

# La réglementation des médias traditionnels sur Internet : la Loi canadienne sur le droit d'auteur

**MARC RABOY  
ET THOMAS GOBEIL**

### **LA MISE EN CONTEXTE**

Internet apparaît aujourd'hui comme une révolution technologique, principalement sur le plan des occasions d'échanges d'informations et de contenus variés. Qui plus est, pour les Canadiens, Internet constitue également un important outil de promotion culturelle, permettant de promouvoir une présence canadienne dynamique, et ce, partout dans le monde. D'ailleurs, le gouvernement n'hésite pas à mettre sur pied divers programmes visant à favoriser le développement d'une infrastructure solide et efficace, et à permettre au Canada de s'affirmer comme un des leaders mondiaux dans la fourniture de contenu en ligne. Cet objectif est appuyé par le cadre réglementaire canadien qui s'efforce de ne pas entraver le libre développement de ce secteur d'activité, tout en mettant en avant les objectifs visés par cette réglementation.

L'émergence des réseaux numériques permet aux créateurs de toutes formes d'œuvres culturelles de faire connaître leurs talents, non seulement aux Canadiens, mais également au reste du monde.

L'objectif principal visé par le ministère du Patrimoine canadien et Industrie Canada est « de lier les objectifs stratégiques des ministères aux possibilités offertes par l'environnement numérique. » De manière générale, les politiques culturelles actuelles, telles qu'exprimées dans *Le Canada, une expérience à vivre : diversité, créativité et pluralité de choix*<sup>1</sup>, visent les buts suivants : offrir des choix diversifiés et accessibles aux Canadiens, promouvoir l'excellence chez les gens, renforcer les capacités et, enfin, brancher les Canadiens entre eux et avec le monde.

Les tendances actuelles démontrent les étonnantes capacités d'Internet à se distinguer en tant qu'outil de vente et de diffusion d'une myriade de biens et services dont, notamment, des œuvres protégées par le droit d'auteur. En 1999, les ventes du secteur privé sur Internet au Canada ont totalisé environ 4,2 milliards de dollars. Ce chiffre est passé à 7,2 milliards en 2002, soit une hausse de 73,4 % en 3 ans (enquêtes sur les technologies de l'information et le commerce électronique de 2000, Statistique Canada)<sup>2</sup>. Selon les estimations du secteur privé, ce montant devrait augmenter si rapidement qu'en 2004, les transactions commerciales des Canadiens sur Internet devraient atteindre environ 151,5 milliards de dollars<sup>3</sup>. Cette croissance est envisageable, puisque le Canada est relativement bien branché en comparaison des autres pays industrialisés, se classant avantageusement en regard des indicateurs tels que l'infrastructure, l'accès, les niveaux d'utilisation et les facilitateurs socioéconomiques.

Dans ce contexte, le gouvernement jugeait que « les gouvernements doivent agir rapidement pour clarifier les règles du marché, en consultation avec le secteur privé, et que, sans règles claires, la croissance et l'utilisation du commerce électronique seront freinées<sup>4</sup> ». Ce même rapport affirme : « Il est indispensable, pour la croissance du commerce électronique, de concilier la protection du contenu et les besoins des utilisateurs, et, au Canada, ces questions sont abordées par rapport à un contexte mondial. »

---

1. <http://www.pch.gc.ca/mindep/misc/experience/francais.htm>.

2. <http://www.statcan.ca:80/Daily/Franais/010403/tq010403.htm>.

3. IDC, 2000, <http://idc.com>.

4. Stratégie canadienne du commerce électronique, 1998, <http://e-co.ic.gc.ca/francais/60.html>.

Le droit d'auteur subsiste dans de nombreux produits et services électroniques, dont notamment l'industrie du logiciel, qui le considère comme essentiel au développement créatif et commercial de son secteur d'activité. D'ailleurs, les producteurs de contenu se disent prêts à rendre accessibles leurs œuvres, dans la mesure où ils seraient aptes à enrayer ou, du moins, décourager les activités de piratage et de distribution non autorisée. La Loi canadienne sur le droit d'auteur vise à reconnaître, à promouvoir et à protéger l'expression intellectuelle, ainsi qu'à encourager le rayonnement de cette expression et de permettre qu'on y accède. Elle soutient ces objectifs en accordant divers droits (y compris le droit de reproduire des œuvres, le droit de communiquer des œuvres au public par des moyens de télécommunication et le droit d'autoriser ces activités) et exceptions. Comme la communication et le partage d'œuvres protégées figurent parmi les principales activités qui se déroulent sur les réseaux, il s'ensuit que la *Loi sur le droit d'auteur* s'applique à ces transactions par Internet.

