Évaluer les effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada

Ruth Towse

Rapport commandé par Industrie Canada

Évaluer les effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada

Rapport commandé par Industrie Canada

Rapport final*

Ruth Towse**
Professeure agrégée en industries culturelles
Département d'études des arts et de la culture
Université Erasmus
Rotterdam, Pays-Bas

Towse @ fhk.eur.nl

* Je remercie Michael Rushton et Christopher Maule qui ont fait la lecture de la version préliminaire du présent rapport, ainsi que Keith Acheson pour ses commentaires très détaillés. Toute erreur et opinion n'engage que ma responsabilité.

** Ruth Towse est professeure agrégée en industries culturelles, au Département d'études des arts et de la culture, à l'Université Erasmus de Rotterdam, aux Pays-Bas. Elle est économiste spécialisée en économie de la culture et en économie du droit d'auteur, notamment les droits des interprètes. Elle a été éditeur du *Journal of Cultural Economics* de 1993 à 2002. Elle siège au Comité d'experts de l'OMPI chargé de produire un *Manuel* sur la mesure de l'apport économique des industries du droit d'auteur. Elle est vice-présidente de la Society for Economic Research in Copyright Issues (SERCI). Elle est aussi représentante nationale des Pays-Bas pour le projet COST A20 de l'Union européenne (Effet de l'Internet sur les médias de masse en Europe). Enfin, elle est *Fellow* de la Royal Society for the Arts, du Royaume-Uni.

Ruth Towse a écrit et publié divers ouvrages et articles dans des revues spécialisées. Les plus récents sont *Creativity, Incentive and Reward: An Economic Analysis of Copyright and Culture in the Information Age*, publié en 2001 par Edward Elgar Publishing, et *Copyright in the Cultural Industries*, publié en 2002, également par Edward Elgar Publishing.

Industry Canada
Library - LKC

FEV
FEB 2 6 2015

Industrie Canada
Bibliothèque - BCS

Table des matières

Sommaire

1.	**Introduction**	7
1.1	Mandat du projet	7
1.2	Les intervenants	8
1.3	Méthodes de recherche	9
2.	**Le cadre institutionnel et analytique des changements proposés**	10
2.1	L'industrie de la musique : une histoire marquée par le changement technique et la protection du droit d'auteur	10
2.2	Les traités de l'OMPI ayant trait à Internet	13
2.3	Économique et droit d'auteur	16
3.	**Économique et administration du droit d'auteur dans l'industrie de la musique**	19
3.1	Les marchés de la musique	19
3.2	Droit d'auteur et droits connexes à l'égard des enregistrements sonores	20
3.3	Aspects économiques des sociétés de perception du droit d'auteur	22
4.	**Évaluation des effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada**	24
4.1	Évaluation du droit d'auteur à l'égard des enregistrements sonores	24
4.2	L'industrie de l'enregistrement sonore dans le monde et au Canada	25
4.3	Le piratage et les téléchargements au Canada	26
4.4	Recettes tirées des droits à une rémunération équitable sur les enregistrements sonores au Canada	28
5	**Les mesures particulières envisagées**	30
5.1	Instaurer un droit de distribution explicite	31
5.2	Le droit de mettre à la disposition	32
5.3	Instaurer des droits moraux pour les interprètes d'œuvres sonores	33

5.4 Instaurer une protection juridique pour les mesures de protection technologiques 34
5.5 Accorder un droit entier de reproduction aux interprètes 37
5.6 Étendre la durée de la protection pour les enregistrements sonores 38

6 **Commentaires généraux sur l'extension de la durée de la protection du droit d'auteur** 38

7 **Conclusion** 39

8 **Documentation de référence** 43

Appendices 46

Liste des intervenants établie par Industrie Canada 46
Renseignements demandés à l'industrie de l'enregistrement sonore 48
Renseignements demandés aux organisations d'interprètes 49

Sommaire

1. Le mandat du présent projet précise que le critère à utiliser pour évaluer les effets prévus des modifications à la *Loi sur le droit d'auteur* que pourrait nécessiter la mise en œuvre des traités de l'OMPI ayant trait à Internet devrait être les avantages économiques nets pour les Canadiens. Le projet de recherche est axé sur la consultation des intervenants du côté de la production seulement — les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores — et leurs réponses sont présentées dans ce rapport. Toutefois, l'auteure estime que les utilisateurs intermédiaires des enregistrements sonores, notamment les consommateurs, devraient aussi être inclus dans le processus de consultation, d'autant plus que le comportement « pernicieux » des consommateurs constitue un aspect important du problème que certaines des mesures proposées visent à corriger.

2. L'auteure décrit brièvement le contexte institutionnel — le secteur de l'enregistrement sonore dans l'industrie de la musique — et souligne que l'industrie est depuis longtemps protégée par la loi sur le droit d'auteur. Il est donc difficile d'imaginer comment elle se serait développée sur le plan économique sans cette protection. Les interprètes n'ont pas toujours été aussi bien protégés, mais depuis 1997, année où le Canada a adhéré à la Convention de Rome, ils sont traités à peu près de la même manière que les producteurs d'enregistrements sonores. Les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores partagent des intérêts communs en ce qui a trait à la création et à l'exécution de musique enregistrée, bien que la position économique des interprètes soit, dans la plupart des cas, beaucoup plus précaire que celle des producteurs d'enregistrements sonores, qui jouissent souvent d'un meilleur pouvoir de négociation.

3. Les traités de l'OMPI ont principalement pour objet la promotion du commerce international des biens protégés par le droit d'auteur. Il est probable que la mise en œuvre de ces traités hausse les revenus des interprètes et des producteurs d'enregistrements sonores, mais que ces revenus aillent surtout à des non-Canadiens.

4. L'analyse des effets prévus de la mise en œuvre des traités peut se faire selon différentes approches économiques, et plusieurs d'entre elles sont utilisées dans ce rapport. Il n'est toutefois pas réaliste de penser que l'économique peut apporter des réponses simples aux aspects juridiques complexes de la mise en œuvre. En particulier, il n'y a pas de chiffres « magiques » permettant de trancher ces questions. Le rapport offre donc un cadre analytique pour aborder les changements proposés en plus de certaines données factuelles.

5. L'industrie de l'enregistrement sonore au Canada, parallèlement aux tendances observées dans le monde entier, a connu une baisse des ventes de CD au cours des deux dernières années. Ce déclin est maintenant de l'ordre de 10 p. 100. L'industrie elle-même y voit le fruit du piratage organisé et, plus récemment, d'une hausse des téléchargements sur Internet. Nul doute que les téléchargements sur Internet ont eu une incidence, mais il est difficile d'en déterminer l'ampleur véritable au moyen de données vérifiables. Les statistiques sur les supports d'enregistrement vierges montrent que les ventes ont progressé considérablement ces dernières années. Par ailleurs, les recettes tirées des licences ont augmenté au cours des cinq dernières années.

