Vol. 8, nº 1

La titularité du droit d'auteur relatif aux oeuvres audiovisuelles au Québec[1]

Marie-Josée Corbeil
Marie-Louise Donald[2]

Quoique la *Loi sur le droit d'auteur* (L.R.C., c. C-42) (la «*Loi*») soit présentement en révision et qu'aucune nouvelle mesure n'ait été officiellement annoncée, nous nous pencherons sur la titularité d'une oeuvre audiovisuelle par l'examen entre elles des dispositions de la *Loi* actuellement en vigueur. C'est ainsi que seront analysées les conditions d'existence de la protection du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle ainsi que la nature de la protection dont bénéficie une telle oeuvre. Ce faisant, nous soulignerons les aspects déter-

© Marie-Josée Corbeil et Marie-Louise Donald, 1995.

1. Cet article a été remanié pour des fins de publication. Il a été originellement conçu sous forme d'un rapport en réponse à deux questionnaires détaillés portant sur la titularité du droit d'auteur relatif aux oeuvres audiovisuelles au Québec et autres questions connexes à être soumis au Congrès international de l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI) à Paris en septembre 1995.
2. Les auteures sont respectivement vice-présidente aux affaires juridiques et commerciales et conseillère juridique chez CINAR Films Inc., une société canadienne ayant son siège social à Montréal, et oeuvrant dans le domaine de la production et de la distribution de films d'animation et de fiction, de qualité et à caractère non violent et non sexiste, destinés aux enfants, aux adolescents et à la famille. CINAR est également active dans le domaine de l'édition musicale et la concession de licences de commercialisation.
   En guise de remarques préliminaires, nous souhaitons aviser le lecteur que le point de vue exprimé ici n'est pas celui d'universitaires ou d'avocats en pratique privée, mais reflète plutôt les préoccupations et l'expérience de juristes appelés quotidiennement à résoudre certaines problématiques liées au droit d'auteur relatif aux oeuvres audiovisuelles et à veiller à leur application dans le domaine de l'exploitation des oeuvres audiovisuelles au Québec et à travers le monde.

minants de la question de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle. Ainsi, nous tenterons de démontrer que le législateur a créé un régime distinct de protection de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle. Nous tenterons également de mettre en relief le fait que le législateur, ne croyant pas utile à notre avis de distinguer expressément l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle du titulaire du droit d'auteur relatif à cette oeuvre, a ainsi involontairement contribué à confondre les notions d'auteur et de titulaire du droit d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle et partant, à mettre en péril l'exercice même des droits conférés par la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle.

Puis, dans un second temps, la question de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle sera examinée sous l'angle des diverses conventions collectives applicables aux créateurs participant à la production d'une oeuvre audiovisuelle. Les questionnaires de l'ALAI requérant des informations portant sur la rémunération de ces créateurs, nous avons cru opportun d'incorporer certains éléments de notre recherche dans le cadre de cette section du présent article.

Enfin, dans un troisième temps, nous présenterons brièvement la position adoptée par les principaux créateurs et titulaires de droits d'auteur relatifs à la titularité d'une oeuvre audiovisuelle qui se sont exprimés à ce sujet dans le cadre du processus de révision de la *Loi*. Ainsi, par le biais de documents rendus publics, nous ferons part succinctement au lecteur de la position exprimée par diverses associations dont l'Association québécoise des réalisateurs et réalisatrices de cinéma et de télévision (AQRRCT), la Société des auteurs, recherchistes, documentalistes et compositeurs (SARDeC), la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) et l'Association des producteurs de films et de télévision du Québec (APFTQ).

1. LA PROTECTION DE LA TITULARITÉ DU DROIT D'AUTEUR PAR LA LOI SUR LE DROIT D'AUTEUR

1.1 État actuel du droit au Canada

Nous savons que la *Loi* est à l'aube d'être modifiée par un projet de loi lequel, selon les dernières déclarations ministérielles, sera déposé au cours de l'année 1995. La *Loi* s'étant révélée désuète (elle date originellement de 1924), ce projet de loi très attendu, désigné communément comme la «Phase II» du processus de révision de la *Loi*, fait suite à un projet de loi antérieur qui a été incorporé à la *Loi* en 1988.

Afin de mener à bon port ce projet ambitieux que constitue la Phase II, le ministère fédéral des Communications (aujourd'hui, le ministère du Patrimoine canadien) a entrepris au début de l'année 1993 un vaste programme de consultation auprès des divers intervenants de la communauté artistique et, en particulier, du domaine de l'audiovisuel. Ces consultations ont eu l'heur de soulever une certaine polémique autour de la question de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle. Tel qu'exposé dans notre introduction, nous ferons part des principales manifestations de cette question dans la dernière partie de cet article.

Quoique aucune certitude n'existe à ce sujet, les principales modifications à la *Loi* devraient toucher les points suivants: la définition de l'oeuvre cinématographique (intitulée «oeuvre audiovisuelle» dans le cadre du Projet d'instructions législatives, sorte d'avant-projet de loi à la révision de la *Loi*), la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle et la durée du droit d'auteur relatif à cette oeuvre.

1.2 L'oeuvre cinématographique et audiovisuelle

Nous allons examiner les termes utilisés dans la *Loi* afin d'y déterminer la nature ou le type d'oeuvre qui est protégé par droit d'auteur. La *Loi* stipule qu'une oeuvre doit faire partie d'une catégorie d'oeuvres protégées, soit une «oeuvre littéraire», une «oeuvre dramatique», une «oeuvre musicale» ou une «oeuvre artistique».

L'oeuvre cinématographique peut être protégée, d'une part, en tant qu'oeuvre dramatique et, d'autre part, en tant qu'oeuvre artistique. L'oeuvre dramatique est définie comme regroupant les pièces pouvant être récitées, les oeuvres chorégraphiques ou les pantomimes dont l'arrangement scénique ou la mise en scène est fixé par écrit ou autrement, les oeuvres cinématographiques et les compilations d'oeuvres dramatiques (art. 2). La *Loi* classe l'oeuvre cinématographique comme faisant partie d'une sous-catégorie d'une oeuvre dramatique. D'autre part, la *Loi* répertorie l'oeuvre cinématographique comme faisant partie d'une sous-catégorie d'une oeuvre artistique (art. 2), étant assimilée dans ce dernier cas à une photographie.

La *Loi* ne fait aucune mention de l'oeuvre audiovisuelle; elle utilise plutôt l'expression oeuvre cinématographique. Toutefois, la *Loi* définit l'oeuvre cinématographique comme étant «toute oeuvre exprimée par un procédé analogue à la cinématographie» (art. 2). Une oeuvre audiovisuelle peut donc être protégée quoiqu'elle ait été réalisée par un procédé autre que le procédé cinématographique, soit par exemple par support magnétique, numérique ou au moyen d'une

caméra vidéo, englobant ainsi toute forme d'oeuvre audiovisuelle[3]. Par ailleurs, la nature de l'oeuvre audiovisuelle protégée exclut les oeuvres auxquelles les dispositifs de la mise en scène ou les combinaisons des incidents représentés donnent un caractère original. (Nous n'élaborerons pas ici sur cette notion d'originalité, cette dernière pouvant faire l'objet d'une discussion ultérieure, débordant le strict cadre de cet article.)

Par ailleurs, afin d'être couvert par l'application de la *Loi*, l'arrangement scénique ou la mise en scène de l'oeuvre dramatique ou artistique (dans notre cas, le résultat final d'un film, d'une émission de télévision, d'une série animée de photographies, de dessins, etc.) doit être sous une forme matérielle puisque le libellé de la *Loi* exige que l'oeuvre (le résultat final) soit «fixée par écrit ou autrement». Nous reviendrons plus tard sur cette notion de «fixation».

Enfin, afin de bénéficier de la protection de la *Loi*, une oeuvre audiovisuelle n'a pas besoin d'être dotée d'un caractère dramatique. Une oeuvre audiovisuelle peut donc être protégée même en l'absence d'un sujet, d'un thème, d'un scénario ou d'un fil conducteur. Nous allons maintenant examiner les termes de la *Loi* relatifs à la personne de l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle.

1.3. L'auteur et le titulaire du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle

La *Loi* a comme prémisse et principe que, sous réserve des autres dispositions de la *Loi*, «l'auteur d'une oeuvre est le premier titulaire du droit d'auteur sur cette oeuvre» (art. 13.1). Sans pécher par excès de zèle, la *Loi* ne mentionne pas expressément la personne qui est l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle parmi les multiples créateurs participant à la production d'une oeuvre audiovisuelle.

Hormis un jugement émanant des tribunaux d'Écosse lesquels, en 1923, ont statué que les auteurs de l'oeuvre cinématographique dont la titularité faisait l'objet d'un litige étaient le réalisateur de l'oeuvre audiovisuelle et l'auteur du scénario, les tribunaux du Québec, des autres provinces du Canada et les tribunaux fédéraux ne se sont pas prononcés à ce jour quant à savoir qui, parmi les nombreux créateurs participant à la production d'une oeuvre audiovisuelle, est ou devrait être l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle.