Le problème auquel sont confrontés les décideurs est de savoir si la situation actuelle nécessite une intervention concrète de la part des autorités publiques afin de protéger les objectifs visés par l'actuelle réglementation dans ce domaine. Plusieurs acteurs impliqués se sont déjà manifestés en faveur d'une intervention gouvernementale, affirmant que des modifications au droit d'auteur sont nécessaires de manière à préserver sa pertinence, sa clarté et son équité sur un plan pratique. Ils ont également affirmé que les traités de l'OMPI (Organisation mondiale de la propriété intellectuelle) de 1996 offraient une assise pour aborder efficacement les défis de l'ère numérique, supposant ainsi que l'on dispose déjà des outils législatifs aptes à prendre en considération, par exemple, les nouvelles manifestations du domaine de la radiodiffusion.

Le 12 décembre 2001, le gouvernement canadien a déposé le projet de loi C-48, visant à modifier la *Loi sur le droit d'auteur*. Bien que ce projet de loi portât principalement sur la *Loi sur le droit d'auteur* alors en vigueur, il renvoyait également, dans un cadre plus large, à la *Loi sur la radiodiffusion*, telle qu'appliquée par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). Si l'émergence de nouveaux transmetteurs de signaux soulève des questions quant à l'administration du droit d'auteur, il en va de même pour ce qui est de la transmission elle-même. À cet égard, le Canada semble

être dans une situation assez particulière. Effectivement, en 1999, le CRTC, organisme responsable de la réglementation de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, a émis un avis public dans lequel il présentait sa décision de ne pas réglementer les activités des nouveaux médias offerts sur Internet en vertu de la *Loi sur la radiodiffusion*. Ainsi, le 30 juin 1999, le gouvernement a publié un projet d'ordonnance d'exemption de la réglementation, sans modalités ni conditions, pour les entreprises qui offrent des services de radiodiffusion par Internet.

Il va sans dire qu'il s'agit là d'une décision importante, qui a évidemment eu de lourdes conséquences sur le développement des services de retransmission par Internet. Avant d'aller plus loin, on se doit d'abord de présenter les arguments mis en avant par le CRTC afin de justifier sa position. Dans un premier temps, le Conseil estime que les services offerts par Internet, dans la mesure où ils sont essentiellement composés de textes alphanumériques, sont exclus de son champ d'intervention et échappent à sa compétence. Deuxièmement, le Conseil estime que la présence de contenu canadien sur Internet est suffisamment importante et que les règles du marché favorisent la croissance dynamique de ce même contenu. En conséquence, le Conseil a jugé qu'une intervention n'était nullement nécessaire pour assurer la présence canadienne sur le Web. Finalement, en ce qui a trait au contenu illégal et offensant, le Conseil estime que les instances d'auto-régulation et les associations de fournisseurs de services sont les plus aptes, par la création de codes de déontologie, à gérer cette situation.

On remarque, dans l'ensemble de ces propos, un certain effacement de la part du CRTC, qui semble de plus en plus redistribuer ses responsabilités vers les instances juridiques ou les systèmes d'auto-régulation. Or, si le CRTC affirme que les services de nouveaux médias sur Internet ne relèvent pas de sa juridiction, les événements récents liés à l'apparition d'entreprises comme Icrave TV et Jump TV semblent démontrer le contraire en ce qui concerne la retransmission des médias traditionnels. En fait, il apparaît que l'ensemble des services médias sur Internet, que ce soit des services nouveaux ou des services traditionnels, soulève des questions qui touchent directement la *Loi sur la radiodiffusion*. C'est le cas, notamment, de la question des licences obligatoires, qui est au centre des débats entourant

l'apparition de Icrave TV et Jump TV. En d'autres termes, le CRTC a définitivement sa part de responsabilité dans la création du vide juridique entourant Internet. Les interventions récentes du Conseil en ce domaine ont visiblement créé un flou juridique qui a été savamment exploité par Icrave TV, et il ne serait pas surprenant de voir d'autres initiatives similaires apparaître afin de profiter, elles aussi, du contexte actuel.

