

## **ET SI NOUS DISCUTIONS DE RÉDACTION LÉGISLATIVE ... COMMENTAIRE SUR LA LOI DE 1997 MODIFIANT LA LOI SUR LE DROIT D'AUTEUR**

Mistrale Goudreau [1]

*Tout ce qui divisé  
jusqu'à n'être poussière  
devient confus.*  
SÉNÈQUE

Le projet de loi C-32 a finalement été adopté par la Chambre des communes et le Sénat, signé par le Gouverneur général le 25 avril 1997 et est devenu le chapitre 24 des Lois du Canada de 1997 [1]; la phase II de la réforme de la *Loi sur le droit d'auteur* est maintenant chose du passé [2].

En première partie de notre numéro consacré à cette loi de 1997, il convient de faire une courte présentation de celle-ci, l'analyse en profondeur de ses différents aspects se trouvant dans les textes de nos collaborateurs. En premier lieu, nous dresserons un tableau purement descriptif et fort sommaire de la loi. Dans un deuxième temps, nous mettrons en lumière un aspect souvent oublié ou simplement mis en filigrane dans les commentaires de la doctrine : nous nous pencherons sur la forme et le style législatifs adoptés par le législateur dans cette phase II de la réforme.

### Présentation du projet de loi

Observons tout de suite que la loi de 1997 s'attaque à de multiples questions et qu'il n'est pas aisé de trouver le fil conducteur de l'intervention législative. Il est peut-être plus sage d'y voir une intention triangulaire du législateur. Lors de son introduction à la Chambre des Communes, les ministres responsables avaient identifié trois objectifs à leur démarche : “renforcer la protection législative offerte aux créateurs canadiens [pour promouvoir le secteur des arts et de la culture]”, moderniser la loi afin de “la mettre au diapason des législations des principaux pays occidentaux” et assurer “un équilibre entre les droits de ceux qui créent les oeuvres et les besoins de ceux qui les utilisent” [3]. Ces objectifs s'inscrivaient dans la voie des “engagements formulés dans le document *Pour la création d'emplois* en ce qui concerne le renforcement de la culture canadienne et la création d'emplois [...]” [4].

Ces trois objectifs [5] chevauchent en parallèle dans la loi, mais parfois aussi se recourent, se superposent, ou même s'opposent. Pour en faire une présentation élégante, il nous faut imposer des regroupements artificiels et adopter un plan sans aucun doute arbitraire. Néanmoins, on peut se risquer à un exposé en trois parties, suivant en cela les efforts avoués du législateur :

- une modernisation de la loi
- un renforcement de la protection offerte aux créateurs
- un nouvel équilibre entre les créateurs et les utilisateurs.

### Une modernisation de la loi

Les modifications en vue de moderniser la loi touchent tant la forme que le fond. D'abord, la loi est maintenant munie d'un plan, composé de neuf parties : I - Droit d'auteur et droits moraux sur

les oeuvres (articles 3 à 14.2), II - Droit d'auteur sur les prestations, enregistrements sonores ou signaux de communication (articles 15 à 26), III - Violation du droit d'auteur et des droits moraux, et cas d'exception (articles 27 à 33), IV - Recours (articles 34 à 45), V - Administration (articles 46 à 59), VI - Divers (articles 60 à 64), VII - Commission du droit d'auteur et gestion collective (articles 66 à 78), VIII - Copie pour usage privé (articles 79 à 88), IX - Dispositions générales (articles 89 à 92). Ensuite, comme l'a souligné la doctrine [6], le vocabulaire a aussi été mis à la page : on a libéré la loi de certains archaïsmes [7] et de certaines lourdeurs [8], bien que le travail soit loin d'être terminé [9].

Passant maintenant à la substance, il est important de mentionner que la loi de 1997 s'inscrit dans la foulée des modifications apportées pour permettre au Canada de devenir partie à certaines conventions internationales [10]. Lorsque la décision d'entreprendre la réforme a été prise, le Canada n'était lié que par l'Acte de Rome de 1928 de la Convention de Berne. En 1994, la loi a été modifiée [11] pour satisfaire aux exigences de l'accord ADPIC, qui demandait entre autres que les pays se conforment aux dispositions de fond de l'Acte de Paris de 1971 de la Convention de Berne. À cette occasion, les artistes-interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores se sont vu reconnaître certains de ces droits [12], que l'on appelle communément droits voisins.

Grâce à la loi de 1997, le Canada a pu devenir partie à la Convention de Rome de 1960 sur les droits voisins [13]. En effet, on rajoute les radiodiffuseurs à la liste des titulaires de droits voisins et on élargit de façon sensible les droits des artistes-interprètes et des producteurs d'enregistrements sonores [14]. Dans le cas des artistes-interprètes, la loi établit deux régimes, l'un réservé aux bénéficiaires de la Convention de Rome [15], l'autre applicable aux prestations ayant eu lieu dans un pays membre de l'Organisation mondiale du commerce [16]. D'autre part, la loi indique clairement l'intention d'accéder à l'Acte de Paris de la Convention de Berne [17], intention qui a été suivie par la ratification de cette version le 26 juin 1998.

#### Un renforcement de la protection offerte aux créateurs

Ce deuxième objectif se reflète à plusieurs niveaux : élargissement des droits pour les titulaires de droits voisins, notamment création du droit à rémunération pour l'exécution publique et la télécommunication au public des enregistrements sonores publiés, établissement d'un droit à rémunération pour la copie privée, protection des distributeurs exclusifs de livres contre l'importation parallèle, renforcement des recours en cas de violation, notamment la possibilité de recouvrer des dommages-intérêts préétablis, renforcement du rôle des sociétés de gestion.

En ce qui concerne les droits voisins, les gains sont substantiels. D'abord, le signal de communication entre dans la famille des objets de droits voisins [18] et l'artiste-interprète a des droits plus étendus sur l'exploitation de sa prestation [19].

Mais, surtout, on a créé au profit de l'artiste-interprète et du producteur de l'enregistrement sonore un droit à une rémunération équitable pour l'exécution en public ou la télécommunication au public (à l'exclusion de toute retransmission) de l'enregistrement sonore publié. Donc, si un disque publié est joué dans un restaurant ou à la radio, le propriétaire du restaurant ou le radiodiffuseur doit payer non seulement des redevances pour le créateur de la musique, mais aussi une rémunération équitable pour l'artiste-interprète, musicien ou chanteur, et pour le producteur du disque. La Commission fixe ces redevances, sujettes à des limites établies par la loi : les radiodiffuseurs ne doivent payer, chaque année, que 100 \$ de redevances si leurs recettes publicitaires annuelles ne dépassent pas 1,25 million de dollars. Ceux dont les recettes dépassent les 1,25 million de dollars bénéficient d'une mise en oeuvre progressive du tarif [20].

Le droit à rémunération pour la copie privée est une autre innovation de la loi. La personne qui reproduit, sur bande audio, pour son usage privé, une oeuvre musicale, ou un objet de droit d'auteur qui s'y rapporte, ne viole pas le droit d'auteur protégeant tant l'oeuvre musicale, que

l'enregistrement sonore, que la prestation de l'artiste-interprète [21]. La reproduction ne doit pas être faite en vue de poser des actes commerciaux ou de faire des représentations publiques ou des communications au public. En compensation, les auteurs, artistes et producteurs d'enregistrements sonores ont droit à une rémunération versée par les fabricants et importateurs de supports audio vierges à l'organisme de perception ou à la société de gestion désignée par la Commission du droit d'auteur [22].

Les distributeurs exclusifs de livres sont aussi parmi les gagnants. Ceux-ci se plaignaient du fait qu'en dépit de leur contrat d'exclusivité, les acheteurs canadiens s'approvisionnaient auprès des éditeurs et distributeurs étrangers, ce qui réduisait leur volume de ventes. La loi leur donne maintenant le droit d'empêcher l'importation parallèle des livres [23]. Par exception, certaines importations des livres sont tolérées : une personne peut importer pour son propre usage deux exemplaires non piratés d'une oeuvre ou d'un autre objet de droit d'auteur. Avant la production d'exemplaires au Canada, on peut importer les exemplaires (non piratés) requis pour l'usage d'un établissement d'enseignement, d'une bibliothèque, d'un service d'archives ou d'un musée. Après la production d'exemplaires au Canada, une personne ne peut importer qu'un seul exemplaire pour cet usage. On peut aussi importer des exemplaires de livres d'occasion, toujours non piratés, sauf s'il s'agit de livres de nature scientifique, technique ou savante qui sont importés pour servir de manuels scolaires dans un établissement d'enseignement [24].