3. Pour cette raison, le lecteur nous permettra de faire une digression au libellé de la *Loi*. Ainsi, tout au long de cet article, à moins que le libellé de la *Loi* ne le permette pas, nous utiliserons en lieu et place de l'expression «oeuvre cinématographique» l'expression «oeuvre audiovisuelle».

Ce silence de la *Loi* relatif à l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle n'a pourtant rien pour surprendre, considérant que la *Loi* démontre autant de laconisme en ce qui a trait à l'auteur d'un autre type d'oeuvre qui serait par ailleurs protégé par la *Loi*. Une grande partie du débat soulevé par la révision de la *Loi* est de savoir qui, parmi les divers créateurs participant à la production d'une oeuvre audiovisuelle, est ou devrait être l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle, et, par conséquent, le titulaire ou le premier titulaire du droit d'auteur relatif à une telle oeuvre.

Notre recherche de l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle n'est pas davantage récompensée par le fait que la *Loi* soit également muette quant à savoir si l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle doit être une personne physique ou s'il peut être une personne morale. Toutefois, il ressort de la jurisprudence un certain consensus implicite à l'effet que l'auteur d'une oeuvre protégée doit être une personne physique. Une personne morale à titre d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle constituerait donc une exception selon le libellé de la *Loi*. Néanmoins, la *Loi* semble permettre qu'une personne morale puisse acquérir un droit d'auteur au moyen d'une cession écrite ou si cette personne morale acquiert la propriété de l'oeuvre audiovisuelle d'une personne physique en sa qualité d'employeur (art. 13.3). Une consultation auprès du Registraire du droit d'auteur nous a confirmé une pratique à l'effet qu'une personne morale pouvait être désignée à titre d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle sous la rubrique appropriée au formulaire d'enregistrement d'un droit d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle.

Force est d'admettre que la seule ressource mise à la disposition du juriste dans la détermination de l'auteur et de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle est de recourir à un examen entre elles des dispositions de la *Loi* relatives à la nature du droit d'auteur.

1.4 La nature du droit d'auteur

Le droit de l'auteur relatif à une oeuvre est ce qu'il est convenu d'appeler le droit d'auteur relatif à cette oeuvre, dont la principale prérogative est prévue à l'article 3.1 de la *Loi*. Le droit d'auteur au sens de la *Loi* s'entend du «droit exclusif de produire ou de reproduire une oeuvre, ou une partie importante de celle-ci, sous une forme matérielle quelconque [...]». En outre, ce droit d'auteur s'entend du droit de publier l'oeuvre si cette dernière n'est pas publiée. La *Loi* stipule que, s'il s'agit d'une oeuvre artistique, le droit d'auteur s'entend du droit de transformer l'oeuvre en une oeuvre dramatique. S'il s'agit d'une oeuvre dramatique, le droit d'auteur s'entend du droit de

confectionner toute oeuvre audiovisuelle à l'aide duquel l'oeuvre pourra être exécutée ou représentée. S'il s'agit d'une oeuvre littéraire, le droit d'auteur s'entend du droit d'adapter l'oeuvre par cinématographie ou autre processus analogue et de la communiquer au public. D'autre part, la *Loi* prévoit que la protection de la valeur économique et concurrentielle d'une oeuvre et des droits prévus à l'article 3.1 de la *Loi* incombe au seul titulaire du droit d'auteur sur celle-ci (art. 27.1).

Une lecture de ces dispositions soulève plusieurs interrogations: premièrement, le droit d'auteur est-il un droit exclusif, tel que le suggère le libellé de la *Loi* (art. 3.1), dans le sens où ce droit demeurerait l'apanage d'une seule personne et qu'il ne pourrait être le privilège d'une autre? Un autre questionnement que soulève cet article 3.1: le droit d'auteur demeure-t-il essentiellement un droit d'exploitation?

Si nous répondions par l'affirmative à chacune de ces questions, l'exercice des droits conférés par le droit d'auteur devrait nettement être facilité, du moins du point de vue pratique. À ce titre, le «coautorat» de l'oeuvre audiovisuelle (incluant, à titre d'exemple, le réalisateur, le scénariste et le compositeur de la bande sonore originale de l'oeuvre audiovisuelle) nous apparaît difficile d'application, compte tenu du fait que l'approbation de chacun des coauteurs devrait être obtenue préalablement à l'exploitation de l'oeuvre audiovisuelle, sans compter le fait que les modes d'exploitation et leur *ambitus* devront faire l'objet d'un consensus des mêmes coauteurs.

À la lumière des droits de l'auteur expressément prévus à la *Loi*, et s'il était reconnu que le coautorat soulèverait certaines difficultés d'application, il serait cohérent que la *Loi* puisse permettre que l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle puisse répondre aux critères de l'exclusivité et de l'exploitation posés par la *Loi*, puisque nous sommes d'avis que le libellé de la *Loi* fait en sorte que la nature du droit d'auteur à strictement parler se rattache davantage à un droit économique (patrimonial) du titulaire du droit d'auteur qu'aux droits de la personne même de l'auteur sur son oeuvre (droits de la personnalité). À cet effet, il nous apparaît incontestable que le droit de la personne de l'auteur est davantage protégé par le droit moral que par les droits d'exploitation de l'oeuvre.

En somme, nous sommes d'avis que le législateur n'a pas cru nécessaire de distinguer l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle du titulaire du droit d'auteur relatif à cette oeuvre. Le législateur mentionne le fait que le premier titulaire du droit d'auteur relatif à une oeuvre est

l'auteur de cette oeuvre. Puis, le droit d'auteur nous semble être défini comme étant un droit exclusif et un droit d'exploitation d'une oeuvre. Dans le cas de l'oeuvre audiovisuelle qui est, rappelons-le, une oeuvre complexe, qui origine de l'union de plusieurs parties d'oeuvres en une seule, gigantesque, le maître d'oeuvre de l'oeuvre audiovisuelle devient l'auteur de cette oeuvre, et il nous apparaît conforme à l'esprit de la *Loi* qu'il doit jouir en toute quiétude du bénéfice des droits énumérés à l'article 3.1, soit les droits d'exploitation de l'oeuvre.

1.5 Oeuvres protégées

Nous avons vu que la *Loi* est silencieuse quant à la personne même de l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle. Or, une lecture de certaines conditions d'existence posées par la *Loi* afin d'accorder sa protection à une oeuvre audiovisuelle contribue à augmenter notre confusion quant au fait de l'identité de la personne qui est ou devrait être l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle et partant, de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle.

Au chapitre des oeuvres susceptibles de faire l'objet d'un droit d'auteur, la *Loi* exige l'existence et la réalisation de certaines conditions. Premièrement, elle utilise notamment le critère du moment de la publication de l'oeuvre cinématogaphique (art. 5.1). Il est à présumer que la *Loi* réfère ici à la production de la version finale de l'oeuvre et de sa mise à la disposition du public. Secundo, au même chapitre, la *Loi* stipule qu'elle protège une oeuvre cinématographique en ayant recours au critère de la résidence ou de la citoyenneté de l'auteur d'une oeuvre cinématographique (art. 5.1(a)). Tertio, à l'article suivant, la *Loi* spécifie qu'elle protège une oeuvre cinématographique en référant au siège social, à la résidence ou à la citoyenneté du producteur d'une oeuvre cinématographique (art. 5(1)b)).

À la lumière de ces dispositions, nous sommes d'avis que le fait qu'une oeuvre cinématographique ou audiovisuelle puisse être protégée au Canada lorsque le producteur d'une telle oeuvre est citoyen canadien ou possède son siège social au Canada (une brèche quant à l'interprétation qu'une personne morale ne puisse être l'auteur d'une oeuvre audiovisuelle) vient élargir le type d'oeuvres susceptibles de faire l'objet de la protection par droit d'auteur. Quoique aucun aval jurisprudentiel n'ait été accordé à cette interprétation, il est permis d'inférer selon toute vraisemblance que le droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle ne pourrait pas appartenir au producteur si le législateur n'avait pas cru opportun d'apporter ces spécifications. Tout comme dans le cas de notre examen

ci-haut des droits conférés par le droit d'auteur à l'article 3.1, les dispositions de la *Loi* relatives aux critères d'origine d'une oeuvre audiovisuelle laissent entrevoir l'existence d'un lien fragile créé par la *Loi* entre l'auteur de l'oeuvre et le titulaire du droit d'auteur sur celle-ci.