6. L'analyse des options détaillées en vue de modifier la *Loi sur le droit d'auteur* fait état du point de vue de l'Association de l'industrie canadienne de l'enregistrement (AICE), de l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée (ACDRM) et de la Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV), les seules organisations à avoir répondu en fournissant des preuves. Les droits proposés sont examinés à la lumière d'autres expériences économiques pertinentes. Cependant, dans la plupart des cas, il semble que le choix d'une option devrait être fondé essentiellement sur des motifs juridiques en tenant compte des considérations économiques plus vastes. L'analyse semble indiquer qu'il n'est pas souhaitable d'apporter des changements trop énergiques qui pourraient nuire au développement des marchés, par exemple celui des téléchargements de musique sur Internet. La loi sur le droit d'auteur devrait être neutre sur le plan technologique et équilibrer les intérêts des interprètes et des producteurs d'enregistrements sonores, ceux des utilisateurs intermédiaires de musique enregistrée et ceux des consommateurs.

7. La mise en œuvre des traités de l'OMPI obligera le Canada à apporter des modifications au droit d'auteur canadien pour qu'il puisse se conformer à ses obligations internationales tout en protégeant les droits canadiens à l'ère numérique. Les changements à la loi ne se font jamais sans coût, car ils redistribuent les avantages et les coûts entre différents groupes de producteurs et entre les producteurs et les consommateurs. Le commerce international des biens protégés par un droit d'auteur rend ce processus plus urgent et encore plus complexe.

Évaluation des effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada

1. Introduction

1.1 Mandat du projet

Voici le mandat que nous a confié Industrie Canada pour ce projet :

En 1997, le gouvernement canadien a signé deux nouveaux traités internationaux, le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (TODA) et le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (TOIEP) (les Traités de l'OMPI)). Ce sont les premiers traités sur la propriété intellectuelle qui abordent la question de l'environnement de réseau numérique, en énonçant des dispositions pour :

- créer un nouveau droit exclusif en faveur des détenteurs de droit d'auteur, y compris les producteurs et interprètes d'enregistrements sonores, pour rendre leurs œuvres accessibles au public en ligne,
- interdire le contournement de la protection du droit d'auteur et
- interdire l'altération des renseignements relatifs à la gestion des droits.

La présente étude vise principalement à évaluer l'incidence économique d'un certain nombre de modifications énoncées dans les Traités de l'OMPI qui pourraient être apportées à la *Loi sur le droit d'auteur*. Notamment, nous voulons examiner les répercussions économiques pour les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada en comparant la situation actuelle aux modifications suivantes (expliquées plus en détail dans un appendice) :

a. instaurer un droit de distribution explicite;
b. instaurer un droit de mettre à la disposition pour les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores;
c. instaurer une protection juridique pour les mesures de protection technologiques;
d. instaurer des droits moraux pour les interprètes d'œuvres sonores;
e. accorder un droit entier de reproduction aux interprètes;
f. étendre la durée de la protection des enregistrements sonores.

Il pourrait y avoir plus d'une façon de mettre en œuvre les modifications énumérées et, ainsi, une analyse de sensibilité sera nécessaire pour comparer les effets économiques d'une gamme restreinte d'options sur le plan des politiques.

L'évaluation de l'incidence économique doit être centrée sur la façon dont le changement envisagé assure des gains nets aux Canadiens. Cela pourra se faire en mettant l'accent sur les intervenants qui seront directement touchés par les projets de modification énumérés ci-dessus.

On s'attend à ce que l'analyse économique fasse ressortir et évalue les répercussions économiques à court et à moyen terme pour ces intervenants au Canada.

Les options pertinentes sur le plan des politiques sont décrites à la section 5, ci-dessous.

1.2 Les intervenants

Conformément à l'approche de l'OMPI, les intervenants identifiés par Industrie Canada sont les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada. Les interprètes sont représentés de deux façons : par les organisations d'interprètes, par exemple un syndicat de musiciens, et par les sociétés de perception qui administrent la rémunération du droit d'auteur provenant de sources autres que les frais et les ventes. Au Canada, il existe de nombreuses sociétés de perception, chacune administrant des droits différents; elles sont membres de La Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV), un organisme cadre. Les producteurs d'enregistrements sonores sont représentés par L'Association de l'industrie canadienne de l'enregistrement (AICE), qui regroupe les grandes compagnies de disques, les principales étiquettes indépendantes et tous les fabricants de disques compacts et de bandes magnétiques. Collectivement, ils représentent plus de 95 p. 100 des enregistrements sonores fabriqués et vendus au Canada. À l'échelle mondiale, l'industrie de l'enregistrement sonore est bien organisée pour faire pression en vue d'un renforcement de la législation sur le droit d'auteur : l'AICE est membre de la Fédération internationale de l'industrie phonographique (FIIP), elle-même membre de l'Alliance internationale de la propriété intellectuelle (AIPI), une coalition d'intérêts de l'industrie culturelle et de celle du logiciel.

Définir les intervenants en fonction des producteurs ne permet pas de tenir compte de l'incidence des changements à la loi sur le droit d'auteur pour les consommateurs. Ces derniers constituent un groupe généralement sous-représenté (un fait bien connu en théorie des choix publics), parce que les coûts de transaction liés à l'organisation d'un grand nombre de personnes qui, chacune, peut perdre ou gagner un montant relativement limité, sont trop élevés pour justifier l'initiative. Le gouvernement doit donc arbitrer les intérêts des consommateurs et ceux des producteurs, qui créent de la richesse. Il est clair, à la lumière du mandat du présent projet, que c'est là l'intention du gouvernement du Canada :

> Le gouvernement a pris l'engagement de veiller à ce que la loi sur le droit d'auteur favorise la création et la diffusion d'œuvres et à garantir à tous les Canadiens un accès convenable aux œuvres qui enrichissent l'expérience culturelle et la trame sociale canadienne.

Le même point de vue est exprimé dans le *Document de consultation sur les questions de droit d'auteur à l'ère numérique*, publié conjointement en 2001 par Industrie Canada et Patrimoine canadien, ainsi que dans le document de consultation intitulé *Stimuler la culture et l'innovation*, publié par le Gouvernement du Canada en 2002. Cependant, l'incidence des changements proposés sur les consommateurs n'entrait pas dans les paramètres du présent projet. La signification d'« accès » peut être complexe et aller de la « connectivité » à la prestation d'une éducation et d'une formation adéquates. En termes économiques, l'« accès » est souvent interprété en référence au fait que les prix ne devraient pas augmenter trop en raison du droit d'auteur. Cette question sera abordée plus en détail ci-dessous dans le contexte des aspects économiques du droit d'auteur.

Dans le cas de l'industrie de la musique, il ressort clairement du comportement récent des consommateurs que leurs besoins n'ont pas été pleinement satisfaits par l'industrie de l'enregistrement sonore et, qu'en réaction, ils se sont procurés de la musique sur Internet et à des sources illégales[1]. Les gouvernements devraient s'interroger sur la cause de ce comportement des consommateurs, illégal ou non : s'agit-il d'une protestation, d'une ignorance de leur part ou d'une demande à la consommation non articulée que le marché ne satisfait pas? Les groupes de consommateurs, tels Digital Consumer, ne préconisent pas de comportements illégaux mais cherchent à défendre les droits des consommateurs[2]. À l'heure actuelle, la principale source d'information sur cet aspect est l'industrie elle-même et, pour l'essentiel, il n'y a pas eu de vérification indépendante.