Le renforcement des recours en cas de violation est un autre point saillant de la phase II : non seulement on modernise les dispositions [25], mais on crée des mécanismes pour alléger le fardeau des titulaires de droit d'auteur qui intentent des poursuites. Dans une action civile, le demandeur peut choisir de réclamer des dommages-intérêts préétablis dont le montant peut varier entre 500 \$ et 20,000 \$, selon ce que le tribunal estime équitable [26]. Dans le cas du non-paiement de redevances à une société de gestion, le montant des dommages préétablis sera de trois à dix fois le montant de ces redevances. Le tribunal se prononce sur le montant des dommages préétablis en tenant compte de la bonne foi du défendeur, du comportement des parties et de la nécessité de créer un effet dissuasif.

Les sociétés de gestion voient leur importance confirmée ou agrandie [27] par la loi de 1997, notamment dans le domaine des exceptions au droit d'auteur et dans le domaine des droits à rémunération ou licence légale, deux secteurs où le législateur a tenté d'établir un nouvel équilibre entre les créateurs et les utilisateurs.

### Un nouvel équilibre entre les créateurs et les utilisateurs

D'abord, le législateur intervient péremptoirement dans certains cas en créant ou en élargissant des exceptions aux droits exclusifs des auteurs et titulaires de droits voisins. En second lieu, le législateur impose des limites aux revendications économiques des auteurs, par le biais de licences légales ou par le biais d'une fixation administrative ou légale des redevances exigibles.

Les exceptions occupent une place d'importance dans le projet de loi. On a reformulé les exceptions existantes pour les rendre compatibles avec les nouveaux droits ou pour les adapter aux technologies modernes [28]. Plusieurs exceptions, de portée extrêmement précise, ont été introduites, notamment au profit des établissements d'enseignement, des bibliothèques, des musées et des services d'archives, et finalement pour le bénéfice des personnes ayant des déficiences perceptuelles. [29] De façon générale, toutefois, les établissements d'enseignement devront négocier avec les sociétés de gestion s'ils veulent continuer leurs pratiques actuelles de reprographie, qui dépassent largement la portée des exceptions.

Un des gains les plus importants concerne la reprographie des documents par les bibliothèques, musées ou services d'archives. La loi autorise les bibliothèques et autres établissements à déroger au monopole du droit d'auteur pour poser des actes à des fins de gestion ou de conservation de

leurs collections permanentes [30]. Toutefois, dans plusieurs cas, si un support adéquat est disponible sur le marché, la règle générale de monopole du titulaire de droit d'auteur revient.

Ces établissements peuvent aussi faire une copie d'un article de revue savante, scientifique ou technique, si cette copie unique est faite pour le compte d'une personne qui l'utilisera à des fins d'étude privée ou de recherche [31]. La loi étend ces exceptions aux prêts entre bibliothèques [32].

La loi crée aussi une limitation au droit d'auteur lorsqu'une machine à reprographier a été installée dans les locaux d'un établissement d'enseignement, une bibliothèque, un musée ou un service d'archives, à l'usage des élèves ou du personnel de ces établissements d'enseignement ou des usagers des bibliothèques, musées ou services d'archives. La reproduction d'une oeuvre imprimée au moyen de cette machine ne viole pas le droit d'auteur si l'avis prescrit par règlement a été correctement affiché et si des redevances ont été fixées ou homologuées par la Commission, ou un projet de tarif a été déposé, ou une entente a été conclue avec une société de gestion ou avec le titulaire de droit d'auteur [33].

Les radiodiffuseurs ont également joui de la faveur législative. La transposition des oeuvres et objets de droit d'auteur en vue de leur radiodiffusion et leur enregistrement éphémère sont désormais licites, en autant que certaines conditions très strictes soient respectées [34].

En bref, les exceptions sont soumises à de nombreuses restrictions qui peuvent avoir trait aux actes autorisés, aux oeuvres visées, aux buts poursuivis, aux lieux d'exécution des actes, à la composition de l'auditoire, à la durée de l'exemption. En plusieurs cas, les exceptions doivent se jumeler à la conclusion d'un accord avec la société de gestion concernée, ce qui revient à dire que le droit des titulaires est simplement suspendu pour une durée déterminée ou jusqu'au moment de la formation d'une société de gestion [35].

D'autre part, le législateur est intervenu par un encadrement de la gestion collective des droits. Dans la gestion collective du droit d'auteur, plusieurs régimes sont possibles, qui se situent quelque part sur l'échelle qui va de la licence légale proprement dite (imposée aux titulaires qui reçoivent en compensation des redevances fixées par la loi ou par un organisme administratif) à l'octroi volontaire de licence globale moyennant des tarifs librement négociés.

Avant la loi de 1997, deux régimes avaient été développés par le législateur, que l'on désignait par les expressions "modèle SOCAN" ou "modèle des droits de retransmission" [36]. Ainsi, dans le modèle SOCAN, les sociétés accordent des licences aux utilisateurs. Simplement, elles sont tenues en vertu de la loi de déposer à la Commission leurs projets de tarifs que la Commission homologue [37]. Cependant, les titulaires gardent, en théorie du moins, le droit de ne pas adhérer à une société et le droit de négocier individuellement une entente avec les utilisateurs [38].

Dans le modèle des droits de retransmission, seule une société de gestion peut déposer un projet de tarif [39] et celle-ci n'accorde pas de licence comme telle. Les titulaires peuvent réclamer leur part de la société de perception même s'ils ne sont pas membres de celle-ci. Par contre, ils n'ont pas de droit d'action contre l'utilisateur qui a acquitté les redevances fixées par la Commission et ils ne peuvent négocier directement avec lui [40].

La loi de 1997 crée d'autres régimes de gestion collective, qui en général se rapprochent du modèle des droits de retransmission : ils touchent le droit à rémunération pour l'exécution publique et la télécommunication des enregistrements sonores publiés [41], les redevances payables pour la reproduction et l'exécution d'émissions par les établissements d'enseignement [42] et le droit à rémunération pour la copie privée [43]. Là encore, entre chacun de ces trois régimes, des différences existent. Ainsi, il est prévu dans un cas qu'il n'y aura qu'une société de perception [44], alors que dans d'autres cas on tolère la présence de plusieurs sociétés [45]. De plus, comme nous l'avons vu, on allège le fardeau de certains utilisateurs, dont les radiodiffuseurs

qui bénéficient d'un plafond des montants des redevances payables ou d'une mise en vigueur progressive du tarif.

On le voit, il est difficile de tracer un portrait harmonieux de la phase II de la réforme. La présentation de la loi nous force à sauter d'un sujet à l'autre. Le texte est de lecture laborieuse et paraphraser la loi est une entreprise risquée : on risque de décourager le lecteur. Notre propos n'est pas isolé. La doctrine a déjà noté avec une certaine irritation le style alambiqué du texte législatif [46]. Il se fait aussi remarquer par son embonpoint [47]. Aussi avons-nous voulu procéder à une certaine critique de la forme et du style législatifs adoptés par le législateur.

### Critique de la forme et du style législatifs

Le sujet, à la fois technique et controversé, ne se prêtait pas à une rédaction limpide. On peut facilement montrer du doigt des cas clairs de textes hermétiques sur des questions fondamentales. Prenons l'exemple de l'article 15, qui détermine les droits de l'artiste-interprète. Celui-ci a le droit exclusif, à l'égard de sa prestation ou toute partie importante de celle-ci, d'"...exécuter en public [une prestation non déjà fixée] lorsqu'elle est ainsi communiquée autrement que par signal de communication". Pour toute personne autre que celle déjà versée dans l'interprétation de la loi, cette disposition prend l'allure d'une énigme. Pour bien en saisir les implications, il faut distinguer les concepts d'exécution et de communication (alors que les tribunaux ont déjà assimilé les deux concepts [48], imitant en cela des grands systèmes comme le droit d'auteur français [49]) et savoir que l'on peut communiquer une prestation autrement que par une exécution en direct, un enregistrement (puisque la prestation n'est pas fixée) ou un signal de communication. L'énigme se résout par la définition de "signal de communication" [50], qui ne vise que les ondes radioélectriques. Transmettre un oeuvre par câble (ce que font les chaînes de télévision payante) est communiquer une oeuvre autrement que par un signal de communication. L'artiste a donc le droit d'empêcher la présentation de sa prestation, transmise par câble, à un nouvel auditoire, comme aux personnes réunies dans un café ou un théâtre. En langage clair, l'artiste peut empêcher que l'on montre son spectacle dans un endroit public au moyen de la télévision par câble.

Cet exemple illustre que la *Loi sur le droit d'auteur* est loin de ce langage qui est celui de tout le monde [51]. Pourtant la consigne des légistes est de tout mettre en oeuvre pour se faire comprendre du justiciable en général [52] et employer, autant que possible, le langage courant [53].

On peut se demander s'il aurait été possible de transcrire les mêmes politiques dans des dispositions plus conviviales. Aussi, nous essayerons de formuler des commentaires à la lumière des pratiques courantes ou des normes généralement suivies en rédaction législative en indiquant quelques pistes qui auraient pu mener à une rédaction plus transparente.