Une autre condition que pose la *Loi* est l'obligation de fixation de l'oeuvre audiovisuelle. Quoique cette obligation de fixation ait été quelque peu nuancée par les tribunaux, si le droit d'auteur est de la nature d'un droit exclusif et d'un droit d'exploitation tel que nous l'avons humblement exposé tout à l'heure, la personne détenant le pouvoir et les moyens de fixer matériellement une oeuvre ou des parties d'oeuvres est le producteur de cette oeuvre. Il est opportun de souligner que le producteur de l'oeuvre audiovisuelle est défini ainsi: «la personne qui effectue les opérations nécessaires à la confection d'une oeuvre cinématographique» (art. 2). Notons que la *Loi* ne mentionne pas l'existence ou la possibilité d'un apport créatif ou artistique de la part du producteur. Il est clair, à notre regret, que le législateur n'a pas cru opportun de considérer le producteur à titre d'auteur de l'oeuvre audiovisuelle ni même comme un auteur éventuel d'une telle oeuvre, bien que les droits de l'auteur d'une oeuvre, prévus comme l'on sait à l'article 3.1, soient de la nature des activités exercées dans les faits par le producteur. Il semble que le législateur dans sa grande sagesse ait craint de se prononcer de façon claire et non équivoque.

1.6 Durée du droit d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle

Le régime de durée du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle déroge de la règle générale de durée du droit d'auteur relatif à une oeuvre protégée. C'est ainsi que le principe législatif est à l'effet que le droit d'auteur subsiste sur une oeuvre pendant la vie de l'auteur, puis, jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de son décès (art. 6). Dans la même veine, la *Loi* contient des dispositions spécifiques quant à la durée du droit d'auteur dans le cas d'une oeuvre créée en collaboration (art. 9.1), dans l'éventualité où l'identité de l'auteur n'est pas connue (art. 6.1) ou dans l'éventualité où l'identité des coauteurs d'une oeuvre créée en collaboration n'est pas connue (art. 6.2). Il est important de noter que toutes ces dispositions réfèrent expressément à la personne de l'auteur en utilisant le critère de la vie de l'auteur comme instrument de mesure de durée de la protection du droit d'auteur.

Néanmoins, dans le cas de l'oeuvre cinématographique, la *Loi* crée un régime de protection spécifique. C'est ainsi que la *Loi* stipule à son article 11.1 que:

> Le droit d'auteur sur une oeuvre cinématographique ou une compilation d'oeuvres cinématographiques subsiste:
>
> a) soit jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de sa première publication;
>
> b) soit jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de sa création, dans le cas où elle n'a pas été publiée avant la fin de cette période.

Ce monopole de durée de protection accordé à une oeuvre audiovisuelle se démarque du principe général relatif à une oeuvre autrement protégée. Dans le cas de l'oeuvre audiovisuelle, la *Loi* réfère au moment de la publication et de la création de l'oeuvre audiovisuelle. Nous nous interrogeons sur la présence de ces dispositions au sein de la *Loi*. Si la *Loi* entend encadrer de façon spécifique la durée de protection d'une oeuvre, il est à présumer que la nature du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle diffère sensiblement de celle d'un autre type d'oeuvre protégé par droit d'auteur. Pourrait-il en être autrement lorsque la durée du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle n'est pas tributaire du critère de *la personne même de l'auteur* mais plutôt du moment de départ de l'exploitation et de la vie commerciale de l'oeuvre protégée? Si la *Loi* n'entend pas protéger la diffusion et l'exploitation de l'oeuvre audiovisuelle du titulaire des droits prévus à l'article 3.1, soit le droit exclusif d'exploitation de cette oeuvre au lieu du droit de la personne sur son oeuvre, le législateur devrait le dire clairement. À notre avis, cette dérogation de durée du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle constitue une faiblesse marquée pour les droits des créateurs participant à la production d'une oeuvre audiovisuelle et constitue un point déterminant de la question de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle.

1.7 Oeuvre en collaboration

Certaines autres dispositions de la *Loi* doivent être examinées afin de tenter de résoudre les nombreuses incertitudes relatives à la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle. Les dispositions en question sont les définitions de l'«oeuvre de collaboration» et du «recueil». Il est pertinent de noter que nos tribunaux ne se sont pas penchés sur la question à savoir si l'oeuvre audiovisuelle se qualifie comme étant une oeuvre de collaboration ou un recueil.

Au sens de la *Loi*, l'«oeuvre créée en collaboration» est l'«oeuvre exécutée par la collaboration de deux ou plusieurs auteurs, et dans laquelle la part créée par l'un n'est pas distincte de celle créée par l'autre ou les autres» (art. 2). Dans l'éventualité où une oeuvre audiovisuelle était qualifiée d'oeuvre créée en collaboration, la création de cette oeuvre devrait être le résultat de l'action concertée de deux ou plusieurs auteurs de toute ou d'une partie de cette oeuvre dont les activités sont complémentaires, inséparables, non autonomes, s'incorporant les unes dans et à travers les autres, et qui ne peuvent être distinguées les unes des autres. Par conséquent, les auteurs d'une telle oeuvre de collaboration pourraient être considérés, à titre de coauteurs, comme les auteurs de l'oeuvre audiovisuelle.

1.8 Recueil d'oeuvres

Le recueil d'oeuvres est l'«oeuvre composée, en parties distinctes, par différents auteurs ou dans laquelle sont incorporées des oeuvres ou parties d'oeuvres d'auteurs différents» (art. 2). Dans l'éventualité où une oeuvre audiovisuelle était qualifiée d'oeuvre collective, la création de cette oeuvre devrait être caractérisée par le fait que l'apport de chaque auteur d'une partie de cette oeuvre est autonome, séparé et peut être distingué de la part d'un autre auteur.

Quoique l'oeuvre audiovisuelle soit qualifiée comme étant une oeuvre créée en collaboration ou constitue un recueil d'oeuvres, l'oeuvre audiovisuelle demeure une oeuvre collective par l'incorporation des différentes oeuvres ou parties d'oeuvres d'auteurs différents, soit l'incorporation d'un scénario, d'une bande sonore, d'un éclairage, d'une scénographie, d'une mise en scène, d'une chorégraphie, etc. L'auteur de cette oeuvre collective devrait être la personne qui détermine, choisit, ordonne, conceptualise, coordonne, collige, amalgame et incorpore toutes ces oeuvres ou parties d'oeuvres différentes dans le but de réaliser et produire une oeuvre audiovisuelle. Nous sommes d'avis que la nature du rôle des principaux artisans de l'oeuvre audiovisuelle doit être clairement discutée afin de déterminer si l'oeuvre audiovisuelle est une oeuvre de collaboration ou un recueil. Mais revenons à la titularité du droit d'auteur.

1.9 Le droit moral

Une certaine disposition législative (accentuant encore davantage la portée ambiguë de la *Loi*) vient troubler l'exercice de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle: il s'agit du droit moral de l'auteur relatif à son oeuvre (art. 14.1). L'exercice

du droit moral de l'auteur relatif à une oeuvre vise le respect à l'intégrité et à la paternité de cette oeuvre à l'égard de tout acte de reproduction ou d'exploitation de ladite oeuvre, tous ces droits étant par ailleurs énumérés à l'article 3.1. Nous savons que le droit moral relatif à une oeuvre est de même durée que le droit d'auteur relatif à cette oeuvre (art. 14.2(1)). Nous savons également que la cession du droit d'auteur du premier titulaire du droit d'auteur relatif à une oeuvre n'emporte pas renonciation automatique à son droit moral (art. 14.1(3) et 28.1 à 28.3).

Ainsi, quoiqu'il se soit départi des droits patrimoniaux (d'exploitation) sur son oeuvre, l'auteur de l'oeuvre incorporée ou faisant partie de l'oeuvre audiovisuelle demeure néanmoins le titulaire du droit moral relatif à ladite oeuvre, à moins qu'il n'y ait expressément renoncé. Nous convenons que le droit moral protège l'auteur de l'oeuvre ou d'une partie de l'oeuvre. Néanmoins, l'exercice du droit moral comporte l'effet direct et inéluctable de restreindre la portée et l'exercice du droit de propriété du titulaire du droit d'auteur relatif à l'oeuvre audiovisuelle. Le droit moral étant le droit pour l'auteur de revendiquer l'intégrité et la paternité de son oeuvre, il n'y a qu'un pas à franchir pour qualifier le droit moral de l'auteur comme un titre de quasi-propriété sur l'oeuvre dont les droits d'exploitation ont été par ailleurs cédés. De ce fait, si l'auteur d'une partie d'oeuvre incorporée à l'oeuvre audiovisuelle exerce son droit moral sur cette partie d'oeuvre, il en résulte que l'exercice de ce droit porte gravement atteinte à l'exercice par le titulaire du droit d'auteur de l'oeuvre audiovisuelle des droits d'exploitation de l'oeuvre audiovisuelle, tels qu'ils sont énumérés à l'article 3.1 de la *Loi*.

2. LA PROTECTION DE LA TITULARITÉ DU DROIT D'AUTEUR RELATIF À UNE OEUVRE AUDIOVISUELLE PAR LES CONTRATS OU LES CONVENTIONS COLLECTIVES

Nous allons procéder maintenant à une brève rétrospective de la titularité et de l'exercice du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle par les contrats, soit par le biais des conventions collectives régissant les principaux créateurs d'une oeuvre audiovisuelle. (Nous ne soulèverons aucun questionnement quant à la constitutionnalité de ces conventions collectives, ce qui pourrait constituer le propos d'un prochain article.)