Finalement, on constate que ce retrait progressif du CRTC marque une tendance récente du Conseil à se retirer peu à peu de certains dossiers, afin de laisser les règles du marché mener le jeu. De nombreux intervenants canadiens ont remis en question la décision du CRTC, la jugeant à la fois beaucoup trop souple et hâtive. Quoi qu'il en soit, l'entrée en scène d'entreprises telles que Icrave TV et Jump TV soulève des questions qui, de toute évidence, tombent sous la juridiction du CRTC et, ce faisant, ébranlent, ou à tout le moins remettent en question, certains aspects de sa décision de munir Internet d'une exclusion sans modalité ni condition en vertu de la *Loi sur la radiodiffusion*. On pourrait même affirmer qu'il est du devoir du CRTC de s'impliquer plus à fond dans ce dossier, puisque l'incertitude actuelle risque de nuire considérablement à l'atteinte des objectifs canadiens en matière de politiques publiques de communication.

### **L'ÉMERGENCE DE NOUVEAUX ACTEURS : LES EXPÉRIENCES DE ICRAVE TV ET JUMP TV**

Comme cela a été mentionné précédemment, l'émergence des réseaux numériques a permis l'apparition d'une multitude de formes d'échange d'information et de services. Certains ont, pendant un temps, considéré Internet comme un véritable eldorado, regorgeant d'occasions d'affaires grandioses. Il est à noter que plusieurs initiatives ont su profiter d'un certain vide juridique entourant les activités sur Internet, situation qui tend de plus en plus à se résorber.

Parmi les initiatives intéressantes à avoir vu le jour, on s'attardera sur Icrave TV, une entreprise basée à Toronto, qui, en décembre 1999, est la première à offrir aux internautes du monde entier un service permettant le visionnement du contenu de 17 chaînes de télévision canadiennes et américaines par Internet. Le service offert est gratuit, mais le site fourmille de publicités qui constituent sa principale source

de revenu. L'homme derrière ce projet s'appelle Bill Craig, et n'est pas un inconnu dans le monde de la télévision. Bien que certains le considèrent comme un innovateur, il va de soi que son entreprise lui a valu bon nombre d'ennemis, qui le considèrent comme un pirate du cyberspace.

Lors de son lancement, Icrave TV a su attirer, en une seule journée, 360 000 clics à l'heure, et 8,6 millions dans ses 24 premières heures. Il s'en est suivi une vive réaction de la part du milieu de la télédiffusion, qui a dénoncé de la part de M. Craig une attitude déloyale contrevenant aux règles établies en matière de droit d'auteur. Il est à noter ici que Icrave TV ne payait aucune redevance pour la retransmission du matériel capté, affirmant que l'entreprise n'enfreignait aucune loi canadienne et donc opérait en toute légitimité. Effectivement, la loi canadienne stipule que les compagnies du câble ont le droit de retransmettre les signaux télévisuels sans en demander la permission ou payer les frais de licences, dans la mesure où le signal n'est modifié d'aucune façon. Comme Icrave TV capte et retransmet le signal en direct, et inchangé, ses propriétaires se disent exempts de redevances, au même titre que leurs concurrents. Bien que l'entreprise ait tenté de clamer sa légitimité, les poursuites massives ne tardèrent pas, et ce, des deux côtés de la frontière. En tout, près d'une dizaine de poursuites furent intentées, entre autres par l'Association canadienne des radiodiffuseurs, certaines associations sportives américaines dont la Ligue nationale de football (NFL) et, bien entendu, quelques acteurs majeurs de l'industrie du cinéma et de la télévision. Devant des demandes d'indemnités totalisant quelques milliards de dollars, Icrave TV s'est vue contrainte de cesser ses activités afin d'éviter un procès extrêmement long et coûteux.