À de nombreux égards, nos remarques pourraient tout aussi bien s'appliquer à d'autres lois fédérales. Toute la législation fédérale vit sous le même joug et hérite des mêmes forces et des mêmes faiblesses, ce qui ne justifie pas que l'on taise ses irritants. Nos commentaires porteront tant sur la présentation matérielle des dispositions que sur la formulation des règles et des concepts.

### La présentation matérielle

Deux éléments ont retenu notre attention : la numération singulière des articles et l'utilisation, à notre avis abusive, du renvoi.

Notons d'abord, au niveau de la numérotation, un certain souci d'efficacité du législateur, qui hélas, n'allège pas le fardeau des juristes. Voulant éviter une renumérotation des dispositions à chaque fois qu'une insertion s'avérait nécessaire, le législateur a réinventé pour ses besoins le

système décimal. En cas d'insertion, les articles sont numérotés une première fois avec un point décimal. Ainsi, entre l'article 1 et l'article 2, on peut insérer l'article 1.1. L'opération suivante est plus subtile. Entre l'article 1.1 et l'article 2, on peut glisser l'article 1.11. Le 1.11 ne suit plus 1.10, comme on nous l'a appris à l'école élémentaire. À vrai dire, dans ce nouveau système, 1.10 ne doit plus exister. Les 0 sont infinis et implicites à la fin de chaque numéro. Le 1.1 est un 1.10 camouflé, qui attend peut-être sa division en 1.101 et 1.102.

La *Loi sur le droit d'auteur* porte clairement la marque de ce nouveau système : elle a abrité un 28.01 (entre 28. et 28.02, bien avant 28.1), elle renferme un 70.1 qui débute par les mots "Les articles 70.11 à 70.6...", ou un article 70.191 (cette fois, je vous laisse deviner les numéros précédant et suivant...). Ce nouveau système n'empêche d'ailleurs pas la fragmentation des articles : nous retrouvons un 5.(1.03), un 15.(1)a) (iii) ou un 29.2 b)(iv) [54]. Les permutations sont infinies. N'allez d'ailleurs pas croire à un consensus entre législateurs sur cette question, ni même à un quelconque courant dominant [55]. Le Québec, quant à lui, préfère les points décimaux à répétition, du style 752.0.10.15(1), ce qui ne facilite pas non plus la tâche des juristes [56].

L'adoption de ce nouveau système a été apparemment motivée par la volonté d'éviter les renumérotations périodiques des lois, car, nous dit-on, ceux qui doivent le plus travailler avec ces lois doivent alors faire l'effort, plus ou moins pénible, de s'adapter à toute une série de nouveaux chiffres [57]. Si ces révisions périodiques ne sont pas faites, le juriste est à la merci de ces chiffres incongrus comme un 139A ou un 79G. Pire, si les articles 78 à 79G sont abrogés, le saut de l'article 77 à l'article 79G rend la consultation de la loi déroutante [58].

Avec tout le respect pour l'opinion contraire, nous maintenons qu'il est moins déroutant d'apprendre des nouveaux chiffres qu'un nouveau système numérique, surtout lorsque le même juriste doit jongler avec plusieurs systèmes, selon qu'il consulte une loi fédérale ou provinciale. Si des révisions périodiques trop fréquentes peuvent, de fait, devenir des corvées, l'emploi des lettres de l'alphabet ne nous semble guère plus déconcertant que l'emploi de chiffres polysémiques. Au contraire, depuis fort longtemps, les lettres servent à désigner une place dans une série [59].

Le projet utilise aussi abondamment la technique du renvoi. L'article 66.52, truffé de ses sept renvois, fournit un exemple clair de la popularité de la technique et l'article 27 (3) un cas patent de sa nature indigeste [60]. Or, le renvoi, malgré ses avantages, est un procédé dangereux, qui "charrie avec lui de nombreux inconvénients. Les premiers viennent de l'inattention du rédacteur, d'où des renvois orphelins, qui débouchent sur le vide, des renvois circulaires, qui relèvent du boomerang, et des renvois en cascade qui transforment la découverte du droit applicable en une promenade dans un palais des glaces" [61].

Aussi, on suggère d'en faire un usage parcimonieux [62] et de n'y recourir que dans les seuls cas où la bonne compréhension de la loi l'exige [63]. La mauvaise organisation des idées serait responsable des renvois inutiles [64]. La loi nous fournit un exemple frappant, antérieur à l'adoption du projet C-32. Le renvoi de l'article 14.1 à l'article 28.2 aurait pu être évité si toutes les dispositions de fond relatives au droit moral avaient été regroupées à la section DROITS MORAUX. On voit bien à la lecture de la note marginale "Nature du droit à l'intégrité" que l'art. 28.2 ne traite pas de la violation mais du contenu du droit à l'intégrité. Seul l'article 28.1 avait sa place dans la section VIOLATION DES DROITS MORAUX, qui aurait pu se fondre à la section sur la violation du droit d'auteur, pour devenir une section avec l'intitulé général VIOLATION DU DROIT D'AUTEUR ET DES DROITS MORAUX.

Les spécialistes indiquent certains procédés qui permettent d'éviter le renvoi ou qui en diminuent les inconvénients [65]. On peut identifier des notions ou désigner par certaines expressions le contenu des articles auxquels on renvoie. Ainsi, une recherche informatique par mots démontre que l'expression "droit à rémunération" fait référence au droit à la compensation pour l'exécution

publique ou la télécommunication de l'enregistrement sonore (conféré par l'article 19) ou au droit à rémunération pour la copie privée (conféré par l'article 81). En certains cas, il est jugé nécessaire de faire référence aux articles 19 et 81 (comme dans la définition de "société de gestion" de l'art. 2), en d'autres cas, le renvoi est jugé superflu (comme à l'art. 90). Ce qui appelle la question: y a-t-il d'autres droits à rémunération dans la loi ? On voit tout de suite la difficulté: en quoi la nature des redevances reçues par les titulaires en vertu des autres régimes (pour la reproduction et présentation d'émissions par les établissements d'enseignement, pour la retransmission) est-elle différente de celle des montants reçus en vertu des articles 19 et 81 ? L'exemple montre la pointe de l'iceberg. La loi de 1997 a été rédigée sans que les concepts n'aient été dégagés, les liens tirés, les regroupements opérés, d'où il s'ensuivent ces innombrables renvois internes. On peut noter en passant que l'un des articles les plus importants de la loi, l'article 50 qui orchestre l'exercice du droit d'auteur et des droits voisins, se trouve à la toute fin de la loi dans la Partie IX - Dispositions générales. Ces quelques exemples démontrent à notre avis que tous les efforts n'ont pas été faits pour éviter les références législatives et la gymnastique intellectuelle qu'elles imposent aux juristes [66].

### La formulation des règles et des concepts

Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut dégager deux attitudes du législateur qui expliquent l'alourdissement quantitatif et qualitatif de la *Loi sur le droit d'auteur*. Le législateur canadien adopte une approche nominaliste et casuiste, deux traits de caractère qui le poussent à tomber dans la surabondance de détails et de définitions.

#### Le législateur nominaliste

La doctrine nominaliste, riche en nuances, connaît bien des variantes. Un spécialiste en fait un résumé utile pour notre propos. "Dans sa forme simplifiée et extrême, ses tenants professent en gros que les idées générales n'ont aucune réalité ; qu'il n'existe que des individualités ; d'où il suit que les mots (noms communs) ne sont que des conventions, au contenu malléable à merci" [67].

Le législateur nominaliste n'aura aucune hésitation à réinventer les mots à son usage. On peut s'attendre à trouver dans ses lois une profusion de définitions, généralement applicables uniquement à la loi qui les abrite. Les 48 définitions à l'article 2, mais aussi les définitions aux articles 30.8, 30.9, 31, 34(7), 44.1, 64, 68.1, 70.5 et 79 de la loi canadienne [68] sont un signe clair de la pensée nominaliste du législateur fédéral. D'ailleurs, à elle seule, la loi de 1997 en a introduit plus d'une vingtaine.

Cet emploi systématique des définitions se retrouve dans bon nombre de lois fédérales canadiennes; c'est d'ailleurs une caractéristique des lois de type anglo-saxon [69]. D'autre part, ces législations favorisent un certain type de définitions, soit les définitions terminologiques.

En effet, plusieurs classifications des définitions existent [70]. Entre autres, on distingue les définitions réelles des définitions terminologiques, les premières définissant des choses, des entités, des éléments du système de droit, les secondes des mots, des termes que l'on se propose d'employer dans un sens déterminé et qui sont généralement dénués de tout rayonnement [71]. La *Loi sur le droit d'auteur*, faut-il le dire, foisonne de ces dernières.

Or, toute définition en droit est périlleuse [72]. Même dans les pays de Common Law, où les définitions législatives occupent une place de choix, on exprime des réserves. "Don't define a word unless you have to." [73] En vérité, les experts, bien sûr surtout ceux du monde civiliste, voient la définition comme un mal nécessaire, "tolérable seulement par les maux, plus graves, auxquels elle a pour objet de pallier" [74].