Un élément de complexité supplémentaire est que les modifications à la loi sur le droit d'auteur touchent non seulement les créateurs et les consommateurs, mais aussi une gamme d'utilisateurs « intermédiaires » qui représentent une source très importante de recettes pour l'industrie de la musique — tout l'éventail des boutiques, bars, stations de radio et de télévision, enceintes sportives, lignes aériennes et autres — qui diffusent en public des enregistrements sonores dans le cadre des services qu'ils offrent à leur clientèle. C'est le marché « secondaire », par rapport au marché primaire des ventes.

Les paiements sur ce marché sont administrés par les sociétés de perception. Les utilisateurs secondaires sont habituellement représentés par des associations commerciales, tandis que les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores sont représentés par les sociétés de perception. Ainsi, on pourrait penser que les « intervenants » englobent les représentants des utilisateurs. Au Canada, les tarifs sont approuvés ou établis par la Commission du droit d'auteur (voir la section 3.3 sur les sociétés de perception du droit d'auteur). Par conséquent, on pourrait supposer que les intérêts de ce groupe d'utilisateurs sont protégés par la Commission. C'est là une question qu'Industrie Canada devrait prendre en considération.

1.3 Méthodes de recherche

À l'étape de la recherche du présent projet, toutes les organisations et personnes énumérées comme « intervenants » dans le mémoire d'Industrie Canada ont été contactées (voir l'appendice). Un courriel a été envoyé à chacune, et nous avons communiqué avec les principales organisations par téléphone à l'aide d'un bref questionnaire. Des réponses ont été reçues de Brian Robertson et Ken Thompson, de l'AICE, de Diana Barry, de la NRCC/SCGDV, et de David Basskin, de l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée (ACDRM).

Les organisations ont été invitées à faire des commentaires sur les modifications envisagées à la *Loi sur le droit d'auteur*, énoncées ci-dessus, et à présenter toute donnée pertinente; plus précisément, elles ont été invitées à fournir des données sur les recettes et les coûts associés aux modifications de 1997 à la *Loi sur le droit d'auteur*. Le présent projet de recherche englobe l'estimation des gains nets attendus de l'instauration de nouveaux droits, et l'on a fait l'hypothèse que le contexte des modifications proposées en vertu des Traités de l'OMPI était semblable à celui des changements

[1] www.digitalconsumer.org.

[2] Voir Department for Media, Culture and Sport (DMCS), *Consumers Call the Tune*, rapport sur l'incidence des nouvelles technologies sur l'industrie de la musique, 2000.

antérieurs. L'approche adoptée dans le présent rapport est celle que nous avons suivie dans une étude antérieure sur les aspects économiques des droits des interprètes[3]. Ce projet de recherche visait à analyser les effets économiques de l'instauration d'un nouveau droit individuel à une rémunération équitable pour les exécutions publiques d'enregistrements sonores au Royaume-Uni, suite à l'adoption par la Communauté européenne, en 1992, de la Directive relative au droit de location[4]. Cette directive créait une nouvelle source de revenu pour les interprètes secondaires d'œuvres sonores, qui donnait une mesure de la valeur du nouveau droit[5]. Il est assurément difficile de prévoir les coûts et les avantages économiques futurs de modifications à la loi sur le droit d'auteur, particulièrement à une époque où les technologies et la situation économique évoluent rapidement. Le meilleur guide à cet égard est le résultat des modifications récentes à la loi; en conséquence, les mêmes méthodes semblent s'appliquer à l'évaluation des répercussions économiques de la présente réforme du droit d'auteur.

2. Le cadre institutionnel et analytique des changements proposés

2.1 L'industrie de la musique : une histoire marquée par le changement technique et la protection du droit d'auteur

L'industrie de la musique a été l'une des premières industries culturelles à développer une production de masse à l'aide de technologies nouvelles et elle est demeurée à l'avant-garde du changement technologique. Les technologies successives (dont quelques-unes seulement sont des innovations provenant de cette industrie) déterminent la façon dont la musique est créée, produite et diffusée auprès des consommateurs et elles ont une influence profonde sur l'organisation économique de l'industrie. Après l'édition littéraire, la musique a été l'une des premières industries culturelles à bénéficier de la protection de la loi sur le droit d'auteur : déjà au 19e siècle, les compositeurs étaient protégés par les droits des auteurs inscrits dans la Convention de Berne et, dans les premières années du 20e siècle, les éditeurs et les compositeurs de musique ont obtenu des droits mécaniques à l'égard de la reproduction dite « mécanique » de la musique, tout d'abord aux moyens de cylindres perforés pour piano et, plus tard, par des enregistrements sonores. Les droits de synchronisation accordés aux compositeurs leur permettent aussi de contrôler l'utilisation de leurs œuvres musicales à la télévision et dans les films et les vidéos. Avec la diffusion de la propriété de la radio, l'exécution publique de la musique a mené à l'adoption d'une législation sur le droit d'auteur permettant aux compositeurs et

[3] Taylor et Towse, « The Value of Performers' Rights », *Média, culture et société*, vol. 20, n° 4 (1998), p. 631-652.

[4] Directive du Conseil relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d'auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle (voir J. Reinbothe et S. von Lewinski, *The EC Directive on Rental and Lending Rights and on Piracy*, Sweet and Maxwell, Londres, 1993).

[5] Nous avons recueilli des données sur les recettes provenant d'une distribution provisoire au Royaume-Uni par le représentant des musiciens à même une somme forfaitaire versée par la société de perception de l'industrie de l'enregistrement. (Une société de perception spécialisée, PAMRA, administre aujourd'hui ce droit au Royaume-Uni.) Nous avons aussi analysé des données provenant des sociétés de perception des droits des interprètes en Suède et au Danemark. Dans ce cas, il s'est avéré difficile d'obtenir quelque renseignement sur les coûts autres que les frais des sociétés de perception (qui varient considérablement entre les différents droits et les différents pays — voir la Monopolies and Mergers Commission du Royaume-Uni, *Performing Rights*, 1996; des renseignements pertinents auraient porté sur les coûts sans doute considérables de la création d'une nouvelle base de données sur les interprètes et leurs œuvres et sur les coûts de conformité supplémentaires, par exemple lorsqu'on oblige les utilisateurs à tenir un registre piste par piste de l'utilisation des enregistrements sonores.

aux éditeurs de toucher une rémunération pour l'exécution publique de la musique sur les ondes, droit qui a par la suite été étendu aux producteurs d'enregistrements sonores. Ces dispositions s'appliquent aussi aux autres formes d'exécution publique d'œuvres musicales.