Toutefois, ce n'était que partie remise, puisqu'en mars 2002 Icrave TV.biz voyait le jour, offrant une version remaniée de la première tentative. Une des modifications apportées renvoie au type de technologie utilisé pour la retransmission des signaux, qui permet non seulement une retransmission plus rapide et de meilleure qualité, mais également un contrôle de l'accès au contenu en fonction de la provenance des internautes. Inutile de dire que cette seconde entrée en scène de Icrave TV est suivie de très près par ses concurrents, ainsi que par les instances réglementaires canadiennes et américaines.

Le cas de Jump TV est un peu différent. Ayant vu le jour en 2001, cette entreprise montréalaise qui, à la base, offrait le même service que Icrave TV, a préféré observer les déboires de son concurrent avant de se lancer. En fait, à la suite de la multiplication des poursuites envers Icrave TV, les propriétaires de Jump TV ont jugé préférable de jouer dans les règles, en demandant à la Commission du droit d'auteur, avant de commencer leurs activités, l'établissement d'une tarification certifiée pour la retransmission par Internet. Toutefois, ils ont par la suite refusé l'offre déposée par la Commission, affirmant que le tarif proposé ne tenait aucunement compte de la réalité propre aux retransmetteurs des nouveaux médias. Jump TV est donc retournée aux anciens modèles d'affaire, à savoir la négociation individuelle de contrats avec les détenteurs de droits, démontrant d'ailleurs que ce modèle est toujours viable malgré un contexte d'évolution grandement modifié. Effectivement, Jump TV retransmet aujourd'hui une douzaine de chaînes de télévision internationales avec lesquelles la société a conclu des ententes, mais désire néanmoins que soit établi un tarif clair pour ses activités. Jump TV est donc retournée à la charge, demandant à nouveau à la Commission du droit d'auteur la fixation d'un tarif. La rencontre devait avoir lieu le 4 décembre 2002, mais s'est vue annuler en raison des consultations en cours concernant le régime de licence obligatoire.

À la lumière de ces informations, passons maintenant à la présentation des différents acteurs en cause et de leurs positions respectives par rapport au dossier.

### **LES ACTIVITÉS DE ICRAVE TV ET JUMP TV : UN DOSSIER QUI NE FAIT PAS L'UNANIMITÉ**

L'opinion de Icrave TV : un service nouveau, mais licite

Les propriétaires de Icrave TV ont, depuis le début, affirmé que leurs activités sont tout à fait légales en vertu du cadre réglementaire canadien. De leur côté, on comprend mal tous les remous créés par l'arrivée sur le terrain d'un nouvel acteur de la radiodiffusion canadienne. Bien que Icrave TV n'ait jamais obtenu le consentement des détenteurs de droits pour la retransmission de leurs œuvres, elle estime que l'entreprise doit être considérée au même titre qu'une

entreprise de distribution par câble, et de ce fait, peut tirer profit des exemptions prévues par la licence obligatoire, dans la mesure où elle peut démontrer sa capacité à répondre aux exigences fixées par cette même licence. L'élément central dans l'argumentation de Icrave TV est l'assujettissement à l'*Ordonnance d'exemption relative aux entreprises de radiodiffusion des nouveaux médias*, qui n'oblige aucunement les services de radiodiffusion par Internet à se conformer à la seconde partie de la *Loi sur la radiodiffusion*, et à obtenir une licence.