Bien sûr, le législateur jouit d'une franche liberté, à l'intérieur de ses compétences, pour limiter ou élargir le sens d'un mot, quitte même à le dénaturer [75]. Mais certaines hardiesses choquent. On ne devrait pas écrire qu'une alouette englobe un cheval [76]. À forger un langage codé, on fait de la loi un texte qui se lit mal, tissé de pièges pour ceux qui oublieraient le sens législatif pour retourner tout naturellement au sens normal du mot [77].

Qu'en est-il des définitions de la *Loi sur le droit d'auteur* ? Il faut reconnaître que toutes les leçons de la légistique n'ont pas été retenues [78]. D'abord, on ne doit pas introduire sous forme de définition une disposition de fond et il ne faut pas recourir à une définition pour décrire le champ d'application de la loi [79]. Là dessus, la loi de 1997 se révèle un véritable délinquant. Une bonne partie des dispositions servent à déterminer l'étendue de la loi, d'un droit ou d'une exception aux droits des auteurs. Pensons aux définitions de "prestation", de "bibliothèque, musée ou service d'archives", de "déficience perceptuelle", d'"établissement d'enseignement". Les définitions de l'art. 79 méritent presque toutes le même reproche.

Il est aussi difficile de ne pas voir dans certaines définitions des dispositions de fond. Considérons la définition de "droit d'auteur" qui regroupe les droits économiques, non seulement des auteurs, mais aussi des artistes-interprètes, des producteurs d'enregistrements sonores et des radiodiffuseurs. C'est l'amalgame du droit d'auteur et des droits voisins. Voilà une question fondamentale pour les spécialistes de la propriété littéraire et artistique ; comme le souligne la doctrine [80], cette fusion a de quoi choquer les tenants de la conception continentale. On soupçonne d'ailleurs que la jonction du droit d'auteur et des droits voisins n'est pas un exercice sémantique ; cet amalgame sert au Canada à aplanir des difficultés d'ordre constitutionnel [81]. Or, une disposition qui sert à déterminer l'objet de la loi et sa validité constitutionnelle est par essence une disposition de fond. Soit dit en passant, fonder la validité constitutionnelle de la loi sur cette définition est un argument à double tranchant. Si la définition sert à déterminer ce qu'est le droit d'auteur et ce qui relève de la compétence fédérale, *a contrario* ce qui n'y figure pas n'est pas de compétence fédérale. Or, les droits moraux sont étrangement absents de la définition... Seraient-ils des droits de la personnalité n'ayant aucune place dans la *Loi sur le droit d'auteur* et, par conséquent, de compétence exclusivement provinciale [82]?

On voit bien ici une illustration du nominalisme législatif. Il n'y a pas de droit d'auteur, l'essence de cette chose appelée "droit d'auteur" n'existe pas. Il n'y a que des définitions, qui servent à délimiter des droits, des compétences législatives. D'autres signes confirment l'analyse. Il n'y a pas d'établissement d'enseignement, pas de radiodiffuseur... L'établissement d'enseignement est celui agréé aux termes des lois fédérales ou provinciales pour dispenser de l'enseignement ou encore l'établissement visé par règlement. N'est radiodiffuseur que celui qui émet un signal de communication en conformité avec les lois du pays où il exploite son entreprise... avec la conséquence regrettable que, n'ayant que le droit d'autoriser un autre *radiodiffuseur* à retransmettre son signal [83], le radiodiffuseur ne peut empêcher la retransmission de son signal par un organisme non porteur d'une licence de radiodiffusion [84]. Certes, fidèle comme une ombre, la réserve du contexte suit toute définition: "Le sens d'un mot n'est donné que sous la restriction que le contexte ne lui confère pas, par exception, un autre sens. Même au sein du texte, pas d'absolutisme, pas d'absurdité, il faut être raisonnable. Le passage peut commander de donner au mot une autre valeur." [85] Mais c'est bien là un des dangers associés à la définition: l'interprétation selon le sens législatif au mépris de la réserve du contexte. En procédant par une disposition de fond, on évite le danger [86].

La définition tend un autre guet-apens: on peut oublier le sens législatif au profit du sens ordinaire. Un échantillon d'erreur bénigne, commise sans aucun doute par inadvertance, se trouve dans la loi de 1997. Considérons l'expression "communication de l'oeuvre par la télécommunication", que la loi emploie et qui est sémantiquement exacte. Le mot communication vise non seulement le fait ou l'action de communiquer, mais aussi les moyens techniques par lesquels les personnes



communiquent [87]. Par contre, la télécommunication ne vise que l'ensemble des procédés de transmission d'informations à distance et n'englobe pas le fait ou l'acte de communiquer à distance [88]. Il est donc nécessaire, dans le langage courant, de parler de communication (action) par télécommunication (procédé). Mais le législateur, par sa définition de "télécommunication" à l'art. 2, a fait de l'expression une redondance. La télécommunication "vise toute transmission de signes" c'est-à-dire le fait ou l'action de transmettre [89], de communiquer. Le législateur nous parle donc de la communication de l'oeuvre par la communication par fil, radio, procédé visuel ou optique, ... Puisque la loi nous trace la voie, simplifions et parlons donc de la télécommunication des oeuvres.

On peut aussi souligner une autre particularité de la majorité des définitions de la loi de 1997 (mais le commentaire s'applique à l'ensemble des dispositions de la loi): leur caractère fort détaillé. En cela, la loi suit à nouveau le modèle anglais. "Le style législatif anglais subordonne toute autre considération à la recherche de la précision. On s'efforce de tout dire, de tout définir, de ne rien sous-entendre, de ne jamais rien présumer de l'intelligence du lecteur." [90] En d'autres mots, le législateur cherche à tout prévoir, ce qui l'amène à traiter de chaque cas, puis de légiférer cas par cas. C'est le législateur casuiste.

### Le législateur casuiste

Le phénomène n'est pas isolé ; un spécialiste estime que la législation contemporaine est atteinte de pointillisme législatif, bien que la gravité du mal varie selon les familles juridiques. Les plus atteintes sont évidemment les lois anglaises [91].

Le pointillisme consacre la victoire de la précision sur la généralité. La loi de 1997 participe certainement au mouvement. Pensons à la définition de "prestation", qui vise "a) l'exécution ou la représentation d'une oeuvre artistique, dramatique ou musicale par un artiste-interprète ; b) la récitation ou la lecture de l'oeuvre littéraire par celui-ci ; ...". En précisant l'action de l'artiste (lecture, récitation, exécution ou représentation) à l'égard de chaque catégorie d'oeuvres, le législateur nous invite à faire une différence et à interpréter restrictivement la notion de prestation. L'oeuvre dramatique doit être exécutée ou représentée, et non simplement lue ou récitée par l'artiste. La lecture d'une oeuvre dramatique n'entre pas dans la définition de prestation et n'est pas protégée. Pourtant on ne voit pas pourquoi l'artiste qui lit une pièce de Shakespeare mérite moins protection que l'artiste qui lit un poème de Byron.

L'approche casuiste pousse aussi le législateur à préférer, à tort à notre avis, le catalogage à la conceptualisation. Prenons l'exemple de la définition de déficience perceptuelle. Le législateur estime nécessaire de préciser que les incapacités de tenir ou manipuler un livre, ou d'orienter le regard, qui ne constituent pas des déficiences de perception, y seront assimilées. C'est que, le législateur l'a parfaitement compris, certaines déficiences anatomiques (par exemple, l'amputation des mains), physiologiques (par exemple, la paralysie des mains), ou intellectuelles (par exemple, l'insuffisance relative à la compréhension) empêchent ou entravent sérieusement la capacité de lire. On en arrive à définir la déficience perceptuelle comme incluant une déficience physiologique. Or, dans la réalité, c'est la déficience physiologique qui comprend la déficience perceptuelle. La définition, ou plutôt la disposition (car il s'agit ici d'une règle de droit substantiel) aurait dû faire référence à une "déficience anatomique, physiologique ou intellectuelle qui empêche ou rend difficile la lecture ou l'écoute d'une oeuvre sur le support original" [92].

D'autres exemples d'énumérations suspectes [93] sautent aux yeux. La loi parle de reproduction manuscrite sur un tableau, un bloc de conférence ou autre surface similaire destinée à recevoir des inscriptions manuscrites alors qu'à notre avis, la structure supportant la reproduction n'a pas de pertinence [94]. On crée une exception pour la reproduction d'une oeuvre dont l'original, "qui est rare ou non publié, se détériore, s'est abîmé ou a été perdu ou risque de se détériorer, de s'abîmer

ou d'être perdu" [\[95\]](#) ; bref, on vise le cas où l'original d'une oeuvre, qui est rare ou non publié, *risque de ne pas se conserver en bon état* . Si, bien sûr, le risque s'est déjà matérialisé, *a fortiori* l'exception s'applique, cela va sans dire...