Les interprètes n'ont pas toujours réussi aussi bien que les auteurs à obtenir une protection juridique pour leurs œuvres dans la législation sur le droit d'auteur. Les interprètes ont des droits exclusifs qui leur assurent un contrôle sur leurs interprétations, mais une fois qu'ils ont fait un enregistrement sonore, ils n'ont plus qu'un contrôle limité sur celui-ci. Ils possèdent un droit connexe de rémunération équitable pour l'exécution publique de leurs enregistrements sonores dans de nombreux pays (uniquement pour les enregistrements numériques aux États-Unis). Habituellement, les interprètes s'en remettent aux producteurs d'enregistrements sonores — les maisons de disques — pour l'enregistrement et la diffusion de leurs interprétations. Les artistes vedettes signent habituellement des contrats de redevances, le plus souvent des contrats avec options qui lient l'interprète à la maison de disques pour un certain nombre d'albums, et les interprètes les plus populaires obtiennent des avances de fonds considérables sur les redevances futures[6]. L'Internet n'a pas sensiblement modifié cette situation, bien que certains interprètes fassent aujourd'hui la promotion de leurs enregistrements sur leur propre site Web. Les interprètes secondaires — les artistes « de soutien » — n'ont pas de contrat de redevances et travaillent habituellement à la pige, signant une entente avec le producteur d'enregistrements sonores pour chaque séance en studio.

De façon générale, les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores ont un intérêt commun à rechercher une rétribution maximale sur les plans de la célébrité et des recettes provenant des ventes et des autres formes d'exploitation des enregistrements sonores. Cependant, la maison de disques est habituellement en meilleure position économique que les interprètes pour négocier les conditions des contrats, d'autant plus que l'on observe une concentration croissante de la propriété des étiquettes de disques au fil de l'évolution de l'industrie. Les droits des interprètes ont parfois été renforcés pour leur permettre de négocier sur une base plus équitable[7]. Néanmoins, les interprètes se sont ralliés aux compagnies de disques pour faire pression en vue d'un renforcement de la protection du droit d'auteur et considèrent cela comme étant mutuellement bénéfique.

L'invention et l'expansion de la propriété individuelle du tourne-disque, de même que l'avènement des disques en laque ont amorcé un véritable essor des ventes au détail d'enregistrements sonores aux États-Unis durant la période d'après-guerre, un phénomène qui s'est ensuite répandu à tous les pays développés; la plupart des ménages en sont venus à posséder plusieurs appareils de reproduction sonore, sous une forme ou une autre, ce qui a soutenu les ventes d'enregistrements sonores sur le marché de masse. Dans l'intervalle, la musique est devenue un élément vital de la culture émergente des adolescents depuis les années 50, et les vedettes populaires se sont transformées en idoles dont on fait la promotion à la radio et à la télévision. Les vidéoclips ont aussi fait leur apparition, d'abord comme outil de promotion des disques, puis pour devenir rapidement un aspect intégral de l'expérience musicale. Les cassettes ont permis aux consommateurs de faire jouer de la musique à l'extérieur du foyer et d'enregistrer eux-mêmes de la musique diffusée à la radio; la diffusion publique de musique enregistrée accompagne presque toutes les activités, des déplacements au

[6] Voir R. Caves, *Creative Industries*, Harvard University Press, 2000.

[7] Cependant, le succès de la protection juridique dépend des forces du marché. Voir R. Towse, *Creativity, Incentive and Reward*, Edward Elgar Publishing, 2001.

magasinage. L'histoire s'est répétée pour les CD, mais ce n'est que dans les années 90, avec l'avènement de la technologie numérique et d'Internet, que les consommateurs ont pu avoir accès, sur demande, à des œuvres musicales et les enregistrer pour leur propre usage. Le nouveau format populaire est le DVD et les ventes de musique sur DVD augmentent rapidement, tandis que les ventes de cassettes et de CD sont en baisse.

Aujourd'hui, on peut avoir accès à la musique numérique principalement de deux façons, le téléchargement et l'enregistrement en mode continu. Entre autres exemples du nombre croissant de services d'abonnements légaux, mentionnons eMusic.com, MusicNet, Pressplay et Dotmusic on Demand (www.dotmusic.com), le service de musique en ligne de l'industrie phonographique britannique en partenariat avec British Telecom. Au Canada, au moment de la rédaction de ce rapport, MUSICMATCH et Bell Canada devaient offrir un service d'accès sur demande aux artistes canadiens par l'intermédiaire du service Internet Sympatico, après la conclusion d'un accord de licence avec les maisons de disques canadiennes pour permettre aux utilisateurs de constituer des listes de sélection des pièces d'un artiste diffusées en continu. Ces entreprises offrent une gamme de services qui étaient auparavant disponibles uniquement sur les sites illégaux de type Napster, par exemple Morpheus, Grokster et KaZaA. Ces réseaux point-à-point (P2P) permettent à des millions d'utilisateurs de télécharger et de partager des fichiers musicaux sur Internet; la musique peut être téléchargée sur des graveurs de CD (aujourd'hui intégrés à la plupart des ordinateurs personnels) qui compriment et mémorisent la musique (habituellement codée dans des fichiers MP3), sans perte notable de qualité. Les utilisateurs créent ainsi eux-mêmes des compilations de leurs pièces préférées plutôt que de reproduire en entier des CD. Le désir de contrer ces utilisations illégales et de promouvoir les solutions de rechange légales offertes par l'industrie de l'enregistrement sonore explique la nécessité des modifications à la loi sur le droit d'auteur imposées par le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes. On peut aussi avoir accès à la musique diffusée à la radio et l'enregistrer en continu. L'enregistrement continu peut être interactif ou non; dans ce dernier cas, la diffusion est déjà couverte par les droits d'exécution publique. Si la diffusion en continu a un caractère interactif, elle entre dans le champ d'action des Traités de l'OMPI.

Ainsi, tout au long de son histoire, l'industrie de l'enregistrement sonore s'est développée sous la protection de la législation sur le droit d'auteur, et il est presque impossible d'envisager comment elle aurait pu prendre une autre forme d'organisation économique. Certains diront que l'industrie a, au cours des années récentes, trop misé sur le soutien gouvernemental pour adapter la législation sur le droit d'auteur à l'évolution des technologies et de leurs conséquences économiques, plutôt que d'adapter ses méthodes d'exploitation. Cet état de fait est de plus en plus reconnu aujourd'hui au sein de l'industrie de l'enregistrement[8], mais cela ne l'empêche pas de continuer à réclamer une protection encore plus grande en vertu du droit d'auteur. Les gouvernements ont apparemment cessé de trop se préoccuper des effets anticoncurrentiels du droit d'auteur ou de l'influence que la législation sur le droit d'auteur peut avoir sur l'organisation industrielle. Curieusement, les économistes ont consacré peu de travaux de recherche à la structure économique de l'industrie de la musique, bien que les sociologues aient produit un certain nombre d'études sur les effets culturels de la concentration dans cette industrie, par exemple ses effets sur le nombre de titres et de genres.