La majorité des productions audiovisuelles au Québec est régie par des conventions collectives encadrant les activités profession-

nelles de certains domaines de création. Ces conventions collectives sont applicables selon, entre autres critères, la langue de tournage de la production. Puisque, pour des raisons historiques, chaque convention collective est fondée sur la division de la langue, chaque domaine de création examiné dans le cadre du présent article se penchera sur la question du droit d'auteur du créateur collaborant à une oeuvre audiovisuelle par la convention applicable dans le cas d'une production audiovisuelle francophone, suivi de la convention applicable dans le cas d'une production audiovisuelle anglophone.

2.1 Les réalisateurs

2.1.1 L'Association québécoise des réalisateurs et réalisatrices de cinéma et de télévision

Au Québec, les relations entre les réalisateurs et les producteurs indépendants sont couvertes par la convention collective entre l'Association québécoise des réalisateurs et réalisatrices de cinéma et de télévision (AQRRCT) et l'Association des producteurs de films et de télévision du Québec (APFTQ). Cette convention vise uniquement les productions cinématographiques et non les productions télévisuelles. Elle établit les conditions minimales de travail applicables aux réalisateurs visés par ladite convention. Aucun contrat de réalisation assujetti à cette convention ne peut contenir de clauses moins avantageuses pour le réalisateur que les dispositions qui y sont prévues.

La convention entre l'AQRRCT et l'APFTQ prévoit au chapitre du droit d'auteur que le réalisateur est l'auteur du film et que, par conséquent, il en est le premier titulaire du droit d'auteur. La convention stipule également que le réalisateur cède au producteur les droits exclusifs de reproduction et d'exécution publique nécessaires pour la production et l'exploitation du film sans limites territoriales ni de durée et ce, au fur et à mesure de la création du film. Les droits cédés comprennent «tous les droits nécessaires pour une exploitation dans tous les médias incluant sans se limiter les marchés de salles, les marchés de télévision, pour la reproduction sur support vidéo-disque, vidéo-cassette ou tout autre type d'organes existants ou à inventer à l'aide duquel du son et des images sont simultanément reproduits et pour la reproduction et l'exploitation de bandes-annonces et d'affiches pour fins de publicité du film.» D'autre part, il y est stipulé que: «tout autre droit que le réalisateur pourrait détenir fera l'objet d'une négociation entre le réalisateur et le producteur et l'entente intervenue devra apparaître au contrat.» La convention précise de plus que le réalisateur doit garantir au producteur l'exercice paisible des droits cédés.

La convention collective entre l'AQRRCT et l'APFTQ est constituée de deux sections, soit le volet 1 et le volet 2. Les deux volets ont été négociés de façon concomitante en novembre 1989. Il faut souligner que le volet 2 de la convention a été mis en place afin de permettre à un réalisateur québécois de renom, dans le cadre d'une production cinématographique particulière, de bénéficier d'une plus grande liberté créative face au producteur et d'une meilleure rémunération. Il est intéressant de noter qu'à ce jour, le volet 2 de la convention, qui entend favoriser le cinéma d'auteur, n'a été utilisé qu'une seule fois.

En contrepartie des services du réalisateur, le volet 1 de la convention collective dispose que le producteur verse au réalisateur un montant forfaitaire qui n'est pas inférieur à 4% des catégories A, B et C du rapport de coût final de la production, moins le cachet du réalisateur. Le volet 2 de la convention stipule que, pour les mêmes services, le producteur verse au réalisateur un montant forfaitaire qui n'est pas inférieur à 4% des catégories B et C du rapport de coût final de la production.

Puis, en contrepartie de la cession des droits du réalisateur, le volet 1 de la convention stipule que le producteur verse au réalisateur un minimum de 10% de la part producteur au profit. Le volet 2 dispose que le producteur verse au réalisateur un pourcentage de la part producteur au profit qui sera négocié de gré à gré entre le producteur et le réalisateur, le tout payable dans les cinq jours de toute remise de profit à l'un ou à l'autre des investisseurs de la production cinématographique.

La convention dispose que l'expression «part producteur au profit» signifie:

> Les recettes brutes tirées par le producteur de la distribution et l'exploitation du film à travers le monde, par tous les moyens et dans tous les médias existant ou à inventer, selon le cas, après l'application des déductions suivantes: toutes dépenses autorisées par les partenaires financiers et se rapportant à la distribution, la diffusion, la vente et la commercialisation du film, incluant les commissions, dépenses et honoraires de distributeurs, sous-distributeurs, agents de vente, conseillers juridiques et vérificateurs; les redevances et paiements résiduels (comprenant les achats anticipés de droits résiduels versés aux membres de la création artistique) et autres paiements exigibles en vertu de certaines conventions collectives; et après remboursement: de l'investissement des financiers ayant défrayé les

coûts de production du film, y compris les intérêts payés sur les prêts et avances pour financer directement la production. Il est également prévu que personne ne sera plus favorisé que le réalisateur en ce qui concerne la définition de la «part producteur au profit».

En plus du temps nécessaire pour la préproduction, la production et la postproduction du film, le cachet du réalisateur doit comprendre la promotion du film et ceci pour un nombre de jours à déterminer au contrat. Au-delà du nombre de jours déterminés par contrat pour la promotion, le réalisateur a le droit d'être rémunéré pour ses services additionnels.

2.1.2 La Guilde canadienne des réalisateurs

Il existe une convention collective régissant les réalisateurs, tirant son existence du Conseil du Québec de la Guilde canadienne des réalisateurs (la "Guilde"), section québécoise de la Guilde canadienne du même nom. À l'heure actuelle, les producteurs cinématographiques et télévisuels ne sont pas liés par cette convention collective.

C'est ainsi que la Commission de reconnaissance des associations d'artistes (la "Commission"), tribunal administratif ayant pour fonction principale de définir les secteurs de négociation des conventions collectives et de reconnaître les associations d'artistes compétentes à les négocier, a rendu une décision par laquelle elle reconnaissait le statut des réalisateurs oeuvrant à la réalisation de productions audiovisuelles en langue anglaise dans la province de Québec comme formant un secteur de négociation. Dans le cadre d'une seconde décision, la Commission a requis la tenue d'un référendum pour déterminer si les effectifs de la Guilde constituaient la majorité des artistes du secteur des réalisateurs visés par le secteur de négociation qu'elle avait préalablement reconnu. Par une requête en évocation déposée par l'AQRRCT, les deux décisions de la Commission ont été annulées. La Guilde a porté en appel la décision de la Cour supérieure de Montréal, ledit appel ayant été entendu l'automne dernier. Au moment d'écrire ces lignes, la décision de la Cour d'appel du Québec n'a pas encore été rendue. Soulignons toutefois que ce vide juridique n'empêche pas certaines productions audiovisuelles anglophones de se soumettre à la juridiction de la Guilde si le réalisateur de l'oeuvre audiovisuelle est membre de la Guilde.

La convention de la Guilde ne mentionne pas expressément l'auteur de l'oeuvre, qui le producteur ou qui le réalisateur. Toutefois,

la convention exige que le producteur d'une oeuvre audiovisuelle conclue un contrat de louage de services avec le réalisateur membre de la Guilde par lequel ce dernier offre ses services de façon personnelle ou par l'entremise d'une société dont il est le seul employé. Le producteur, à titre d'employeur, se fait ainsi céder le fruit du travail du réalisateur.

Il est intéressant de remarquer que la convention de la Guilde reconnaît l'apport du producteur à une oeuvre audiovisuelle contrairement à la convention de l'AQRRCT. À cet effet, certaines dispositions de la convention de la Guilde illustrent la nature du rôle et les droits du producteur. C'est ainsi que la convention prévoit que le producteur a le droit exclusif d'opérer, gérer et contrôler le film, qu'il a le droit de se faire livrer le montage du réalisateur («director's cut»), qu'il est le propriétaire des épreuves de tournage («rushes»), qu'il détient l'autorité finale pour le choix du personnel-clé artistique et qu'il a le droit au montage du film («final cut»). La description d'emploi (très détaillée) du réalisateur au sens de la convention collective participe à comprendre le lien unissant le réalisateur au producteur et par le fait même la nature du rôle du producteur.

Par ailleurs, la convention collective de la Guilde démontre une conception différente de celle de l'AQRRCT quant à la rémunération attachée à des services de réalisation d'une oeuvre audiovisuelle. Ainsi, en vertu de la convention de la Guilde, le réalisateur a droit à un taux minimal hebdomadaire de rémunération selon le montant du budget du film et le nombre de semaines prévues pour la préparation, le tournage et la postréalisation. Les droits cédés au producteur sont valables pour un usage illimité dans un médium d'exploitation pendant une période de cinq ans. La convention prévoit les taux de paiement exigibles à l'expiration des droits et un pourcentage de redevances payables au réalisateur.

À titre indicatif, et sous réserve de la décision de la Cour d'appel du Québec précitée, la convention collective de la Guilde s'applique au deuxième réalisateur, au personnel de production et au personnel du département artistique.