Les méfaits de cette approche sont faciles à imaginer et cette poursuite législative du cas particulier a déjà été dénoncée par des auteurs célèbres [\[96\]](#). Revenant à la loi de 1997, il est facile de trouver des motifs de critiquer ce style législatif. La règle trop précise ne convient pas à tous les cas. Prenons l'exemple de l'utilisation équitable à des fins de critique ; l'art. 29.1 exige de mentionner la source, et "si ces renseignements figurent dans la source: (i) dans le cas d'une oeuvre, le nom de l'auteur, (ii) dans le cas d'une prestation, le nom de l'artiste-interprète, (iii) dans le cas d'un enregistrement sonore, le nom du producteur, (iv) dans le cas d'un signal de communication, le nom du radiodiffuseur". Un long préambule s'imposera au commentateur qui voudra présenter des extraits et faire la critique d'un disque d'un orchestre symphonique [\[97\]](#).

Par ailleurs, ce style pointilleux n'élimine pas les controverses, il les alimente. La doctrine donne déjà des interprétations divergentes des dispositions trop finement taillées. Nous donnerons deux exemples. Plusieurs des exceptions pour les établissements d'enseignement exigent que les actes soient faits dans les locaux de l'établissement, le terme "locaux" étant bien entendu défini par la loi [\[98\]](#). L'un estime que cela exclut l'enseignement à distance [\[99\]](#), l'autre pense qu'au contraire la définition de "locaux" a fait entrer l'enseignement par correspondance dans le champ de l'exception [\[100\]](#). De même, alors pour l'un, le prêt entre bibliothèques peut se faire par envoi électronique ou télécopie [\[101\]](#), pour l'autre, la loi n'est pas claire sur ce point [\[102\]](#).

D'autre part, l'expansion législative, à laquelle la loi de 1997 participe, est probablement associée à cette recherche de précision. Il nous reste à identifier les sources du mal. Quel motif pousse le législateur à s'engager dans cette fabrication exponentielle de règles, malgré le "concert éternel et universel contre la surabondance des lois" [\[103\]](#) ?

D'abord, une méfiance à l'égard des juges peut expliquer cette recherche du détail [\[104\]](#). Il faut "bloquer toutes les voies par lesquelles le vent jugé dévastateur de l'interprétation pourrait s'engouffrer" [\[105\]](#). On trouve des traces de cette tendance dans le dossier du droit d'auteur. Dans le résumé de l'étude d'impact de la réglementation accompagnant le *Règlement sur la définition de "système de transmission par ondes radioélectriques"* , on avait envisagé de ne pas définir l'expression et de laisser la Commission du droit d'auteur en interpréter le sens. Mais, déclare-t-on, étant donné l'importance de l'expression dans le contexte des droits voisins, une définition réglementaire est préférable [\[106\]](#). L'aveu est révélateur. Les expressions, les règles importantes ne peuvent pas être laissées à la merci de l'interprétation, d'où il s'ensuit cette multitude de modalités, de notions, à être précisées par règlement [\[107\]](#).

Une deuxième explication au style vétilleux des lois doit être

"recherchée dans la poussée de l'interventionnisme étatique. La loi est devenue l'instrument de la politique d'intervention étatique ; la loi joue un rôle politique. ... Le législateur s'épuise à suivre les revendications exprimées par les différents groupes d'intérêts, à chaque satisfaction répond une demande émanant d'un autre groupe et la trame législative se tisse ainsi, toujours plus serrée. Interventionnisme et démocratisation sociale contribuent à l'inflation législative, mais aussi au pointillisme législatif, car rien, même le plus menu, ne peut être laissé au hasard" [\[108\]](#).

Comme le remarque Carbonnier, "(i)l faudrait beaucoup de courage à un gouvernement pour refuser cette satisfaction de papier à son opinion publique" [\[109\]](#).

Cela s'est-il produit dans le domaine qui nous occupe ? On ne peut nier que l'influence des groupes d'intérêts a été déterminante dans l'évolution du droit d'auteur canadien [\[110\]](#) et, en particulier, dans l'élaboration de la loi de 1997. Les commentateurs de la loi ne le cachent

nullement [111] et, en soi, il n'est pas répréhensible que le législateur soit attentif aux préoccupations des justiciables. Malheureusement, chemin faisant, le législateur a développé cette fâcheuse habitude de traiter chaque cas comme un cas d'espèce, sans souci de cohérence. C'est la "loi de Parkinson des normes" [112].

Le phénomène est connu: depuis longtemps, l'étroitesse de vue du législateur alarme la doctrine. "Nos médecins législatifs traitent chaque symptôme, qui apparaît, çà et là, comme une maladie isolée et distincte, et croient y remédier par telle application locale. Ils sentent peu la solidarité profonde de toutes les parties du corps social, et celle de toutes les questions qui s'y rapportent." [113].

Dans le dossier du droit d'auteur, cela a mené à un amoncellement de droits particuliers au profit des titulaires multiples, dans une logique toute vacillante. L'habitude est née bien avant l'adoption de la loi de 1997. Par exemple, mimant les traités de nature économique signés par le Canada, le législateur réserva le droit de location commerciale aux seuls programmes d'ordinateurs, puis l'étendit aux enregistrements sonores [114]. La logique voudrait qu'on traite de même manière les enregistrements audiovisuels, dont le marché de la location est très développé. Mais justement, explique-t-on, le marché est différent; "l'industrie de l'audiovisuel a réussi à se doter de structures en vertu desquelles la copie vidéo pour la location est vendue au commerçant à un prix plusieurs fois supérieur à celui de la copie vendue pour la revente au détail" [115]. Et donc, cet item n'est pas à l'ordre du jour!

Avec la loi de 1997, le législateur continue sur sa lancée. Le droit à rémunération pour la copie privée ne vise que les supports audio; pourtant la même facilité de reproduction afflige les oeuvres audiovisuelles... [116] Seuls les problèmes des distributeurs exclusifs de livres sont pris en considération, les autres distributeurs d'oeuvres devront attendre leur tour... La loi gèle certains droits en certaines circonstances, sauf si le droit a fait l'objet d'un contrat; ainsi se trouve suspendu le droit de l'artiste-interprète qui a autorisé l'incorporation de sa prestation dans une oeuvre cinématographique, sauf si son contrat prévoit un droit à rémunération et que l'oeuvre cinématographique est une production définie par règlement [117]. C'est la génération des "demi-droits", à mi-chemin entre les droits conférés par la loi et les créances qui naissent des contrats!

Jumelée au phénomène de la gestion collective, cette myriade de droits distincts au profit de groupes distincts prend l'allure d'un labyrinthe. Un même acte de reproduction ou de communication peut toucher les droits de plusieurs (auteurs, artistes-interprètes, producteurs d'enregistrements sonores, radiodiffuseurs) et de façon différente (puisque tous n'ont pas les mêmes prérogatives). D'autre part, les sociétés de gestion ne représentent pas tous les créateurs dans leur secteur, soit parce que plusieurs sociétés se partagent le marché canadien, soit parce que la loi canadienne ne donne des droits qu'à certains d'entre eux (comme aux bénéficiaires de la Convention de Rome, excluant pour certains droits, ceux qui ne jouissent que de la protection de l'OMC). La Commission du droit d'auteur, qui doit partager le gâteau des redevances, devra s'armer d'un microscope et d'un rayon laser pour respecter les fines ciselures de la loi [118].

## Conclusion

Ce découpage à outrance des droits et des exceptions, ce style prolix de la *Loi sur le droit d'auteur*, nous paraissent démontrer que le législateur, s'il avait bien la volonté de renforcer la protection législative des créateurs canadiens, n'avait que peu d'intérêt pour la facture de la loi. Pressé de terminer la phase II de la réforme, qui déjà s'était faite trop attendre, il n'a pas voulu, nous semble-t-il, prendre le temps de parfaire son ouvrage. Or, "[l]a clarté réclame du temps, et elle condamne les rédactions faites à la va-vite, au coin d'une table, lors d'une suspension de séance; la précipitation exclut la clarté et le temps gagné par le rédacteur est chèrement payé par les interprètes et les justiciables. La clarté est d'autant plus mangeuse de temps qu'elle est très

difficile à atteindre ; les cybernéticiens le savent qui ont dégagé la loi dite d'inversion de complexité: plus l'appareil est d'une approche aisée pour l'utilisateur et plus il exige un travail long, lent et complexe du concepteur ; pour le texte législatif l'incidence est de même nature, la poursuite de la clarté rend plus difficile la tâche du rédacteur.” [119]

Mais on l'a vu, le désordre de la composition des lois n'est pas un fait nouveau et, lucidement, nous avons peu espoir que le mal qui mine bon nombre de législateurs, et dont tout le monde est un peu coupable [120], épargne totalement les concepteurs de la loi canadienne sur le droit d'auteur. Néanmoins, puisque l'ombre d'une phase III se dessine, il nous semble que l'occasion serait toute choisie que le législateur rajuste son tir, en transformant quelques définitions en dispositions de fond, en sacrifiant quelques articles trop détaillés au profit de règles ou de notions plus générales... Car, en législation, on fait fausse route à s'engager dans le traitement du cas particulier et le style pointilleux. “En semant les questions et les retaillant, on fait fructifier et foisonner le monde en incertitude et en querelles, comme la terre se rend fertile plus elle est émiée et profondément remuée” [121].

