadre d'un examen ou d'un contrôle » et uniquement « au public se trouvant dans les locaux de l'établissement ».

En cas de litige, l'enseignante pourrait toujours justifier ses actes novateurs en se rabattant sur les exceptions de portée générale, c'est-à-dire en alléguant qu'ils sont effectués « aux fins d'étude privée ou de recherche » ou « aux fins de critique ou de compte rendu ». L'enseignement est-il assimilable à la recherche ou à la critique? La question est fort intéressante, notamment à la lumière des développements récents en Cour suprême (voir ci-dessous), mais parions que l'enseignante et son école (ou sa commission scolaire) manqueront de ressources financières pour engager un avocat!

Enfin, d'autres questions se posent en ce qui a trait à la publication du matériel rédigé par l'enseignante elle-même. Il n'est pas toujours clair que ce matériel soit protégé : une simple liste de noms d'artistes en ordre alphabétique ne répondrait sans doute pas aux critères d'originalité qui en ferait une œuvre littéraire. Mais dans l'affirmative, à qui appartiennent les droits? À l'enseignante elle-même ou à l'établissement, par quelque clause obscure du contrat d'emploi?

Pour les skieurs alités qui consultent le matériel à distance cependant, les modalités d'utilisation, de reproduction et de conservation du site Web dans son ensemble (compilation d'œuvres d'art et

notes de cours) sont encore plus floues. Le simple fait de mettre ce site en ligne équivaut-il à une permission implicite de reproduction, de conservation et de transformation? Question importante, puisque dans la négative, un élève qui enregistre les pages Web sur son disque dur en effectue une reproduction non autorisée et viole la Loi!

Si tout cela peut paraître fort complexe, il ne s'agit toujours que de la pointe de l'iceberg : il n'a même pas été abordé des situations telles que la présentation d'œuvres musicales ou dramatiques ainsi que d'émissions de télévision dans les locaux de l'école. À la lumière de cet exemple, il apparaît évident que la Loi est susceptible d'entraver certains usages de la technologie à des fins éducatives.

Copyright ou droit d'auteur?



Au Canada, le pilier de la *Loi sur le droit d'auteur* est le **copyright** hérité de la *common law* britannique – ce que reflète mieux sa version anglaise intitulée *Copyright Act*. Le concept remonte à 1710, date à laquelle fut promulgué en Angleterre le *Statute of Anne*, qui commençait par ces mots : « *An Act for the Encouragement of Learning [...]* ». À l'origine, le copyright conférait un droit exclusif sur les revenus découlant de la publication d'œuvres intellectuelles (qui n'avaient à l'époque d'autre support que le papier), en tant qu'incitatif à leur création. Vers la fin du XIX^e siècle, le champ d'application du copyright sera étendu pour couvrir la représentation en public d'œuvres musicales et dramatiques. Par la suite, il sera étendu de nouveau pour inclure les créations dérivées d'une œuvre originale (adaptations, traductions) et les reproductions mécaniques à des fins privées (la photocopie, par exemple, ou la duplication d'une pièce de musique sur un support différent). Le copyright concerne les **droits patrimoniaux** (ou droits « économiques »), mais ces droits n'appartiennent pas nécessairement au créateur puisqu'ils peuvent être cédés ou vendus. Bref, il faut se demander : 1) qui fait du fric avec telle ou telle œuvre; 2) dans quelle mesure; et 3) pour combien de temps!

Par ailleurs, la tradition française du **droit d'auteur** concerne les **droits moraux** qu'un créateur a sur son œuvre. La Loi canadienne amalgame les deux traditions; mais en réalité, peu de litiges ont trait aux droits moraux qui sont le dernier des soucis des sociétés de gestion et autres firmes de l'industrie culturelle ayant les moyens d'intenter des poursuites.

En 2002, la Cour suprême du Canada a réitéré l'importance de l'équilibre entre « la promotion, dans l'intérêt du public, de la création et de la diffusion des œuvres artistiques et intellectuelles et, d'autre part, l'obtention d'une juste récompense pour le créateur ». Or, cet équilibre est menacé par l'extension considérable de la durée d'un privilège qu'il serait d'ailleurs erroné d'associer à une forme de « propriété ». En effet, le *Statute of Anne* octroyait un droit d'une durée maximale de 21 ans, alors qu'au Canada cette durée peut maintenant atteindre 75 ans. De plus, il n'est nullement requis d'enregistrer le copyright ou d'utiliser le symbole ©. Toute création pouvant se qualifier comme « œuvre » – même un poème de quatre lignes publié dans un forum de discussion ou un blogue – est automatiquement protégée, selon les termes de la Convention de Berne de 1886. Le statut universel du copyright et son extension temporelle repoussent d'autant l'accessibilité des établissements scolaires à du matériel utile à leur mission.