2.1.3 Les conventions avec les diffuseurs

Lorsqu'ils sont appelés à travailler auprès de l'Office national du film (ONF) et les télédiffuseurs privés, les réalisateurs du Québec sont couverts par une convention collective distincte pour chacun de ces diffuseurs. Chaque convention collective établit les conditions minimales de travail applicables aux réalisateurs qui y sont visés.

Dans le cas où le réalisateur travaille auprès d'un diffuseur, le réalisateur devient l'employé de ce dernier. Le premier titulaire du droit d'auteur relatif à l'oeuvre audiovisuelle étant donc le diffuseur, ce dernier détient le droit exclusif de reproduire et de diffuser l'oeuvre audiovisuelle.

2.2 Le scénariste

2.2.1 La Société des auteurs, recherchistes, documentalistes et compositeurs

Les scénaristes écrivant originellement pour une production audiovisuelle en langue française ou écrivant l'adaptation audiovisuelle d'une oeuvre en langue française au Québec et au Canada sont régis, par le biais de la Société des auteurs, recherchistes, documentalistes et compositeurs (SARDeC), par une convention collective avec les producteurs indépendants par l'intermédiaire de l'APFTQ (télévision seulement).

La convention conclue entre la SARDeC et l'APFTQ n'est pas applicable aux personnes suivantes: les personnes agissant à titre de conseillers à la scénarisation ou de recherchistes, celles effectuant des traductions françaises de textes destinés à la production d'émissions, leur doublage ou sous-titrage, celles écrivant des textes aux oeuvres de commandite, et autres exceptions.

Outre l'obligation qu'elle impose aux parties de conclure un contrat type, la convention collective entre la SARDeC et l'APFTQ établit les conditions minimales applicables aux scénaristes. Cette convention détermine les conditions d'acquisition de licences de production et d'exploitation de l'oeuvre du scénariste tant dans le cas des oeuvres soumises par le scénariste que dans le cas des oeuvres commandées par le producteur. Malgré l'existence de la présente convention, le scénariste conserve la liberté de négocier des conditions plus avantageuses.

La convention collective entre la SARDeC et l'APFTQ dispose que seule la personne qui écrit le texte peut prétendre au statut d'auteur et que ledit auteur est le premier titulaire du droit d'auteur relatif au texte qu'il écrit. Soulignons que la convention prévoit que les droits relatifs aux éléments de départ d'un projet soumis par le scénariste demeurent la propriété de ce dernier. À l'inverse, les droits relatifs aux éléments de départ d'un projet commandé appartiennent au producteur.

Une disposition spécifique est prévue à la convention collective par laquelle le scénariste se réserve le droit de ne pas céder le droit d'auteur relatif au scénario, lui permettant ainsi de percevoir par le biais de la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) certains droits pécuniaires auprès de diffuseurs dans les territoires suivants: la France, la Belgique, la Suisse, le Canada, la Principauté de Monaco et le Luxembourg.

Quoique la SARDeC ait manifesté des propos en désaccord avec les termes de la convention collective (nous en traiterons plus loin), il n'existe aucune disposition portant sur la titularité du droit d'auteur du scénariste relatif à l'oeuvre audiovisuelle.

À l'instar de la convention collective de la Guilde, la convention SARDeC-APFTQ reconnaît le rôle du producteur d'une oeuvre audiovisuelle. Ainsi, selon les termes de la convention, le producteur est celui qui prend l'initiative de la production, en assume la responsabilité financière, en garantit la livraison au diffuseur et en assume la responsabilité artistique et technique.

La convention entre l'APFTQ et la SARDeC prévoit deux types de licence, soit la licence exclusive de production et la licence exclusive d'exploitation. La licence exclusive de production ne sera accordée au producteur qu'au moment de son acceptation de la version finale du texte et du parfait paiement du cachet d'écriture.

Dans le cas d'un projet soumis, le producteur détient une licence exclusive de production pour une période de trois ans. À l'expiration de cette période, si le producteur n'a pas entrepris l'enregistrement de l'oeuvre, l'auteur a le droit de récupérer les droits relatifs au scénario.

Pour un projet commandé, le producteur détient une licence exclusive de production pour une période de sept ans. À l'expiration de cette période, si le producteur n'a pas entrepris l'enregistrement de l'oeuvre, l'auteur peut demander au producteur l'autorisation de lui permettre d'intéresser un autre producteur au projet commandé.

La licence exclusive d'exploitation accordée au producteur ne comporte aucune limite de territoires ou de langues et ce, pour une durée de quinze ans. Cette licence est accordée en contrepartie du parfait paiement du cachet de production et des redevances payables en vertu de la convention.

La licence d'exploitation permet les utilisations suivantes: la diffusion de l'émission par tout procédé de transmission ou de re-

transmission à la télévision conventionnelle, payante et autre, l'exploitation des droits vidéo, en circuit fermé, en salles commerciales et non commerciales. De plus, la licence d'exploitation confère au producteur l'exclusivité de l'exploitation de supports sonores reproduisant les textes, chansons et autres éléments de l'émission, la vente d'extraits de l'émission et l'exploitation commerciale de produits dérivés de l'émission, à la condition que le producteur conclue un contrat spécifique avec l'auteur pour chacune de ces utilisations et sous réserve du parfait paiement des redevances négociées de gré à gré.

Au niveau de la rémunération, le scénariste a droit, premièrement, à un cachet d'écriture (pour un concept, projet, bible, réécriture de scénario, etc.), négociable de gré à gré, constituant un à-valoir non remboursable sur le cachet de production. Pour un téléfilm, une dramatique, un documentaire ou un pilote, une fourchette de cachet est établie selon la durée de l'oeuvre, la recherche se payant en sus du cachet d'écriture.

De plus, le scénariste a droit à un cachet de production, lequel est établi selon un pourcentage des sections B et C du budget de production certifié, moins les déductions suivantes: toutes sommes versées à titre de cachet d'écriture y compris celles des minima et la bible, ainsi que le coût d'acquisition des droits relatifs à un concept.

Le cachet de production d'un téléfilm, d'une dramatique ou d'un documentaire, oeuvres uniques, de toutes durées, est de 4% des sections B et C du budget de production certifié pour un projet soumis, et de 3% pour un projet commandé. Quant à une dramatique ou un documentaire, oeuvres de série, de toutes durées, le cachet de production correspond à un pourcentage des sections B et C du budget de production certifié de l'oeuvre de série variant selon chaque tranche de 100 000$ du budget.

Enfin, la convention entre la SARDeC et l'APFTQ prévoit des règles d'attribution de redevances. Ainsi, le producteur verse une redevance minimale de 5% de la part producteur à l'auteur d'un projet soumis, et de 4% de la part producteur dans le cas d'un projet commandé. Il existe également plusieurs règles relatives à la distribution ou partage du cachet de production et des redevances lorsque l'écriture d'un scénario est confiée à plusieurs auteurs.

La part producteur de la convention SARDeC-APFTQ est définie comme suit:

> Recettes brutes tirées par le producteur de la distribution et de l'exploitation de l'émission à travers le monde, par les moyens prévus aux licences d'exploitation consenties en vertu de la présente convention collective après les déductions suivantes: toutes dépenses autorisées par les partenaires financiers et se rapportant à la distribution, la diffusion, la vente et la commercialisation de l'émission, incluant les commissions, dépenses et honoraires de distributeurs, sous-distributeurs, agents de vente, conseillers juridiques et vérificateurs, de même que les frais raisonnables d'administration du producteur tels qu'acceptés par les investisseurs. Lorsqu'une personne ou une corporation liée au producteur agit également comme distributeur ou licencié, la valeur marchande d'une telle licence et les frais déductibles sont établis selon la pratique de l'industrie.

Soulignons la distinction entre cette définition et celle de la part producteur au profit qui se retrouve à la convention entre l'AQRRCT et l'APFTQ, laquelle prévoit que le paiement des redevances ne sera effectué qu'après la récupération de l'investissement des coûts de production.

Au chapitre de la rémunération, la SARDeC nous a avisé que les revenus les plus attrayants pour les auteurs du Québec proviennent de la télévision. D'un secteur de production à l'autre, soit le téléfilm, la dramatique, le documentaire, etc., il existe une différence notable de rémunération des scénaristes. La SARDeC a souligné également que les revenus des scénaristes au Québec sont nettement inférieurs à ceux que peuvent gagner les scénaristes des États-Unis et même ceux du Canada anglais. À cet effet, des études comparatives ont été menées. Toutefois, puisqu'au moment d'écrire ces lignes la SARDeC s'apprêtait à négocier le renouvellement de sa convention collective, la fourchette de ces revenus demeure confidentielle.

2.2.2 La Writers' Guild of Canada

Le scénariste écrivant en langue anglaise est régi par les dispositions de la convention collective entre la Writers' Guild of Canada (WGC) et l'APFTQ. Cette convention stipule que le scénariste est lié au producteur par un contrat de service. Cette convention n'est pas applicable à un employé régulier du producteur, sujet à certaines exceptions selon la nature du travail d'écriture requis par le producteur.