---

[©] Mistrale Goudreau, 1998.

\* Mistrale Goudreau est professeure de droit à la Section de droit civil de l'Université d'Ottawa.

[1] Les mises en vigueur des dispositions, dont quelques-unes se font encore attendre, se sont échelonnées dans le temps. Une grande partie des dispositions sont entrées en vigueur le 1er septembre 1997 (G.O. II, vol. 131, pp. 2648 et 2787), alors que quelques-unes sont réputées l'être devenues le 30 juin 1996 (articles 62-63, L.C. 1997, c. 24). Les autres dates de mise en vigueur sont le 25 avril 1997 (G.O. II, vol. 131, p. 1529), le 1er octobre 1997 (G.O. II, vol. 131, p. 2956), le 1er janvier 1998 (G.O. II, vol. 131, p. 2787), les 12 mars, 1er juillet 1998, (G.O. II, vol. 132, p.1149), le 19 mars 1998 (G.O. II, vol. 132, p.1150), le 1er janvier 1999 (G.O. II, vol. 132, p.1149), le 31 décembre 1998 (G.O. II, vol. 132, p.1155).

[2] En juin 1988, la Phase I de la réforme a été adoptée : les modifications portaient entre autres sur les programmes d'ordinateur, les dessins industriels, le droit moral, les sociétés de gestion et la Commission du droit d'auteur: *Loi modifiant la Loi sur le droit d'auteur et apportant des modifications connexes et corrélatives*, L.C. 1988, c. 15. Par la suite, d'autres lois sont venues modifier le paysage de la propriété intellectuelle; voir les lois citées à la note 10, ainsi que la *Loi corrélative de 1991*, L.C. 1992, c. 1 ; la *Loi modifiant la Loi sur le droit d'auteur*, L.C. 1993, c. 23 et la *Loi d'actualisation du droit de la propriété intellectuelle*, L.C. 1993, c. 15. La phase III devrait être consacrée aux questions reliées à l'environnement numérique.

[3] Communiqué du 25 avril 1996, P-04-/96-75.

[4] *Ibid.*

[5] Le législateur a aussi profité de l'occasion pour régler certains problèmes techniques ou questions particulières. Par exemple, il a modifié la durée de protection des photographies (art. 10) et des oeuvres posthumes (art. 7), le moment de départ de la prescription de l'action en violation (art. 41), il a clarifié la notion de licence exclusive (art. 13(7)), etc. Pour un exposé plus complet de ces questions techniques, voir D. VAVER, “The Copyright Amendments of 1997: An Overview”, (1997) 12 *I.P.J.* 53, p. 72.

[6] Y. GENDREAU, “Nouveau visage pour la loi canadienne sur le droit d'auteur”, (1997) 76 *R. du B.C.* 384, p. 387.

[7] *Ibid.* La professeure Gendreau souligne le remplacement des “empreintes, rouleaux perforés et autres organes au moyen desquels des sons peuvent être reproduits mécaniquement” par les “enregistrements sonores, des “redevances” par les “droits”, des “recours sommaires” par les “recours criminels”.

[8] Ont disparu de l'art. 2 des expressions telles que “les oeuvres de peinture, de dessin, de sculpture”, les “royaumes et territoires de Sa Majesté”, la “planche ... servant ou destinée à servir à...”

[9] Voir D. VAVER, *loc. cit.*, supra note 5, p. 73, qui compare l'opération à l'application d'un “new coat of paint over the rusted bodywork.”

[10] Il y a eu en 1988, la *Loi de mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange Canada - États-Unis*, L.C. 1988, c. 65; en 1993, la *Loi de mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, c. 44; et en 1994, la *Loi de mise en oeuvre de l'Accord sur l'Organisation mondiale du commerce*, L.C. 1994, c. 47.

[11] Voir la *Loi de mise en oeuvre de l'Accord sur l'Organisation mondiale du commerce*, supra note 10.

[12] Articles 57-58 de la *Loi de mise en oeuvre de l'Accord sur l'Organisation mondiale du commerce*, supra note 10.

[13] Le Canada est devenue partie à la Convention de Rome le 4 juin 1998.

[14] Articles 15 à 25.

[15] Art. 15.

[16]Art. 26.

[17]Voir la définition de “pays partie à la Convention de Berne” de l’art. 2.

[18]Art. 21.

[19] En vertu de l’art. 15, l’artiste-interprète a

- un droit exclusif sur la fixation de sa prestation sur tout support matériel quelconque (par contre, les bénéficiaires de l’OMC peuvent seulement contrôler la fixation par enregistrement sonore);

- un droit de reproduction sur les fixations de sa prestation si la fixation a été faite sans l’autorisation du titulaire des droits ou à des fins autres que celles autorisées (les bénéficiaires de l’OMC n’ont que le droit de reproduction sur les fixations non autorisées);

- un droit sur la location de l’enregistrement sonore de sa prestation (ce droit échappe aux bénéficiaires de l’OMC);

- un droit sur la télécommunication en public de sa prestation si elle n’est pas déjà fixée, c’est-à-dire la communication directe de sa prestation, et finalement

- un droit sur l’exécution en public de la prestation transmise autrement que par ondes radioélectriques (ce droit échappe aussi aux bénéficiaires de l’OMC).

[20]Art. 68.1.

[21]Art. 80.

[22]Art. 81.

[23]Art. 44.2.

[24]Art. 45.

[25]Entre autres, on abolit le recours pour *damages in conversion*, particularité héritée de la Common Law, dont l’application avait donné des résultats insatisfaisants. Voir l’art. 38.(5) et les commentaires de D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, pp. 69-70. D’un autre côté, on élargit la portée des injonctions qu’un tribunal peut émettre pour violation de droit d’auteur; la cour peut interdire au défendeur de violer le droit sur d’autres oeuvres ou objets dans lesquels le demandeur a un intérêt; voir l’art. 39.1.

[26]Art. 38.1.

[27]Elles peuvent, à leur choix, soit conclure des ententes avec les utilisateurs, soit déposer un projet de tarif auprès de la Commission, qui l’homologuera avec les modifications estimées nécessaires; voir art. 70.12.

[28]Par exemple, l’exception de l’utilisation équitable n’est plus réservée aux résumés destinés aux journaux et s’applique maintenant en général aux communications des nouvelles.Voir art. 29.2.

[29]Articles 29.3 à 32.

[30]Art. 30.1.

[31]Art. 30.2. La même latitude est donnée pour la copie de tout article de journal ou périodique publié depuis plus d’un an, sauf s’il s’agit d’une oeuvre de fiction ou de poésie ou d’une oeuvre musicale ou dramatique.

[32]On permet la copie d’articles pour le bénéfice des usagers d’autres établissements pourvu que l’oeuvre ou l’objet de droit d’auteur soit sous forme imprimée et que la copie remise ne soit pas sous une forme numérique. Voir le paragraphe 30.2 (5).

[33]Art. 30.3.

[34]Articles 30.8-30.9.

[35]Articles 29.6, 29.7, 30.3, 30.8 et 30.9.

[36]M. HÉTU, “Administrative Remedies Under the New Copyright Act: The Role of the Copyright Board ... and of Others” dans H.P. KNOPE, *The New Copyright Act - Managing the Impact*, Toronto, Insight Press, 1997, p. 260.

[37]Art. 67.1.

[38]M. HÉTU, *loc. cit.*, *supra* note 36, p. 262.

[39]Art. 71.

[40]Art.76(3).

[41]Art. 19. Bien que, par le jeu des articles 67 et 67.1, ce droit à rémunération soit assujéti au même régime que le droit de communication publique des oeuvres musicales, (soit le modèle SOCAN), ce droit a aussi des caractéristiques d’une licence légale et le régime s’approche du modèle des droits de retransmission. Voir sur ce point, M. HÉTU, *loc. cit.*, *supra* note 36, pp. 260 et 262.

[42]Articles 29.6 et 29.7.

[43]Articles 79 et ss.

[44]Art. 83(8)d applicable au droit à rémunération pour la copie privée.

[45]Arts 68(2) et 19(3) concernant le droit à rémunération pour l'exécution publique et la télécommunication des enregistrements sonores publiés ; M. HÉTU, *loc. cit.*, *supra* note 36, p. 12. Voir aussi l'art. 73(b) pour le droit de retransmission et le silence des dispositions dans le cas de la reproduction d'émissions par les établissements d'enseignement *Id.*, p. 15.