Domaine public



Toutefois, rien n'empêche le créateur de céder son œuvre au **domaine public** avant l'extinction du copyright, par voie de déclaration ou avis. Toutefois, la Loi reste muette quant aux modalités de ce geste et le domaine public reste généralement défini par la négative, soit comme tout ce qui n'est pas ou plus l'objet du copyright.

Une nouvelle interprétation

La dernière mouture de la *Loi sur le droit d'auteur* remonte à 1996, alors que le Web en était encore à ses premiers balbutiements. Depuis lors, comme nous venons de le voir, la croissance exponentielle des auteurs publiant dans un cyberspace dématérialisé et déterritorialisé rend le respect des exceptions rigides de la Loi de plus en plus problématique. Il est ironique que ce soit dans une cause impliquant la photocopie – une technologie s'étant généralisée il y a plus de trente ans – qu'une brèche soit apparue. En effet, au paragraphe 48 de l'arrêt *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada* (2004), la Cour suprême a stipulé que l'utilisation équitable est un droit à part entière :

Un acte visé par l'exception relative à l'utilisation équitable ne viole pas le droit d'auteur. À l'instar des autres exceptions que prévoit la Loi sur le droit d'auteur, cette exception correspond à un droit des utilisateurs. Pour maintenir un juste équilibre entre les droits des titulaires du droit d'auteur et les intérêts des utilisateurs, il ne faut pas l'interpréter restrictivement. [...]

De plus, la Cour fait état de six critères inspirés de la doctrine américaine du *fair use*, qui permettent d'interpréter selon le contexte le caractère équitable des reproductions effectuées aux fins d'étude privée, de recherche, de critique ou de compte rendu. Il faut ainsi prendre en considération le but, la nature et l'ampleur (ou proportionnalité) de l'utilisation. Il faut également considérer les solutions de rechange à l'utilisation, la nature de l'œuvre et enfin, l'effet de l'utilisation sur le marché potentiel ou la valeur de l'œuvre.

Il serait souhaitable que les établissements d'enseignement et leur personnel exploitent pleinement le nouvel espace ainsi ouvert, quoiqu'une plus grande souplesse de la Loi ne fasse probablement pas diminuer la quantité de litiges auxquels ils pourraient éventuellement faire face. Par ailleurs, il n'est pas certain que le gouvernement fédéral se conforme entièrement à ces critères lors de la prochaine refonte de la Loi.

Pendant ce temps, sur la scène mondiale...

Il est bien évident que l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) ne sont pas des entités vouées à la promotion de la culture ou de l'éducation. Pourtant, les incidences des décisions qui y sont prises sur le droit fondamental à l'éducation sont bien réelles. Les Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC, entrés en vigueur en 1995 dans le cadre de l'OMC) ne sont qu'un exemple d'instrument international ratifié par l'exécutif fédéral, sans aucune obligation de consulter les provinces ou le Parlement. L'article 13 y stipule que les « exceptions aux droits exclusifs » devront être restreintes à « certains cas spéciaux » et impose donc au Canada de légiférer dans la même lignée.

Ainsi, dans le but de favoriser l'enseignement à distance et l'utilisation des TIC en classe tout en respectant cette disposition internationale, le Projet de loi C-60 (mort au feuillet en décembre 2005) avait prévu ajouter une nouvelle série d'exceptions très précises, assorties d'exigences strictes, à la longue litanie déjà présente dans la Loi actuelle. Il est fort à parier que la grande complexité de la Loi révisée aurait au contraire causé l'abandon pur et simple de tout projet éducatif utilisant Internet chez des enseignants déjà débordés de travail. Pis encore, le Comité permanent du

Patrimoine canadien avait recommandé, en 2004, d'instaurer un régime d'octroi de licences collectives étendues pour l'utilisation d'Internet en classe. La Loi est trop complexe pour être intelligible? Qu'importe! Un genre de « CopiWeb » national aurait extorqué des redevances à des établissements d'enseignement à la santé financière chancelante, malgré que le contenu publié dans Internet soit souvent d'origine étrangère (à qui alors reverser les sommes prélevées?), se qualifie parfois comme contenu libre d'accès (voir l'encadré 2) ou soit même, dans certains cas, tombé dans le domaine public il y a belle lurette.



Fig. 1 Le congrès World Information City, tenu à Bangalore (Inde) en novembre 2005, a lancé une campagne d'art public sous le thème du droit intellectuel : « Quel sera l'impact de lois plus strictes sur l'accès au savoir, l'environnement numérique et le développement urbain? »

Photo : Paul Keller sous licence CC Paternité 2.0
<http://creativecommons.org/licences/by/2.0>

Le contenu libre d'accès

Dans son *Rapport intérimaire sur la réforme du droit d'auteur* (mai 2004), le Comité permanent du patrimoine canadien relate que les enseignants consultés ont exigé l'adoption d'une exemption générale pour l'emploi de tout matériel « librement accessible » dans Internet, s'il est utilisé dans un cadre pédagogique, ce à quoi se sont opposés les sociétés de gestion et les détenteurs institutionnels de droits d'auteur. L'importance de cette question mérite que l'on définisse précisément ce en quoi consiste le contenu libre d'accès. En voici quelques grandes lignes :

1 Aucune permission ou versement de redevance n'est requis pour utiliser et reproduire du matériel tombé dans le **domaine public**. Le problème réside dans le fait qu'il est très difficile d'identifier ce matériel, faute de site Web ou d'annuaire recensant les millions d'œuvres dont le copyright est expiré ou dont l'auteur a explicitement renoncé à ses droits.