De plus, les responsables de Icrave TV affirment offrir le service gratuitement à leur clientèle et retransmettre un signal en direct et dans son intégralité, remplissant ainsi les conditions du régime de licence actuel. Afin de rendre compte de leur situation, ils se comparent à un magasin spécialisé dans l'électronique, comptant sur son plancher une multitude de téléviseurs sur lesquels les clients peuvent visionner du matériel. Dans ce contexte, les propriétaires de magasin ne sont pas tenus d'acquitter des droits envers les détenteurs de droits, puisque la retransmission est gratuite et intégrale. Finalement, les responsables de Icrave TV se disent prêts à acquitter les redevances entraînées par leurs activités, à condition que soit établie une grille tarifaire tenant compte de la réalité de ce type de service, qui repose essentiellement sur les revenus de la publicité. Jump TV a elle aussi demandé à la Commission du droit d'auteur la certification d'un tarif juste et équitable pour la retransmission par Internet. Finalement, il semble que Icrave TV ait compris la nécessité, pour ce domaine d'activité, de restreindre l'accès aux signaux retransmis, afin de répondre en tout point aux exigences de la loi, et s'éviter les foudres de leurs voisins du sud au motif de la violation de leurs droits. Toujours selon Icrave TV, l'explication de la très vive réaction du monde de la radiodiffusion à son égard tient beaucoup à la rapidité avec laquelle le service a été mis sur pied : on ne prévoyait pas une entrée en scène aussi rapide de nouveaux acteurs, et tout le monde a été pris par surprise. De plus, le milieu de la radiodiffusion est habitué à un rythme qui habituellement lui permet de prévoir les changements longtemps à l'avance, et de prendre ainsi le temps d'instaurer les mesures nécessaires à sa survie et au maintien de services concurrentiels. Ce n'est pas le cas ici, puisque Internet vient modifier la donne en rendant envisageables des modifications majeures et extrêmement rapides dans leur évolution.



## La position de Jump TV : une approche plus réfléchie

Bien que l'entreprise Jump TV, établie à Montréal, propose exactement le même service que Icrave TV, elle a néanmoins adopté une démarche fort différente en ce qui a trait à son entrée en lice. Les propriétaires de Jump TV, ayant appris des déboires de leur principal compétiteur, ont jugé préférable d'obtenir la bénédiction du gouvernement avant de démarrer leurs activités. Ainsi, plutôt que de plaider la même cause que Icrave TV, les propriétaires de Jump TV se sont dits prêts à se conformer en tout point aux exigences du régime de licence obligatoire, à condition que soit établie une tarification des droits tenant compte de la réalité des retransmetteurs nouveaux médias. D'ailleurs, le président de Jump TV, M. Farrell Miller, a clairement défini sa position dans un texte soumis lors de la consultation des ministères concernés sur l'application du régime de licence obligatoire.

Voici, sommairement, ce qui ressort de ce texte. Dans un premier temps, Jump TV estime qu'il est extrêmement regrettable que le processus de consultation concernant le régime de licence obligatoire vienne court-circuiter sa demande de tarification déposée auprès du Comité du droit d'auteur. Dans un second temps, M. Miller souhaite l'adoption du principe de neutralité technologique dans l'interprétation de la loi. Selon lui, c'est là le meilleur moyen d'assurer aux retransmetteurs de tous types un cadre d'évolution équitable et efficace. De plus, cela permet d'éviter l'éternel processus d'amendement des lois existantes, causé par l'apparition constante et inévitable de nouveaux modes de retransmission. En fait, aux yeux de Jump TV, la retransmission par Internet n'est pas fondamentalement différente de celle des retransmetteurs traditionnels ou, du moins, pas plus que la retransmission par câble ne diffère de celle par satellite. Dans un autre ordre d'idées, Jump TV affirme également que le service offert participe activement à la réalisation de l'objectif visé par la licence, à savoir assurer aux Canadiens l'accès à un contenu varié et de qualité. Il est vrai que les retransmetteurs nouveaux médias peuvent, eux aussi, rejoindre une multitude de récepteurs, favorisant ainsi le rayonnement du contenu canadien et étranger. Toujours selon Jump TV, l'exclusion d'Internet du régime de licence aurait des conséquences néfastes, notamment le fait d'encombrer inutilement un secteur d'activité prometteur. Si l'on admet que la retransmission par Internet puisse un jour remplacer complètement les retransmetteurs traditionnels, il