[46]D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, pp. 73-74, qui n'hésite pas à écrire: "It starts off clearly enough. The first line says: "An Act to amend the Copyright Act..." From there, it is all downhill. [...] The Act's language is not user-friendly and is often infuriatingly vague."

[47]*Ibid.* Pour reprendre l'image de l'auteur, on peut souligner que la loi comprend plus de 100 pages de texte dense, à ajouter aux vestiges de la loi sur le droit d'auteur de 1924.

[48]*Association canadienne de télévision par câble c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1993] 2 C.F. 138 (C.F.A.); *Réseau de Télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1993] 2 C.F. 115 (C.F.A.). Cette interprétation a dû céder le pas devant l'art. 2.3.

[49]A. LUCAS, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Paris, Litec, 1994, pp. 276 à 279, ? 327 à 333.

[50]Art. 2.

[51]Le professeur Vaver a choisi les articles 7.(1) et 32.2(3) pour illustrer le caractère obscur et torse de la loi. D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 73 et "Seeing Through C-32" dans H. KNOPF, *Copyright Reform : The Package, the Policy and the Politics*, Toronto, Insight Press, 1996, p. 50.

[52]M. LAJOIE *et al.*, *La rédaction française des lois*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1980, p. 192. John Kerby disait qu'il "est indispensable que la compréhension du droit ne soit pas réservée à une élite triée sur les bancs des facultés de droit, seule apte à entendre le langage juridique. Ce langage doit, dans une certaine mesure, être celui de tout le monde." J. KERBY, "La traduction juridique, un cas d'espèce" dans J.-C. GÉMAR, *Langage du droit et traduction*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1982, p. 5.

[53]*Protocole de rédaction de la conférence sur l'uniformisation des lois au Canada*, ? 2. L'affirmation vaut plus dans les pays civilistes que dans les pays de Common Law où le style législatif est resté longtemps hermétique, ce qui a mené à l'apparition du mouvement du "Plain English Drafting". Voir R. DICK, *Legal Drafting*, 3e éd., Toronto, Carswell, 1995, pp. 171 à 179. CANADIAN BAR ASSOCIATION and CANADIAN BANKERS' ASSOCIATION JOINT COMMITTEE ON PLAIN LANGUAGE, *The Decline and Fall of Gobbledygook: A Report on Plain Language Documentation*, Ottawa, Canadian Bar Association, 1990, notamment p. 36; CONSEIL CANADIEN DE LA DOCUMENTATION JURIDIQUE, *L'emploi de la langue courante et le droit*, juillet 1986, 45 p.

[54]On voit aussi que le législateur hésite entre les usages généraux de la francophonie et de l'anglophonie, oscillant entre la simple et la double parenthèse, sans que la logique, ni la cohérence, ne l'incite à prendre franchement position.

[55]*Conférence sur l'uniformisation des lois du Canada*, Actes de 1968, pp. 27, 76-95, pp. 84-86. Entre autres, le rapport mentionne que dans le système américain, le numéro du chapitre de la loi est incorporé dans le numéro de l'article. L'art. 48.100 est donc l'art. 100 de la loi 48.

[56]Voir l'article 752.0.10.15(1) de la *Loi sur les impôts*, L.R.Q. c. I-3.

[57]*Conférence sur l'uniformisation des lois du Canada*, Actes de 1968, pp. 27, 76-95, p. 76.

[58]*Ibid.*

[59]Comme en témoigne le *Webster's New Collegiate Dictionary*, Toronto, Thomas Allen & Son Ltd, 1981.

[60]L'article précise l'état d'esprit requis pour une violation des alinéas 27(2) a) à d), dans les cas où ils se rapportent à un exemplaire importé dans les conditions de l'alinéa 2e), qui lui-même réfère à l'importation en vue de l'un ou l'autre des actes visés aux alinéas a) à c).

[61]A. VIANDIER, *Recherche de légistique comparée*, Berlin, Springer-Verlag 1988, n° 214, p. 97.

[62]*Protocole de rédaction de la conférence sur l'uniformisation des lois au Canada*, ? 25.

[63]R. TREMBLAY *et al.*, *Guide de rédaction législative*, Québec, Soquij, 1984, ? 112, p. 35; M. LAJOIE, *op. cit.*, *supra* note 52, p. 196: "Les renvois sont à proscrire, sauf s'ils sont essentiels à la bonne compréhension du texte. Un article légèrement plus long est toujours préférable à un article court comportant un ou plusieurs renvois."

[64]R. TREMBLAY, "Le renvoi" *Légistique*, Janv. 1987, n° 1, p. 5.

[65]R. TREMBLAY, *loc. cit.*, *supra* note 64, pp. 11-13.

[66] La désorganisation des lois n'a pas manqué d'être raillée par les juges, comme en fait foi le passage suivant: "To reach a conclusion on this matter has involved the Court in wading through a monstrous legislative morass, staggering from stone to stone and ignoring the marsh gas exhaling from the depths. I regarded it at one time as a slough of despond, through which the Court would never drag its feet; but I have, by leaping from tussock to tussock as best I might, eventually, pale and exhausted, reached the other side" jugement cité, sans référence, par F.A.R. BENNION, in *Travaux du neuvième colloque international de droit comparé*, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1972, p. 123.

[67] A.-F. BISSON, "Rédaction législative et qualité totale" dans *Actes de la Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éd. Yvon Blais inc., 1992, p. 18.

[68] Ce qui ne diminue pas les aléas du repérage des définitions. Sur ce point et sur les autres inconvénients des définitions, voir J.-L. BERGEL, "Importance, opportunité et rôle des définitions dans les textes législatifs et réglementaires", *R.R.J.* 1987-4, pp. 1123 à 1125.

[69] G. CORNU, "Les définitions dans la loi" dans J.-C. GÉMAR, *op. cit.*, *supra* note 52, pp. 17-18; J.-L. BERGEL, *loc. cit.*, *supra* note 68, p. 1119.

[70] A. VIANDIER, *op. cit.*, *supra* note 61, n° 205, p. 93.

[71] C'est la classification développée par G. Cornu, qui précise qu'il ne serait pas inexact d'avancer que l'une, la définition réelle, constitue le type dogmatique français et l'autre, la définition terminologique, constitue le modèle pragmatique anglo-saxon. G. CORNU, *loc. cit.*, *supra* note 69, pp. 20-22.

[72] La maxime vient du *Digeste*: " *Omnis definitio in jure civili periculosa est: parum est enim, ut non subverti potest* ". C. ATTIAS, "Définir les définitions juridiques ou définir le droit ?", *R.R.J.* 1987-4, p. 1082.

[73] R. DICKERSON, "How to Write a Law", 31 *Notre Dame Lawyer* 14 (1955) tel que cité par A. VIANDIER, *op. cit.*, *supra* note 61, p. 93, n° 206. Dans le même sens, *Guide canadien de rédaction législative française* (édition permanente), "définition": "Il est conseillé au rédacteur, dans la mesure du possible: de limiter le nombre des définitions au strict minimum;..."; R. DICK, *op. cit.*, *supra* note 53, p. 77: "Use definitions sparingly."; M. LAJOIE, *op. cit.*, *supra* note 52, p. 196: "Les définitions sont à éviter".

[74] A. VIANDIER, *op. cit.*, *supra* note 61, n° 211, p. 96.

[75] G. CORNU, *loc. cit.*, *supra* note 69, pp. 24-25.

[76] *Ibid.*

[77] L. LAUZIÈRE, "Le sens ordinaire des termes de droit" dans J.-C. GÉMAR, *op. cit.*, *supra* note 52, 1982, p. 46.

[78] R. TREMBLAY *et al.*, *op. cit.*, *supra* note 63, pp. 12 à 14; *Protocole de rédaction de la conférence sur l'uniformisation des lois au Canada*, ? 21; *Guide canadien de rédaction législative française* (édition permanente) "Définition". E. A. DRIEDGER, *The Composition of Legislation*, 2 éd., Ottawa, Department of Justice, 1976, p. 48.

[79] R. TREMBLAY *et al.*, *op. cit.*, *supra* note 63, ? 25 et 27; *Protocole de rédaction de la conférence sur l'uniformisation des lois au Canada*, ? 21(2); *Guide canadien de rédaction législative française* (édition permanente) "Définition" p. 9.

[80] Y. GENDREAU, *loc. cit.*, *supra* note 6, p. 388.

[81] *Ibid.*

[82] Pour un résumé de cette question, voir M. GOUDREAU, "Le droit moral de l'auteur au Canada". (1994) 25 *R.G.D.* 403, p. 427-428. En effet, certains ont avancé la thèse de l'inconstitutionnalité des dispositions fédérales sur le droit moral. Voir J. LÉGER, "Protection des artistes - Droit d'auteur - Droit voisin - Une autre approche constitutionnelle", (1992) 5 *Cahiers de propriété intellectuelle* 7, pp. 21-27; *contra* D. VAVER, "Authors' Moral Rights in Canada", (1983) 14 *I.I.C.* 324, pp. 348-352.