[8] Discours de Hilary Rosen, présidente et chef de la direction, Recording Industry Association of America, 8 juillet 2002.

La question fondamentale à laquelle on doit tenter de répondre aujourd'hui est la mesure dans laquelle les technologies nouvelles et le comportement subséquent des consommateurs infligent des dommages économiques à long terme à l'industrie de l'enregistrement sonore et quel point de vue devrait être privilégié dans cette évaluation. Après tout, le progrès technologique a historiquement nui à certaines industries établies et à leur main-d'œuvre, mais en apportant une richesse et un bien-être croissants à l'ensemble de la société. L'enregistrement sonore a lui-même déplacé des milliers de musiciens-interprètes qui, encore dans les années 70, menait une campagne « Live Music » auprès des radiodiffuseurs au Royaume-Uni pour qu'ils limitent le temps consacré à la diffusion d'enregistrements sur support mécanique. En outre, les industries culturelles ont, par le passé, résisté aux changements qu'elles n'avaient pas initiés elles-mêmes — l'histoire bien connue du magnétoscope à cassettes nous vient ici à l'esprit[9]. Il est aussi assez déroutant de constater que le matériel servant apparemment à l'utilisation illégale de la musique soit produit par une division d'une entreprise, alors qu'une autre division de la même entreprise prend des recours contre son utilisation. Aucun de ces points ne devrait être interprété comme allant à l'encontre de la législation sur le droit d'auteur et l'établissement et le maintien de droits de propriété, mais ils suggèrent la prudence au moment de mettre en œuvre des modifications à la loi sur le droit d'auteur motivées par les demandes de l'industrie.

Cependant, il est très difficile d'évaluer les avantages et les coûts supplémentaires des progrès technologiques et des modifications à la législation sur le droit d'auteur qui font suite à ces développements en l'absence d'études économétriques sur la demande et l'offre qui permettraient d'établir les tendances à long terme et le degré de complémentarité ou de substituabilité entre, par exemple, les téléchargements et les ventes d'œuvres musicales. De telles études n'ont pas encore été réalisées et, tant qu'il n'y en aura pas, il faudra s'en remettre à des données anecdotiques et à des études partielles.

2.2 Les traités de l'OMPI ayant trait à Internet

Les traités de 1996 de l'OMPI sur le droit d'auteur et sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes sont les derniers d'une série d'ententes internationales visant à établir des normes de protection minimales dans les lois nationales sur le droit d'auteur partout dans le monde. Elles s'inscrivent dans le programme de travail numérique de l'OMPI, qui définit un ensemble de lignes directrices et d'objectifs pour l'OMPI dans la recherche de solutions pratiques aux défis posés par l'incidence des technologies nouvelles sur les droits de propriété intellectuelle (site Web de l'OMPI). En termes simples, elles visent à établir des normes de protection du droit d'auteur et des droits connexes pour les technologies numériques.

Le processus d'internationalisation du droit d'auteur a débuté en 1886 avec la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, laquelle a été périodiquement révisée et mise à jour. Elle vise à établir des normes minimales pour les auteurs dans tous les pays signataires en leur

[9] C'est un fait bien établi en économie de l'innovation que l'adoption de nouvelles inventions n'est souvent pas le fait d'entités bien établies dans une industrie et que ce sont plutôt de nouveaux venus qui en démontrent les applications plus larges. L'industrie du film a d'abord résisté à la production des magnétoscopes à cassettes et n'a compris que plus tard le potentiel qu'ils offraient pour la vente de films en format vidéo.

permettant d'obtenir le même traitement national. Cela favorise les échanges internationaux de biens intégrant du matériel assujetti au droit d'auteur en protégeant les droits des auteurs.

Les droits voisins, c'est-à-dire les droits connexes au droit d'auteur, ont suivi le même cheminement, bien que le processus ait débuté plus tard et ne se soit pas déroulé aussi aisément que dans le cas des droits des auteurs. La Convention de Rome de 1961 a été le premier accord international sur les droits voisins. Elle prévoyait la rétribution des artistes-interprètes et des producteurs d'enregistrements sonores sur une base de réciprocité (plutôt que sur la base du traitement national, comme pour les auteurs). Peut-être plus que dans le cas des droits des auteurs, la justification d'un tel accord international découlait notamment des avantages perçus sur le plan du commerce international des produits des industries culturelles (musique, film, industries de la radiodiffusion et, plus récemment, jeux vidéos et jeux sur ordinateur, et industries des produits multimédias). Dans ces industries, la nécessité d'une mise à jour du droit d'auteur (et d'autres lois sur la propriété intellectuelle) a été fortement motivée ces dernières années par l'expansion d'Internet, la numérisation et l'apparition de dispositifs de reproduction peu coûteux, qui ont modifié les rapports sur le marché entre producteurs et consommateurs à l'échelle mondiale. Les Traités de l'OMPI ont donc été perçus comme un prolongement de ces accords internationaux et de leur principal élément moteur, le commerce international. En 2000, 171 pays étaient membres de l'OMPI; entre leur adoption, en mai 2002, et avril 2003, 41 pays ont signé les traités afférents à Internet.

Cependant, le commerce international a été de façon beaucoup plus explicite le principe directeur de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) de l'OMC (Organisation mondiale du commerce), finalisé en 1994, et qui traite des brevets et des marques de commerce, en plus du droit d'auteur. L'Accord sur les ADPIC prévoit les mêmes règles à l'égard du droit d'auteur que celles de la Convention de Berne (bien que les droits moraux aient été exclus), mais l'Accord renferme des dispositions particulières pour les droits connexes (voisins) à l'égard des interprétations, des enregistrements sonores et des émissions diffusées sur les ondes, tandis que les droits moraux sont exemptés. Il est important de noter que les États-Unis ne sont pas membre de la Convention de Rome (et n'ont signé la Convention de Berne qu'en 1989); ce pays n'a pas voulu adhérer à la Convention de Rome parce qu'il n'a pas accepté les dispositions relatives à la réciprocité matérielle et a rejeté les mécanismes de rémunération employés par les autres signataires de la Convention, notamment en ce qui a trait à la radiodiffusion. Contrairement aux conventions de Berne et de Rome, qui ne comportent pas de sanctions réelles pour le défaut de se conformer, l'OMC dispose de sanctions rigoureuses pour punir les infractions. L'Accord sur les ADPIC a imposé aux régimes de droit d'auteur des pays signataires des exigences plus rigoureuses que les conventions antérieures et il offre certes une incitation économique plus grande à se conformer en obligeant les pays membres à respecter la révision de 1971 de la Convention de Berne (à l'exclusion des droits moraux). Le Canada s'est opposé à la réduction de l'hétérogénéité que cela entraînait. Par ailleurs, l'ALENA a imposé ses propres obligations au Canada.