La convention est formelle quant au droit d'auteur du scénariste:

All rights negotiated under this Agreement or in any individual contract between a Writer and a Producer shall be in the form of a licence from the Writer to the Producer for a specific use during a specified term of whatever right is in question. The Writer's copyright shall not be assigned. The copyright herein referred to is the *copyright in the Writer's material, which is separate and distinct from the copyright in the Feature Film or Program*. (nos italiques.)

Il est donc clair qu'ici le droit d'auteur relatif à l'oeuvre audiovisuelle n'est pas la propriété du scénariste mais plutôt celle du producteur, et que le seul droit d'auteur que détient le scénariste est celui relatif au scénario ou à tout autre matériel relié à l'écriture du scénario.

La convention entre la WGC et l'APFTQ prévoit que le producteur ne détiendra aucun droit relatif à tout matériel littéraire remis par le scénariste jusqu'à ce que le cachet d'écriture («Script Fee») et l'avance sur les redevances d'utilisation («Advance On Use Fee Royalties») n'aient été versés au scénariste, à défaut de quoi les droits cédés au producteur par le scénariste sont rétrocédés à ce dernier.

En vertu de cette convention, le scénariste ne peut discuter du scénario, des répétitions et de la production qu'avec le producteur, inférant par le fait même le rôle artistique et créateur du producteur.

Fait à remarquer: la convention de la WGC ne couvre pas le cinéma d'animation, laissant ainsi aux parties une grande liberté contractuelle.

La convention collective WGC-APFTQ dispose que le cachet d'écriture minimal du scénariste pour une oeuvre cinématographique est déterminé selon la nature du texte (scénario, réécriture, etc.). Pour une production destinée à la télévision, ce cachet est déterminé selon la durée de l'oeuvre.

En plus du cachet d'écriture, dont la fourchette est déterminée par la nature de l'oeuvre, sa durée, et le type d'écriture («Script Fee»), le scénariste a droit à une redevance de 4% du montant total des revenus du producteur, lesquels sont définis comme suit:

Producers' Receipts means the sum of all monies derived by the Producer from the exploitation of the Feature Film or Program. The only amounts deductible are:

i) reasonable and verified distribution fees and expenses in respect of the use(s) concerned;

ii) reasonable and verified trustee fees related to the collection and allocation of monies on behalf of investors (if any).

Under no circumstance are production costs, or monies paid or repaid to or for investors deductible from Producers' Receipts.

Enfin, le scénariste a droit à l'avance sur les redevances d'utilisation («Advance on Use Fee Royalties»), payable au premier jour de tournage, déterminée selon un pourcentage variant selon certaines tranches du budget de production. Pourvu que ces sommes soient payées ou continuellement payées dans le cas des revedances, le producteur acquiert pour le film et/ou la télévision une licence exclusive relative à la distribution illimitée de la production et ce, à travers le monde.

2.2.3 Les conventions avec les diffuseurs

Les scénaristes d'une oeuvre audiovisuelle sont également couverts par une convention collective distincte lorsqu'ils sont appelés à travailler auprès des télédiffuseurs du secteur privé ainsi que l'Office national du film (ONF). À l'instar de ce qui prévaut dans ses relations avec les producteurs indépendants, le scénariste est le premier titulaire du droit d'auteur du texte ou du scénario et octroie une licence exclusive de diffusion au producteur pour une période déterminée avec la possibilité de racheter à l'expiration de cette période des droits de diffusion.

2.3 L'interprète ou l'artiste exécutant

Les conventions collectives régissant les interprètes de productions audiovisuelles en langue française et en langue anglaise étant sensiblement au même effet, nous les traiterons donc ici simultanément.

2.3.1 L'Union des artistes et l'ACTRA Performers' Guild

Dans le cas d'une production audiovisuelle en langue française, l'interprète ou l'artiste exécutant est régi par la convention collective entre l'Union des artistes (UDA) et l'APFTQ. L'interprète ou l'artiste exécutant est régi par la convention collective entre l'Alliance of Canadian Cinema, Television, Radio Artists Performers' Guild (ACTRA) dans le cas d'une production audiovisuelle en langue anglaise. À l'instar des autres conventions collectives vues ci-haut, la conven-

tion entre l'UDA et l'APFTQ ainsi que celle entre l'ACTRA et l'APFTQ édictent les conditions minimales applicables pour les services d'un interprète ou d'un artiste exécutant. Elles sont applicables au comédien, au danseur, au narrateur, au chanteur, au marionnettiste et aux autres interprètes.

Les deux conventions visent le contrat d'emploi de l'interprète ou de l'artiste exécutant. Sans le mentionner expressément, elles suggèrent que l'interprète ou l'artiste exécutant est propriétaire de sa prestation. Le producteur devient le détenteur d'une licence relative à l'incorporation de la prestation de l'interprète dans une oeuvre cinématographique ou audiovisuelle et ce, pour une période d'un an, de cinq ou de sept ans, selon les conventions applicables, et selon les médias et territoires d'exploitation déterminés aux contrats. Il n'est fait aucune mention à ces conventions de la titularité du droit d'auteur relatif à l'oeuvre audiovisuelle elle-même.

Nous allons examiner d'un peu plus près la convention UDA. La convention collective entre l'UDA et l'APFTQ est à l'effet que «rien n'empêche un artiste de négocier des conditions plus avantageuses que celles prévues à la présente entente.»

Le cachet payé à l'artiste par le producteur emporte les droits d'utilisation dans certains médias pour une certaine période. Afin d'acquérir des droits additionnels pour ces mêmes marchés pour une période d'un an ou de sept ans, le producteur verse un certain pourcentage du cachet payé à l'artiste au cours de la production. À l'expiration de cette période, le producteur procède à un second achat de ces droits additionnels.

Contrairement aux termes de la convention de l'ACTRA déclinant toute juridiction à cet égard, la convention de l'UDA stipule le paiement de redevances de 12% des revenus bruts du producteur pour la vente de produits dérivés (autres que la vidéocassette ou le phonogramme) faisant partie de la section des marchés complémentaires visés par la convention. Il n'est pas clair si la prestation même de l'artiste doit être effectivement utilisée pour qu'il y ait lieu au paiement des redevances. Les revenus bruts du producteur sont désignés comme étant toutes les sommes d'argent provenant de la vente du produit dérivé que le producteur reçoit. Le producteur ne peut déduire aucune somme de ses revenus sauf s'il agit également comme distributeur, auquel cas il peut alors déduire des frais de distribution raisonnables et vérifiables ne pouvant excéder 35% du montant de la vente.

Examinons maintenant les termes de rémunération de la convention ACTRA. En plus de permettre à l'artiste concerné de négocier des termes et conditions plus avantageux, la convention collective entre l'APFTQ et l'ACTRA établit un mécanisme de rémunération basé sur un tarif journalier minimal établi selon la nature de la prestation. Ce paiement confère au producteur certains droits d'exploitation minimaux dans certains territoires, ou à travers certains médias. Au moyen d'un paiement additionnel basé sur un pourcentage du cachet versé à l'artiste au cours de la production (le "préachat"), le producteur se fait céder des droits d'exploitation plus larges et de plus longue durée, limités toutefois à cinq ans pour la fiction («live action») et à sept ans pour l'animation. Si le producteur désire poursuivre l'exploitation de la production à l'expiration de ces droits, il doit verser à l'interprète des redevances de 6% ou de 8% des revenus du producteur. La définition des revenus du producteur est la même que celle de la convention collective entre la WGC et l'APFTQ que nous avons vue à la rubrique 2.2.2.

2.4. Le compositeur

À l'heure actuelle, aucune convention collective ne lie les producteurs indépendants du Québec avec une association de compositeurs. Toutefois, la Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec (SPACQ) négocie présentement une convention collective avec l'AFPTQ. Nous avons pris connaissance de la proposition de la SPACQ. Au moment d'écrire ces lignes, l'APFTQ était au stade des consultations auprès de ses membres face au projet de convention de la SPACQ. Nous allons donc passer brièvement en revue la nature des relations entre le compositeur et le producteur.

Dans la pratique, le producteur exige généralement que le compositeur cède en totalité ou en partie le droit d'auteur relatif à la musique et/ou aux paroles de l'oeuvre musicale qui sera intégrée à l'oeuvre audiovisuelle. Il est de plus en plus fréquent au Québec que les maisons de productions cinématographiques ou audiovisuelles possèdent leur propre maison d'édition musicale. Par conséquent, le compositeur est requis de céder au producteur la part éditoriale de l'oeuvre musicale relative au droit de reproduction et d'exécution de l'oeuvre. De plus, le producteur requiert généralement du compositeur le droit d'enregistrer le droit d'auteur relatif à la musique et/ou aux paroles de l'oeuvre musicale.