[83] Art. 21.(1)c).

[84] T. SCAPILLATI, "The Right in a Communication Signal" dans H.P. KNOPF, *op. cit.*, *supra* note 36, p.157.

[85] G. CORNU, *loc. cit.*, *supra* note 69, p. 24.

[86] D. Vaver note une difficulté semblable; l'art. 45 permet, par exception, l'importation d'exemplaires de livres d'occasion, sauf des publications scientifiques, techniques ou savantes devant servir de manuels scolaires dans un établissement d'enseignement. Les institutions à but lucratif, ne satisfaisant pas les critères de l'établissement d'enseignement prévus à l'art. 2, peuvent importer ces livres de nature scientifique, technique ou savante, alors que les

établissements sans but lucratif ne le peuvent pas. Est-ce une politique voulue ou une erreur de rédaction? Le professeur Vaver estime la réponse incertaine; voir D.VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 63.

[87]J. REY-DEBOVE et A. REY, *Le nouveau petit Robert*, Paris, Dictionnaires Le Robert, 1995, “communication”.

[88]*Id.*, “télécommunication”.

[89]*Id.*, “transmission”.

[90]L.-P. PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, Québec, Les Publications du Québec, 1986, p. 19. Ce style est à comparer avec le style français, où l’[o]n s’attache à rechercher le mot précis, à formuler une règle générale au lieu d’énoncer de multiples applications.”. *Id.*, p. 20.

[91]A. VIANDIER, “Observations sur le style de la loi” *R.R.J.* 1987-3, 847, p. 852. Dans le même sens, C. WIENER, “Crise et science de la législation en France”, dans Z. BANKOWSKI *et al.*, *La science de la législation*, Paris, PUF, 1988, pp. 87 à 91. Cependant, il ne nous semble pas approprié de réserver la critique au législateur contemporain; voir les commentaires d’auteurs plus anciens à la note 96.

[92]On se serait ainsi conformé aux remarques du *Guide canadien de rédaction législative française* (édition permanente), “définition” : “Il est conseillé au rédacteur, dans la mesure du possible : [...] d’éviter l’atomisation des définitions en alinéas et sous-alinéas; ...”

[93]Elles s’apparentent aux doublets ou triplets, qui sont bien entendu à proscrire. Voir M. LAJOIE, *op. cit.*, *supra* note 52, p. 197; R. DICK, *op. cit.*, *supra* note 53, pp. 126-129.

[94]Art. 29.4. Il nous semble que le critère pertinent est le fait de la reproduction manuscrite, et qu’il importe peu que le tout soit fait sur un papier posé sur la table du professeur ou sur un bloc de conférence.

[95]Art. 30.1.

[96]MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, édition P. VERNIÈRE, Paris, Garnier, 1975, p. 270, lettre CXXIX: “Ils se sont jetés dans des détails inutiles; ils ont donné dans les cas particuliers, ce qui marque un génie étroit qui ne voit les choses que par parties et n’embrasse rien d’une vue générale”. MONTAIGNE, *Essais*, édition C. PINGANAUD, Paris, Arléa, 1992, III, 13, p. 815: “Qu’ont gagné nos législateurs à choisir cent mille espèces et faits particuliers, et y attacher cent mille lois? Ce nombre n’a aucune proportion avec l’infinie diversité des actions humaines. La multiplication de nos inventions n’arrivera pas à la variation des exemples”.

[97]Pour un commentaire similaire, voir D. VAVER, *op. cit.*, *supra* note 51, p. 43.

[98]Article 2, paragraphes 29.4(1) et 29.5(1).

[99]D.VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 64.

[100]G. BLOM, “Bill C-32: An Act to Amend the Copyright Act” dans H.P. KNOPF, *op. cit.*, *supra* note 36, p. 434.

[101]Art. 30.2(5); AUCC, “Bill C-32 - Overview and Implications” dans H.P. KNOPF, *op. cit.*, *supra* note 36, p. 331. La loi exige simplement que la copie remise à l’usager ne soit pas sous forme numérique.

[102]D.VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 65. Et cette précision apportée à l’art.32.2(5) jette le doute sur l’interprétation de l’art. 32.2(2): une bibliothèque peut-elle donner à son usager une copie d’article sous forme numérique? Voir G. BLOM, *loc. cit.*, *supra* note 100, p. 434.

[103]A.-F. BISSON, “Sur quelques pages de Montaigne: surabondance et imperfection des lois”, dans J.-C. GÉMAR, *op. cit.*, *supra* note 52, p. 311, qui relate que la lamentation a traversé les siècles, avec des adeptes comme Tacite, Jean-Jacques Rousseau, ou Marguerite Yourcenar.

[104]A. VIANDIER, *loc. cit.*, *supra* note 91, p. 853.

[105]*Ibid.*

[106]G.O. II, vol. 132, p. 1818.

[107]Voir les articles 2, 2.4(2), 2.6, 17.(3), 27.1(5) (6), 29.9(2), 30.1(4), 30.2(6), 30.21(4), 30.3(5), 30.8(2), 30.9(2), 64 (3)g), 66.91, 68.1(3)(5), 74(2), 79, 83(9), 87(b). Voir à ce sujet M. HÉTU, *loc. cit.*, *supra* note 36, pp. 253 à 260.

[108]A. VIANDIER, *loc. cit.*, *supra* note 91, p. 853.

[109]J. CARBONNIER, *Essais sur les lois*, Répertoire du notariat Defrénois, 1979, p. 276.



[110]C. Brunet rapporte que c'est par le scandale de Luc Plamondon lors d'un gala de l'ADISQ que s'est créée la volonté politique de modifier la loi. C. BRUNET, "Le droit d'auteur au Canada de 1987 à 1977", (1997) 10 *C.P.I.*, 79, p. 84.

[111]Voir entre autres les propos de D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 63-64 et l'article particulièrement révélateur de J. LARIVIÈRE, "Les bibliothèques et la nouvelle loi canadienne sur le droit d'auteur: un commentaire", (1998) 10 *Cahiers de propriété intellectuelle* 351, notamment la conclusion p. 358.

[112]C. WIENER, *loc. cit.*, *supra* note 91, p. 90. L'auteure déclare aussi: "Au lieu de régler l'ensemble d'une question, le législateur procède souvent par touches répétées, qui non seulement peuvent provoquer des enchevêtrements et des contradictions, mais laissent subsister des zones vides, lesquelles appelleront à leur tour d'autres interventions. Il en résulte un morcellement du droit qui peut dégénérer en une véritable pulvérisation : ...".

[113]MICHELET, *Le Peuple*, (1856) tel que cité dans J. CARBONNIER, *loc. cit.*, *supra* note 109, p. 276, note 7. Voir aussi C. WIENER, *loc. cit.*, *supra* note 91, p. 90.

[114]Le droit de location se retrouve aux sous-paragraphes 3(1)h), i), 15(1)c) et 18(1)c) de la loi canadienne, aux articles 1705-1706 de l'ALÉNA et aux articles 11-14 de l'ADPIC. Voir C. BRUNET, *op.cit.*, *supra* note 110, p. 85.

[115]*Ibid.*

[116]Voir la critique de D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 5, p. 59.

[117]Art. 17.

[118]Voir à ce sujet les inquiétudes exprimées par M. HÉTU, *loc. cit.*, *supra* note 36, p. 263-268.

[119]A. VIANDIER, *loc. cit.*, *supra* note 91, p. 849.

[120]A.-F. BISSON, *loc. cit.*, *supra* note 103, pp. 311-312 : "D'éminents auteurs pensent en effet, que du crime d'incontinence législative, tout le monde est un peu coupable: les gouvernés qui, dans le même temps qu'ils se plaignent de la pléthore des lois, réclament sans cesse l'intervention du législateur ; les gouvernants qui ne sont pas enclins à rejeter les demandes dont ils sont assaillis, tout refus nécessitant de pénibles explications pour laver les accusations d'incompréhension et d'inertie; les administrations que les mille et une difficultés de la gestion quotidienne poussent à susciter ou à encourager des solutions législatives (ou réglementaires) de problèmes qui n'ont pas toujours l'importance ni la généralité qu'elles leur prêtent ou qui pourraient être résolus autrement ; sans compter les agents extérieurs, législateurs étrangers et organismes internationaux ou supranationaux." Voir dans le même sens les propos de D. Vaver sur le projet de loi C-32: "Many exemptions seem the product of: (a) exaggerated claims by copyright holders, (b) neurotic public sector administrators, fed by (c) lawyers giving (i) owners overenthusiastic, and (ii) users risk-adverse, advice." D. VAVER, *loc. cit.*, *supra* note 51, p. 42.

[121]MONTAIGNE, *op. cit.*, *supra*, note 96, III, 13, p. 815.