Compte tenu de l'accent mis sur les avantages commerciaux des Traités de l'OMPI et de l'Accord sur les ADPIC, une considération primordiale dans l'évaluation de la valeur nette attendue de l'incidence des Traités de l'OMPI est l'importance des échanges commerciaux engendrés par les produits culturels. Les États-Unis, qui dominent le commerce des biens fondés sur le droit d'auteur dans l'économie mondiale, ont joué un rôle de premier plan dans la définition des dispositions de l'Accord sur les ADPIC, sans doute dans le but de protéger leurs intérêts économiques dans ces secteurs et, en

particulier, dans les industries du logiciel, du film et de la musique. En conséquence, l'aspect culturel du droit d'auteur a été de plus en plus relégué au second plan au profit de l'industrie du logiciel et l'on pourrait faire valoir que la législation sur le droit d'auteur, perçue à l'origine dans la Convention de Berne comme un moyen d'encourager et de protéger la créativité artistique, s'éloigne de ces origines et est en voie de rompre l'équilibre intrinsèque entre le créateur (auteur), les industries qui assurent la reproduction et la commercialisation de contenus culturels (éditeurs) et les citoyens (consommateurs), au nom de qui le gouvernement accorde une protection juridique par voie de législation. Il est important de noter que le rapport publié en 2002 par le gouvernement du Canada, intitulé *Stimuler la culture et l'innovation*, souligne le lien entre le droit d'auteur et la culture, ainsi que l'équilibre que l'on doit ainsi rechercher — en définissant l'intérêt public — entre les impératifs du commerce international et la production culturelle nationale.

Un aspect important du commerce international touchant aux droits immatériels visés par la législation sur la PI est que les signataires des conventions internationales sont tenus d'offrir une protection égale aux partenaires commerciaux qui en sont signataires. Malgré le peu de données concrètes, il semble que pratiquement aucun pays ne soit un exportateur net de biens protégés par le droit d'auteur, sauf les États-Unis (en 1995, le Royaume-Uni a été un exportateur net de biens et services musicaux au sens large[10]). Par conséquent, peu de pays, autres que les États-Unis, pourraient s'attendre à tirer un gain financier direct du commerce international en adoptant ces traités (ou d'autres accords semblables). Dans un rapport du ministère du Patrimoine canadien, intitulé « Impact économique de la ratification des Traités de l'OMPI sur le régime de copie privée », David Rushton a calculé que le doublement prévu des entrées de fonds au Canada provenant de la redevance sur les copies privées servirait entièrement à couvrir les sorties de fonds destinées à des auteurs et des artistes-interprètes étrangers[11]. En soi, cela ne constitue pas un argument contre les avantages de l'adoption de ces traités; cependant, Rushton conclut que le coût de cette manne sera éventuellement assumé par les consommateurs canadiens. Un document de discussion sur la mise en œuvre des Traités de l'OMPI en Australie[12] (qui semble toutefois afficher un ratio entrées/sorties au titre du droit d'auteur beaucoup plus élevé que le Canada) fait valoir que, même dans cette éventualité, le commerce international demeure intrinsèquement une bonne chose. Acheson et Maule (1999) ont défendu avec vigueur le libre-échange des biens et services culturels au Canada[13].

Ces auteurs affirment également que dans un pays de taille relativement limitée, la mesure appropriée est le solde net des paiements plutôt que les flux commerciaux. Cet argument est présenté ainsi : pour les biens qui entrent dans le commerce international, les pays de plus petite taille consommeront toujours une moins grande partie de leur production, même lorsqu'ils réussissent bien. Comme l'explique Acheson[14] : « Si le Canada détient 5 p. 100 du marché de langue anglaise des enregistrements musicaux qui présentent un attrait sur le plan international, cela engendrera des entrées inférieures ou égales aux sorties correspondant à l'importation de 95 p. 100 de ce genre de

[10] British Invisibles, *Overseas Earnings of the Music Industry*, British Invisibles, Londres, 1995.
[11] http://www.pch.gc.ca/progs/ac-ca/progs/pda-cpb/pubs/ompi-wipo/index_e.cfm.
[12] Voir M. Richardson, J. Gans, F. Hanks et P. Williams, *The Benefits and Costs of Copyright*, Centre for Copyright Studies, Redfern, Australie, 2000.
[13] K. Acheson et C. Maule, *Much Ado About Culture: North American Trade Disputes*, University of Michigan Press, Ann Arbor (Mich.), 1999. Sur ce point, voir notamment le chapitre 6.
[14] Je remercie Keith Acheson de m'avoir expliqué ce point plus en détail dans le contexte du présent rapport et de m'avoir fourni les statistiques commerciales connexes.

musique sur le marché relativement limité du Canada. C'est ce qui ressort des statistiques sur la balance des paiements du Canada pour les œuvres musicales au cours de l'année la plus récente, soit 2000. On observe un solde négatif, mais celui-ci fournit une mesure beaucoup plus claire de la vigueur relative de l'industrie de la musique au Canada que les données sur l'origine des disques vendus ici ou diffusés à la radio. Le commerce des biens audiovisuels mesuré de cette façon est à peu près équilibré et a déjà été excédentaire ». Ce point est important pour la recherche future dans ce domaine. Les données pour l'année 2000 sont présentées au tableau 1.

Tableau 1 : Exportations et importations canadiennes d'enregistrements de musique, 2000 (en millions de dollars)

Exportations	Vidéos et autres enregistrements musicaux	507,1
	Services culturels et PI	2 120,3
Importations	Vidéos et autres enregistrements musicaux	1 279,8
	Services culturels et PI	2 333,4

Source : Statistique Canada, projet sur le commerce et l'investissement liés aux produits culturels.

Nous pouvons tirer plusieurs conclusions de cette analyse au sujet des Traités de l'OMPI :

Leur justification fondamentale est de nature économique.

- Ils établissent des normes internationales pour le droit d'auteur dans le commerce international.
- Ils mettent l'accent sur les gains tirés du commerce international en général, bien que peu de pays autres que les États-Unis soient des exportateurs nets de biens protégés par le droit d'auteur.
- Les pays qui n'adhèrent pas à ces traités n'obtiennent pas le traitement national à l'étranger pour leurs interprètes et leurs producteurs d'enregistrements sonores; par conséquent, ces derniers se trouvent désavantagés, même s'il y a sortie nette de paiements au titre des redevances et de la rémunération.

En principe, ces forces opposées devraient se prêter à une analyse empirique mais, en pratique, la tâche serait extrêmement complexe même si nous disposions des données requises (il n'y en a pas, à notre connaissance). Par conséquent, le présent rapport se concentre sur un champ d'intérêt limité, pour lequel des données ont pu être obtenues, tout en présentant un contexte plus vaste pour faciliter la compréhension des effets économiques éventuels.