est certain que son exclusion du régime de licence priverait les Canadiens des bienfaits du progrès technologique. En ce qui a trait à la question des restrictions territoriales de retransmission, M. Miller comprend les craintes des détenteurs de droits, mais il affirme avoir en sa possession la technologie permettant de limiter efficacement les risques de débordement. Il affirme du même souffle que ce problème n'est pas propre à l'Internet, puisque certains retransmetteurs traditionnels ont eux aussi à faire face à ces situations. D'ailleurs, les technologies d'encryptage utilisées, entre autres, par certains services par satellite, ne sont pas du tout infaillibles. En dernier lieu, M. Miller tient à préciser que bien qu'Internet profite actuellement d'un cadre réglementaire plus souple que les retransmetteurs traditionnels, il ne s'agit pas là d'une raison justifiant son exclusion du régime de licence, puisque l'exemption dont il fait présentement l'objet est, pour l'instant, essentielle à sa croissance. M. Miller conclut en affirmant que l'avènement d'un quatrième mode de retransmission ne peut qu'être bénéfique pour l'ensemble des Canadiens, et qu'en ce sens, l'exclusion d'Internet du régime de licence constituerait un acte totalement injustifié, aux conséquences redoutables.

Ce bref exposé de l'argumentation de Jump TV démontre clairement les différences existant entre ce cas et celui de Icrave TV. L'intervention de Jump TV, plus posée et réfléchie que celle, fracassante, de Icrave TV, apparaît beaucoup plus acceptable et justifiable. Effectivement, plutôt que de se lancer et de tirer profit du flou juridique entourant Internet, Jump TV s'est montrée bonne joueuse en suivant les règles établies, et en cherchant à se plier aux exigences liées à ses activités. Bref, ce dernier cas rend la tâche des autorités encore plus délicate. Force est d'admettre que la position de Jump TV est beaucoup plus solidement justifiée que celle de Icrave TV, et les arguments de M. Miller devraient normalement forcer les autorités à agir. En fait, il n'y a pas de raison que les retransmetteurs nouveaux médias, dans la mesure où ils se conforment en tout point aux exigences du régime de licence, ne puissent pas, eux aussi, tirer profit des avantages de ce même régime. Il revient donc au CRTC de l'autoriser ou non, par voie de réglementation, ou bien au gouvernement de l'autoriser ou non, par voie de législation. Le gouvernement semble avoir opté pour la deuxième voie, en envisageant d'amender la *Loi sur le droit d'auteur*.

## La révolte des détenteurs de droits américains

À la suite de la mise en ligne de Icrave TV, les détenteurs de droits américains se sont empressés de crier au voleur. En fait, ils voient dans ces initiatives nulle autre chose que du piratage puisque la société n'a jamais obtenu, voire demandé à obtenir, les droits pour le matériel diffusé, pillant ainsi allégrement les détenteurs de droits américains. Inutile de dire que dans ce contexte, les menaces de poursuites de la part des géants de l'industrie se sont multipliées à une vitesse effarante, stipulant que les activités de Icrave TV portaient irrémédiablement atteinte aux détenteurs de droits, en plus de constituer une pratique déloyale sur le plan de la concurrence. Ces interventions ont donné lieu, en février 2000, à une injonction préliminaire, laquelle s'est soldée par une entente entre les parties canadiennes et américaines lésées et Icrave TV, qui a accepté, en échange de l'abandon des poursuites, de cesser toute activité sur le champ. Plus tard, soit le 4 juin 2002, la commission judiciaire de la chambre des représentants américaine demandait au Canada de revoir le projet de loi C-48, afin de reconsidérer l'extension du régime de licence qui, selon elle, ne constitue aucunement une solution viable.

## Le mécontentement de l'ACR

L'un des acteurs qui s'est soulevé avec le plus de vigueur fut sans doute l'Association canadienne des radiodiffuseurs (ACR). Le 30 mai 2002, l'Association publiait un communiqué de presse exposant clairement sa position quant aux questions d'élargissement du régime de licence. Il ressort de ce document que l'Association et ses membres se sentent spécifiquement concernés par ce dossier puisque, selon eux, la législation et la réglementation doivent être revues, sans quoi leur propre industrie se verrait détruite à la suite d'une dévaluation du contenu et d'un manque de coopération des producteurs de contenu américain.

L'Association est également d'avis que Icrave TV et ses propriétaires se cachent lâchement derrière la nouvelle ordonnance d'exemption du CRTC (qui accorde aux nouveaux opérateurs de médias la liberté sur le plan de la réglementation) et l'article 31 de la *Loi sur le droit d'auteur* portant sur le régime de licence obligatoire.