De nombreux compositeurs possèdent leur propre maison d'édition et, par conséquent, peuvent avoir une certaine réticence à céder au producteur la part éditoriale de l'oeuvre musicale. Ce dernier point

est un élément à considérer dans le cadre des négociations entre le compositeur et le producteur. Quant à la rémunération des compositeurs provenant de l'exploitation de leur part éditoriale et d'auteur, ayant à coeur de ne pas alourdir cet article, nous référons le lecteur à l'article de Pierre Trudel et Sylvie Latour, «Les mécanismes de la gestion collective des droits d'auteur au Canada» dans les Actes du colloque de l'ALAI Canada, le 18 mars 1994 aux pages 42 et suivantes, que citait notre rapport.

3. POSITION DES CRÉATEURS ET AUTEURS

En 1990, après l'implantation de la Phase I de la *Loi*, plus de cinquante organismes canadiens représentant des écrivains, des artistes, des compositeurs, des auteurs, des concepteurs de logiciels et leurs éditeurs, ainsi que des sociétés de gestion des droits d'auteur, ont formé la Coalition des créateurs et titulaires de droits d'auteur (la Coalition). La Coalition, en réaction à certaines tendances politiques culturelles contre lesquelles elle entendait se démarquer, a proposé au législateur que l'oeuvre cinématographique ou audiovisuelle soit assimilée à une oeuvre de collaboration. La Coalition propose donc au législateur la notion de coautorat de l'oeuvre cinématographique ou audiovisuelle, devant inclure de façon minimale le réalisateur, le scénariste, le compositeur de la bande sonore originale avec ou sans paroles et l'auteur d'une oeuvre préexistante protégée dont est tirée l'oeuvre audiovisuelle. La Coalition s'inspire ainsi directement du modèle français de la loi sur le droit d'auteur et, plus spécifiquement, de la notion d'oeuvre de collaboration ou collective dans laquelle la contribution personnelle des divers auteurs participant à l'ensemble de l'oeuvre créée sur l'initiative d'une personne, sous sa direction et son nom, se fond en un ensemble en vue duquel cette contribution est conçue, et ce sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun des divers auteurs un droit distinct sur l'ensemble réalisé. La collaboration implique que l'inspiration commune est la condition nécessaire de l'oeuvre de collaboration et que celle-ci peut comprendre des contributions successives et simultanées. Seront présentées brièvement ici les positions d'associations de créateurs et/ou de titulaires de droits d'auteur du Québec s'étant prononcées par écrit sur la question de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre cinématographique ou audiovisuelle.

3.1 Les réalisateurs

Les réalisateurs, par la voie de l'Association québécoise des réalisateurs et réalisatrices de cinéma et de télévision (AQRRCT), ont

mis en veilleuse les dispositions de leur convention collective à l'effet que le réalisateur est l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle afin de rejoindre les rangs de la Coalition. Néanmoins, la position de l'AQRRCT est claire dans son document intitulé «Position sur la définition de l'oeuvre audiovisuelle, la qualité d'auteur de cette oeuvre et la titularité du droit d'auteur sur celle-ci», adoptée par l'Assemblée générale de l'AQRRCT, lequel document a été déposé en juin 1994 auprès du ministère du Patrimoine canadien dans le cadre du processus de révision de la *Loi*.

> «Avant tout autre», en «premier lieu et sans discussion possible», «plus que tout autre», «personne n'a autant de titres que lui», «lui qui fait l'acte créateur essentiel» ..., le consensus est évident et éclatant, dans la doctrine française à laquelle se réfère la Coalition, à l'effet que le réalisateur est «l'auteur essentiel» de l'oeuvre audiovisuelle. Si, comme le souligne Desbois, l'*inspiration commune* constitue la condition à la fois nécessaire et suffisante de l'oeuvre de collaboration, il apparaît évident à Lyon-Caen et Lavigne que «l'inspiration est donnée par celui qu'on appelle le réalisateur ou metteur en scène qui coordonne l'ensemble des activités créatrices». Ces deux juristes concluent d'ailleurs de l'analyse de la jurisprudence et notamment de l'arrêt de la Cour de Paris du 14 juin 1950 déjà cité: «Nous en déduirons volontiers de cette conséquence que, s'agissant du réalisateur, la présomption lui attribuant la qualité de coauteur est une présomption absolue, c'est-à-dire une règle de droit: il est toujours et nécessairement un coauteur» *(Traité théorique et pratique de droit du cinéma français et comparé,* déjà cité, page 281).
>
> On ne peut évidemment en dire autant des autres coauteurs dont la participation à l'oeuvre audiovisuelle est *optionnelle ou contingente* (elle peut se produire ou non).
>
> C'est particulièrement évident de l'auteur de l'adaptation, qui n'entre en jeu que lorsqu'un scénario est adapté d'une oeuvre littéraire préexistante. Mais cela est tout aussi vrai pour les autres collaborateurs auxquels la loi française accorde une présomption au titre de coauteur. L'oeuvre audiovisuelle peut, comme le précise la loi, être muette («oeuvres consistant en des séquences animées d'images sonorisées ou non») ou le réalisateur peut tout simplement décider de n'utiliser que les sons ambiants sans ajouter de musique ou de chanson à la trame sonore. Le réalisateur peut aussi décider de confier aux acteurs le soin d'improviser les dialogues à partir des situations con-

crètes ou tourner un documentaire où chacun des protagonistes s'exprime librement. Et plusieurs réalisateurs (de Chaplin à Godard) ou mouvements dans l'histoire du cinéma (le cinéma direct ici, pour ne prendre qu'un exemple) ont préconisé la non-nécessité d'un scénario préalable au tournage. Rappelons d'ailleurs que l'oeuvre audiovisuelle, telle que définie dans la loi française ne concerne pas que les oeuvres de fiction mais aussi bien les films d'actualités, les reportages, etc. Bref, le seul des coauteurs de l'oeuvre audiovisuelle qui soit essentiel, incontournable et non contingent, le seul «dont la contribution ne soit pas individualisable», le seul «qui est toujours et nécessairement un coauteur», c'est le réalisateur.

Quand, avec la Coalition, nous choisissons de nous rallier au modèle français, à sa notion d'oeuvre de collaboration et de coautorat, c'est en toute connaissance de cause. Et dans le respect de l'esprit et de la lettre de la globalité de la doctrine qui l'accompagne, y compris et fondamentalement la «présomption absolue» que le réalisateur est «toujours et nécessairement» l'auteur *essentiel* de l'oeuvre audiovisuelle.

3.2 Les scénaristes

Les auteurs dramatiques, quant à eux, par l'intermédiaire de la Société des auteurs, recherchistes, documentalistes et compositeurs (SARDeC), sans occulter la participation des autres créateurs, soutiennent que le scénariste devrait être le premier créateur et auteur de l'oeuvre audiovisuelle puisqu'il est dans l'ordre chronologique de la réalisation de l'oeuvre le tout premier auteur de l'oeuvre audiovisuelle. Donc, selon la position de la SARDeC, en plus d'être l'auteur du scénario, le scénariste devrait être l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle basée sur ce scénario. Quant au réalisateur, la SARDeC est d'avis que celui-ci fait une interprétation du scénario écrit. Les scénaristes dénoncent le fait que les producteurs qualifient le scénario d'oeuvre littéraire (c'est-à-dire une oeuvre destinée à être lue), alors que dans les faits, le scénario au même titre qu'une oeuvre théâtrale est une oeuvre dramatique (c'est-à-dire une oeuvre destinée à être vue).

Néanmoins, bien que la SARDeC soit d'avis que le scénariste devrait avoir des droits relatifs à l'oeuvre audiovisuelle, la SARDeC abonde dans le même sens que la Coalition, à savoir que le scénariste doit être titulaire des droits relatifs au scénario, le réalisateur sur sa réalisation, le compositeur sur ses musiques et chansons. Chaque membre de ce triumvirat ou autres membres, s'il en est, tel l'auteur

de l'oeuvre préexistante, serait cotitulaire des droits relatifs à l'oeuvre audiovisuelle dans la proportion de participation ou de création de chacun à l'oeuvre cinématographique ou audiovisuelle.

3.3 L'Association des producteurs de films et de télévision du Québec

Dans le cadre de ses propositions faites au gouvernement fédéral lors des consultations sur la *Loi*, l'Association des producteurs de films et de télévision du Québec (APFTQ) a soumis qu'elle n'adopte pas la position que le producteur devrait détenir la titularité du droit d'auteur relatif à l'oeuvre cinématographique ou audiovisuelle. De plus, l'APFTQ a souligné qu'elle ne reconnaît pas l'assertion que font valoir certaines associations de créateurs à l'effet que l'oeuvre cinématographique est une oeuvre créée en collaboration. Partant, l'APFTQ ne reconnaît pas la notion du coautorat de l'oeuvre cinématographique, contrairement à la position de la Coalition des créateurs et titulaires de droits d'auteur.