2.3 Économique et droit d'auteur

L'analyse de l'incidence économique des modifications proposées à la *Loi sur le droit d'auteur* au Canada — l'adoption de droits explicites de distribution et de mise à la disposition, de droits moraux pour les interprètes d'œuvres sonores, l'extension d'un droit entier de reproduction aux artistes-interprètes, la prolongation de la durée de la protection des enregistrements sonores, ainsi que l'instauration d'une protection juridique pour les mesures de protection technologiques — s'inscrit dans une analyse beaucoup plus générale des aspects économiques du droit d'auteur. Il est important de définir au point de départ les différentes approches pouvant être adoptées. Souvent, les

responsables des politiques consultent les économistes parce qu'ils espèrent obtenir des chiffres définitifs sur lesquels appuyer leurs décisions. Mais la réalité économique s'y prête rarement et scruter une boule de cristal n'est pas plus facile pour les économistes que pour d'autres spécialistes. Si nous étions si doués, nous serions riches! Et l'économie serait mieux gérée.

Le thème des aspects économiques du droit d'auteur englobe plusieurs sujets distincts :

- L'objet économique du droit d'auteur
- La justification économique de la législation sur le droit d'auteur
- Les conséquences économiques de la législation sur le droit d'auteur pour les marchés des produits protégés par le droit d'auteur
- La valeur économique des droits liés au droit d'auteur dans le PIB.

L'**objet** économique du droit d'auteur en tant que facteur d'incitation découle de la nécessité des droits de propriété comme condition préalable au commerce. Les biens d'information — les produits immatériels incorporant une propriété intellectuelle — ne peuvent être protégés uniquement par contrat parce que ce sont des biens publics, vulnérables à une appropriation opportuniste par des « tiers ». En l'absence d'une protection législative, il y aurait déficience du marché et sous-production des biens d'information et des produits culturels[15].

La **justification** économique de la législation sur le droit d'auteur et de ses nombreuses doctrines relève du domaine du droit et de l'économique. Les principales doctrines juridiques du droit d'auteur — durée limitée, œuvres dérivées, utilisation équitable, œuvres à louer — sont analysées à l'aide de la théorie économique et leur justification est exprimée en termes d'efficience économique[16]. Selon cette approche, les modifications à la loi sont justifiées en fonction de leurs avantages nets, l'objectif énoncé par Industrie Canada. Les avantages pour l'ensemble de la société — le bien-être social ou l'intérêt public — doivent entrer en ligne de compte. Ainsi, les prix pour les consommateurs et les autres utilisateurs, la rétribution des détenteurs d'un droit d'auteur et tout avantage externe pour la société, par exemple le développement d'une économie créatrice ou l'identité et l'épanouissement culturels, doivent être pris en compte en tant qu'avantages ou inconvénients. Du côté négatif du bilan, les coûts assumés par toutes les parties pour se conformer à la loi, les mesures prises pour faire valoir les droits et les coûts de transaction doivent être vus comme des coûts privés, tandis que tout effet externe, par exemple la restriction de l'accès pour les créateurs et les consommateurs, constitue un coût social[17]. L'approche fondée sur le droit et l'économique englobe aussi la façon dont les tribunaux doivent calculer les dommages-intérêts en cas de violation. Cependant, cette approche

[15] Il existe une abondante documentation sur cet aspect, l'article classique étant celui de K. Arrow, « Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention », paru dans *The Rate and Direction of Inventive Activity*, National Bureau of Economic Research, Princeton (N.J.), Princeton University Press, 1962. Voir aussi les articles parus dans *Economics of Intellectual Property*, vol. 1, ouvrage publié sous la direction de R. Towse et R. Holzhauer, 2002.

[16] Voir R. Posner, *Economic Analysis of the Law*, 4e édition, Little Brown and Company, Boston/Toronto/Londres, 1992. Voir aussi W. Landes et R. Posner, « An Economic Analysis of Copyright Law », *Journal of Legal Studies*, vol. 18 (1989), p. 325-366.

[17] La documentation sur le droit et l'économique ne se préoccupe habituellement pas de l'incidence du droit d'auteur sur le développement culturel (voir, par contre, W. Landes, « Copyright, Borrowed Images and Appropriation Art: An Economic Approach », paru dans *Copyright in the Cultural Industries*, ouvrage publié sous la direction de R. Towse, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., 2002, p. 9-31. Voir aussi R. Towse, *op. cit.*, 2001, chapitres 1, 2 et 9.

envisage le droit d'auteur dans son ensemble plutôt que les droits distincts auxquels il donne lieu. Par conséquent, elle offre un cadre général d'examen des modifications aux droits qui nous intéressent dans ce rapport, mais non une analyse individuelle de ces droits.

Les **conséquences** économiques du droit d'auteur correspondent à l'incidence qu'il a sur les marchés. On peut interpréter cela comme le rôle économique joué par le droit d'auteur dans la détermination des coûts et des prix sur les marchés individuels des biens protégés par le droit d'auteur, ainsi que de la structure du marché. L'administration du droit d'auteur par des sociétés de perception et d'autres institutions, par exemple la réglementation imposée par les commissions et tribunaux du droit d'auteur, influe sur le fonctionnement des marchés, remplaçant souvent les prix du marché par des prix administrés. En règle générale, il y a une forte présomption parmi les économistes (et les spécialistes du droit et de l'économique) en faveur de la détermination des prix sur le marché libre. Ce point de vue privilégie le traitement du droit d'auteur dans le cadre d'un régime de propriété, de préférence à un régime de responsabilité, par exemple dans l'optique des droits de rémunération et de l'administration collective des droits[18].

En termes macroéconomiques globaux, la **valeur** économique du droit d'auteur est souvent présentée comme l'incidence économique du droit d'auteur. Le terme « incidence » est toutefois erroné car il suppose une situation hypothétique où il serait possible de comparer des économies avec et sans législation sur le droit d'auteur. Cela est donc trompeur parce que les industries qui dépendent le plus de la loi sur le droit d'auteur se sont habituellement développées grâce à la protection offerte par la législation. En outre, la notion d'incidence est mesurée uniquement par la taille et, au mieux, la croissance d'un ensemble d'industries où l'on suppose que le droit d'auteur a joué un rôle primordial, ce qui englobe souvent des industries « secondaires » qui ne dépendent que partiellement des industries « primaires » (ainsi, on suppose que la radiodiffusion est tributaire du droit d'auteur, comme c'est le cas, par voie de conséquence, de la production des téléviseurs puisque les gens n'auraient pas de téléviseur sans radiodiffusion). Cette approche « intrants-extrants » peut engendrer une boucle de régression infinie si elle exagère les effets intersectoriels tout en ignorant les autres usages des ressources consacrées à la production et les autres possibilités de consommation qui s'offrent aux consommateurs. Notamment, les tenants d'une telle approche ne tiennent pas compte de l'effet sur la consommation, uniquement celui sur la production.

Un certain nombre de pays[19] ont estimé la contribution au PIB (et aux exportations) des « industries fondées sur le droit d'auteur », une approche que préconise l'OMPI pour tous les pays, développés et moins développés. L'avantage de cette approche est qu'elle envisage de façon empirique le rôle économique du droit d'auteur et oblige les gouvernements à examiner sérieusement les revendications de l'industrie au sujet de ses effets et à recueillir les données nécessaires. Ce que l'on pourrait appeler les « données contre-factuelles » sont les statistiques sur le piratage, la valeur du

[18] Voir R.P. Merges, « Contracting into Liability Rules: Intellectual Property Rights and Collective Rights Organizations », *California Law Review*, 1996.