2 -Une quantité croissante de créateurs choisissent de publier des œuvres assorties de licences standardisées. Ces licences dites de **contenu ouvert** donnent au créateur la possibilité de décomposer le copyright pour ne réserver que certains droits. Par exemple, la paternité de l'œuvre (droit moral) sera généralement exigée, alors que la reproduction (droit économique) sera permise sous certaines conditions. La licence de documentation libre GNU (GFDL) et les variantes du type Creative Commons (CC) sont parmi les plus utilisées; celles-ci peuvent s'appliquer à un site en entier ou à une œuvre individuelle, telle une photo ou une illustration. Aucune permission n'est requise pour reproduire et utiliser du matériel assorti de telles licences, pourvu que celles-ci soient respectées. Alors que le contenu ouvert peut en certains cas être modifié, traduit, adapté mais aussi « refermé » (donc soumis de nouveau au régime « tous droits réservés »), les licences dites de **copyleft** (« reproduction allouée ») exigent plus spécifiquement que les œuvres dérivées soient partagées sous des conditions identiques et demeurent éternellement un bien collectif.



Rappelons que le copyright s'applique par défaut, même en l'absence du symbole ©. Les sites Web qui n'affichent pas de telles licences sont protégés en totalité (« tous droits réservés ») et ne sont pas libres d'accès. L'utilisation et la reproduction de leur contenu, en tout ou en partie, devront donc se faire conformément aux dispositions d'**utilisation équitable** prévues par la Loi.

Information, communication ou connaissance?

S'il est une expression qui fait hausser les sourcils, c'est celle d'« autoroute de l'information », tombée rapidement en désuétude. Soulignons aussi que toute brochure destinée au milieu de l'éducation et publiée ces dix dernières années contient probablement les acronymes TIC ou NTIC. En fait, il est malheureux que les termes information et communication (mais aussi connaissance, savoir ou apprentissage) soient le plus souvent utilisés de manière imprécise, malgré les trois décennies de déchirements qu'ils ont provoqués dans les forums nationaux et internationaux. Pensons notamment à l'échec du « droit à la communication » prôné par les pays en développement dans le cadre de l'UNESCO dans les années 1970. Mentionnons aussi le triomphe de la vision techniciste et marchande au récent Sommet mondial de la Société de l'Information, tenu de 2003 à 2005. Un effort de précision s'impose, car les enjeux débattus dans les hautes sphères du pouvoir sont des plus importants.

Dans le contexte actuel de concentration des médias, le terme **information** correspond bien au sens d'« unité vendue » (un journal, un manuel scolaire), ou encore à un flux mesuré tantôt en termes de temps (le spot télévisé de 30 secondes) ou de surface (le bandeau Internet mesuré en pixels). De plus, l'information part généralement du point A pour être reçue au point B, sans l'interaction ou la rétroaction que suppose le terme **communication**.

Il s'agit bien sûr d'une interprétation qui ne reflète pas toute la réalité, mais chose certaine, une information devient **connaissance** quand celui qui la détient est capable de la comprendre, de la combiner avec d'autres savoirs, de l'utiliser. En sus de l'enseignement de base, c'est donc une véritable culture des médias que les établissements scolaires ont maintenant la charge d'inculquer. Leur mission est de former non pas des consommateurs passifs, mais des citoyens capables de partager leurs connaissances et d'exercer pleinement leurs droits et libertés. Leur laissera-t-on les moyens?

Il est dommage que le discours médiatique mette toujours l'accent sur le prétendu « piratage » de fichiers musicaux, le *spam*, la pornographie et autres dangers d'un Internet aux allures de *Far West*. Pourtant, des modalités plus claires concernant l'utilisation équitable, la participation des jeunes à l'édification d'un *en-commun* numérique et la rédaction d'une nouvelle *Loi sur le droit d'auteur* qui soit intelligible pour le grand public sont des objectifs tout aussi importants que la sécurisation du Web, et par lesquels se fera cette sécurisation.

Plus que jamais, les établissements d'enseignement et leur personnel devront intervenir politiquement ou, à tout le moins, manœuvrer habilement pour défendre leur droit de puiser et publier du contenu pédagogique dans un cyberspace de plus en plus compartimenté et susceptible d'appropriation marchande. À titre comparatif, nous avons le choix, en tant que collectivité, d'investir dans la qualité de nos plans d'eau et de nos réseaux d'aqueduc, ou alors de prendre le réflexe d'acheter l'eau embouteillée à la machine distributrice!