L'APFTQ est d'avis que la nouvelle loi devrait tenir compte des réalités de l'industrie cinématographique et audiovisuelle. L'APFTQ reconnaît qu'une oeuvre audiovisuelle est composée de deux apports créatifs, celui du réalisateur et celui du scénariste, s'il en est. Toutefois, elle est d'avis que le réalisateur devrait être reconnu comme étant le seul auteur de l'oeuvre audiovisuelle. Aucune autre personne, d'après l'APFTQ, ne pourrait prétendre au statut d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle. À titre d'auteur de l'oeuvre audiovisuelle, le réalisateur est le premier et le seul titulaire du droit d'auteur relatif à ce type d'oeuvre. De plus, à raison de son statut d'auteur de l'oeuvre réalisée, le réalisateur devrait détenir le droit moral relatif à son oeuvre.

Il doit être souligné ici que, quoiqu'en 1990 elle ait choisi la position que le producteur devrait détenir le droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle, l'APFTQ, au moment même où elle concluait dans un climat houleux des négociations avec certaines associations de créateurs, dont les réalisateurs eux-mêmes, a opté en faveur du fait que c'est le réalisateur et non le producteur qui devrait détenir le droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle.

L'APFTQ soumet que le scénario, quant à lui, est incorporé à l'oeuvre audiovisuelle; il constitue donc une oeuvre distincte. L'APFTQ reconnaît que le scénariste doit être le premier titulaire du droit d'auteur relatif au scénario.

D'autre part, l'APFTQ est d'avis que la *Loi* devrait comporter une présomption de cession du droit d'auteur du réalisateur et du droit d'auteur du scénariste en faveur du producteur de l'oeuvre audiovisuelle. Cette cession devrait s'expliquer par le fait que le producteur doit détenir les droits permettant de commercialiser l'oeuvre dans tous les médias, sur tout support et par quelque moyen que ce soit, ainsi que les droits permettant l'exploitation des produits dérivés de l'oeuvre audiovisuelle.

De plus, l'APFTQ recommande que la *Loi* modifiée devrait comporter une présomption de cession du droit d'auteur du réalisateur et du scénariste en faveur du producteur pour une oeuvre audiovisuelle non fictive et une oeuvre audiovisuelle de commande publicitaire, corporative ou industrielle, jouxtée d'une présomption irréfragable de renonciation aux droits moraux du réalisateur et du scénariste.

4. CONCLUSION, OU LE CHOC DES CULTURES, OU LES DEUX SOLITUDES

Les consultations entreprises par le ministère du Patrimoine canadien afin de l'éclairer dans la Phase II du processus de révision de la *Loi*, tel que vu ci-haut, ont permis de mettre en lumière (chose faite pour les juristes spécialisés en propriété intellectuelle mais beaucoup moins pour les intervenants de l'industrie cinématographique ou audiovisuelle) deux conceptions distinctes et quasi irréconciliables de la notion du droit d'auteur et partant, de l'exercice des droits d'auteur prévus à l'article 3.1 de la *Loi*. Ces deux conceptions sont les suivantes: soit, d'une part, la conception anglo-saxonne du droit d'auteur qui met l'accent sur *le droit de propriété de l'oeuvre et son corollaire, le droit de la reproduire et de l'exploiter* (le «copyright», genèse de notre *Loi*), et, d'autre part, la conception continentale du droit d'auteur mettant l'accent sur *la protection de la personne de l'auteur et l'expression artistique de sa personnalité*.

Ces consultations ont mis en relief un certain malaise sévissant depuis plusieurs années parmi les membres de la communauté artistique et, en particulier, le milieu cinématographique et audiovisuel. Ainsi, à l'heure actuelle, nous assistons à l'élargissement d'un fossé se creusant davantage chaque jour entre deux écoles de pensées distinctes, professées par deux groupes d'intervenants aux intérêts apparemment divergents, du moins, en surface: soit, d'une part, la position des créateurs et auteurs et, d'autre part, la position des producteurs d'oeuvres audiovisuelles. Quoique cela ne soit pas un fait

nouveau pour les initiés, ce constat de mésentente ou d'incompréhension constitue en somme une part majeure de notre conclusion.

D'aucuns interprètent la nature des droits prévus à l'article 3.1 comme faisant partie des droits de l'auteur reliés à la vie économique de son oeuvre. D'autres y voient plutôt des droits conférés par le droit d'auteur (traduit par «copyright» dans son équivalent en droit britannique) lequel, historiquement, est un «droit exclusif de produire ou de reproduire une oeuvre». À notre avis, en ne se prononçant pas expressément sur la personne de l'auteur de l'oeuvre audiovisuelle et le titulaire du droit d'auteur, le législateur entretient sans le vouloir une certaine incertitude relative à la titularité même du droit d'auteur d'une oeuvre audiovisuelle.

Par ailleurs, une des déficiences de la *Loi* est l'absence d'explication quant au mécanisme légal qui s'opère entre l'auteur de l'oeuvre (premier titulaire du droit d'auteur sur son oeuvre, au sens de la *Loi*) et le titulaire du droit d'auteur relative à l'oeuvre audiovisuelle, soit la personne pouvant répondre aux critères posés par l'article 3.1. Pour notre part, nous souhaitons ardemment que le législateur comble ces lacunes, sources de multiples incertitudes et d'ambivalences entre créateurs et producteurs dans le milieu de l'audiovisuel.

Nous avons vu que certaines propositions de modifications à la *Loi* par les divers créateurs collaborant à l'oeuvre audiovisuelle peuvent s'avérer difficilement praticables dans le cadre des pratiques commerciales actuelles de l'industrie cinématographique et audiovisuelle au Québec.

C'est ainsi que nous nous interrogeons sur le fait que tous les créateurs ayant participé à titre de coauteur à la réalisation de la création artistique et intellectuelle d'une oeuvre audiovisuelle puissent revendiquer la qualité d'auteur de l'oeuvre proprement dite. Cela ne comporterait-il pas l'obligation pour les parties de demander aux tribunaux ou à des comités nommés pour ce faire lorsque les parties n'arrivent pas à s'entendre (telle est la situation prévalant dans certains pays de tradition continentale) de trancher i) la question de la titularité des droits d'auteur pour chaque oeuvre ainsi que ii) la part de droits revenant à chaque auteur selon sa contribution réelle et effective à l'oeuvre audiovisuelle. Par contre, nous sommes d'avis que si l'attribution de la part des droits relevait de la juridiction des conventions collectives applicables entre les auteurs et les producteurs et était déterminée au moment de la négociation de chaque contrat de créateur ou d'auteur, certaines craintes pourraient surgir quant à la détermination exacte de la part à laquelle *post facto* aura

véritablement contribué chaque créateur ou auteur, sans compter le problème de la constitutionnalité d'une telle mesure.

Il est aisé de constater qu'une synthèse de la titularité du droit d'auteur relatif à une oeuvre audiovisuelle est imparfaite et génère un certain sentiment d'inconfort dans le sens où le consensus entre les créateurs, les auteurs et les producteurs (et le législateur) est loin d'être chose faite. Quant à nous, nous souhaitons que le législateur tienne compte lors de la révision à la *Loi* de l'essor grandissant de l'industrie de l'audiovisuel. C'est ainsi que le positionnement de cette industrie dans la globalisation des marchés, sans compter l'avènement de l'autoroute de l'information, de canaux spécialisés et de l'ouverture de nouveaux marchés à ce jour inexploités, doit reposer sur une législation relative au droit d'auteur capable de protéger les intérêts de chaque participant à cette oeuvre.

Vol. 8, nº 1

Le sort du droit d'auteur dans le cadre des nouvelles technologies de diffusion

Sylvi Plante*

En vue de la préparation du congrès mondial de l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI) en septembre 1995, à Paris, nous avons été invités à faire part d'une réflexion sommaire de l'état du droit canadien à l'égard de diverses questions liées au sort des droits de propriété intellectuelle dans le cadre des nouvelles techniques de diffusion, telles que ces questions ont été formulées par Jukka Liedes de Finlande. Essentiellement, la problématique soumise par Liedes questionne la pertinence de la législation actuelle en droit d'auteur dans le contexte de l'émergence de nouvelles technologies de création et de diffusion des oeuvres. Le processus d'analyse de ces questions consistait en divers éléments de réflexion que nous avons soumis à l'ALAI et dont nous faisons état dans le présent article. Une telle démarche était particulièrement à-propos sur la scène canadienne à l'heure des grands débats sur l'autoroute de l'information, qui se veut être le véhicule d'innombrables oeuvres tant traditionnelles que créées à l'aide de nouvelles technologies.

Les questions de Liedes traitent de la titularité du droit d'auteur, de la protection des oeuvres multimédias, de la diffusion des oeuvres par voie numérique, des notions de public et de publication dans un contexte où le consommateur a accès à plusieurs modes de

© Sylvi Plante, 1995.

* L'auteure est avocate associée au cabinet d'avocats Heenan Blaikie de Montréal. Elle a été désignée comme rapporteure nationale de l'ALAI Canada au congrès de l'ALAI, en septembre 1995, sur le thème du *Sort des droits de propriété intellectuelle dans le cadre des nouvelles techniques de diffusion des oeuvres audiovisuelles*.