[19] S. Siweck, *Copyright Industries in the US Economy — The 2002 Report*, Economists Inc., Washington (D.C.), 2002; The Allen Consultancy Group, *The Economic Contribution of Australia's Copyright Industries*, Melbourne, 2001; *The Economic Importance of Copyright in the Netherlands, 2001*, SEO, Université d'Amsterdam; Finnish Copyright Institute, *Economic Importance of Copyright Industries in Finland, 2000*, Finnish Copyright Institute, Helsinki, 2000; T. Toivonen et R. Picard, *Economic Importance of Copyright Industries in Norway*, Finnish Copyright Institute, Helsinki, 2002.

droit d'auteur perdu en raison du commerce illégal (bien que les économistes aient souligné que le commerce illégal représentait une activité économique comportant une valeur).

On a estimé que les industries du droit d'auteur avaient fait une contribution de 65,9 milliards de dollars (7,4 p. 100) au PIB canadien en 2000 et qu'elles croissaient à un rythme deux fois plus rapide que le reste de l'économie[20]. Ce chiffre est élevé en comparaison des données similaires pour les autres pays (4,3 p. 100 du PIB aux États-Unis et 5,5 p. 100 aux Pays-Bas), mais une partie de l'écart est sans doute attribuable à l'inclusion d'industries « connexes au droit d'auteur » ou qui ne sont que « partiellement » tributaires du droit d'auteur (le chiffre pour les États-Unis monte à 6,5 p. 100 si l'on retient la définition élargie). Il n'y a pas encore de classification uniforme, mais l'OMPI a entrepris la rédaction d'un *Manuel* en vue d'en élaborer une. Il est à noter qu'à mesure que l'on étend la portée de la législation sur le droit d'auteur à un plus grand nombre de produits et de producteurs, cela gonfle la croissance apparente des industries liées au droit d'auteur.

Toutes ces approches économiques sont pertinentes aux fins du présent rapport.

Cette liste n'est pas exhaustive car elle n'englobe pas l'application de l'économique à la question plus vaste de la numérisation et de l'économie de l'information qui, entre autres, soulève des interrogations au sujet de l'analyse économique et des modèles d'affaires qu'il convient d'appliquer aux biens d'information, y compris les produits des industries culturelles, par exemple l'octroi de licences et de franchises[21].

3. Économique et administration du droit d'auteur dans l'industrie de la musique

3.1 Les marchés de la musique

Deux marchés coexistent dans l'industrie de la musique : le marché primaire de la vente et le marché secondaire où les produits (musique imprimée, enregistrements sonores) rejoignent le consommateur grâce à des intermédiaires en étant habituellement jumelés à un autre service, comme la radiodiffusion, la musique d'ambiance, les discothèques, et ainsi de suite. Les deux sont des sources importantes de revenu pour les compositeurs et les interprètes, quoiqu'elles soient moins importantes pour les producteurs d'enregistrements sonores. Ils touchent aussi un revenu des droits perçus sur les supports d'enregistrement vierges (cassettes, CD) dans le but de les dédommager pour la perte des ventes imputable aux enregistrements à domicile. Ces sources de revenu découlent de l'ensemble des droits accordés aux compositeurs, aux interprètes et aux producteurs d'enregistrements sonores dans les dispositions de la loi sur le droit d'auteur.

Le droit d'auteur est accessoire au bien ou au service vendu ou autrement fourni au consommateur : les consommateurs achètent un produit ou un service incorporant des droits, mais ils n'achètent pas

---

[20] *Stimuler la culture et l'innovation : Rapport sur les dispositions et le fonctionnement de la Loi sur le droit d'auteur*, 2002.

[21] L'ouvrage le plus largement cité sur ce point est celui de C. Shapiro et H. Varian, *Information Rules*, Harvard Business School Press, Boston (Mass.), 1999.

ces droits — uniquement une licence d'utilisation des droits avec le produit. La plupart des produits des industries culturelles intègrent les droits de plusieurs créateurs qui sont regroupés pour en faciliter l'exploitation. Le produit des ventes et des droits perçus sur les licences applicables à d'autres formes d'exploitation est distribué aux détenteurs de droits sous forme de redevances ou de rémunération.

Les redevances sur les ventes de musique enregistrée sont versées aux artistes ayant conclu un contrat avec la maison de disques. Les droits de licence provenant du marché secondaire sont pour la plupart perçus et distribués par les sociétés de perception.

3.2 Droit d'auteur et droits connexes à l'égard des enregistrements sonores

Le compositeur de musique et le parolier (dans le cas des chansons) détiennent un droit d'auteur sur leurs œuvres. Le droit d'auteur accorde à l'auteur le droit exclusif d'autoriser d'autres personnes à utiliser les œuvres protégées. Ces droits sont le droit de reproduction, d'adaptation et d'orchestration, d'exécution publique, de radiodiffusion, de communication au public, de distribution et de location[22]. Lorsqu'une œuvre musicale est publiée, l'éditeur de musique conclut un contrat avec le compositeur (et le parolier) en vue d'acquérir les droits de publication et de distribution de l'œuvre et il s'engage, en échange, à verser une redevance liée à la valeur des ventes. Les droits mécaniques sont les droits que possèdent le compositeur et l'éditeur de musique à l'égard de la reproduction dite mécanique de la musique (cette expression remonte à l'époque des rouleaux perforés pour piano), c'est-à-dire des enregistrements sonores. Au Canada, les droits mécaniques sont administrés par l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée (ACDRM). L'ACDRM est un organisme sans but lucratif d'octroi de licences représentant la vaste majorité des détenteurs de droits d'auteur sur des œuvres musicales (habituellement appelés éditeurs de musique) faisant affaire au Canada[23]. En leur nom, l'ACDRM accorde des licences aux utilisateurs du droit de reproduction de la musique protégée par le droit d'auteur. Ces licences permettent la reproduction de la musique sur CD et cassette (habituellement appelées licences « mécaniques ») ainsi que dans des films, des émissions de télévision et d'autres productions audiovisuelles (octroi de licences de « synchronisation »). Les titulaires de licences versent des redevances à l'ACDRM conformément aux conditions des licences et cette dernière distribue le produit de ces redevances à ses clients éditeurs. L'éditeur distribue à son tour aux personnes concernées la partie de ces revenus qui échoit au compositeur et au parolier. Une commission prélevée sur le produit des licences octroyées assure le financement de l'ACDRM.

Les droits qui précèdent sont les droits dits économiques; les auteurs ont aussi des droits moraux (droits d'attribution et d'intégrité). Au Canada, le droit d'auteur dure 50 ans après le décès de l'auteur (70 ans aux États-Unis et dans l'Union européenne). Il importe de noter que même si la loi sur le droit d'auteur est une législation nationale et que les Traités offrent un traitement national aux pays signataires, les contrats de licence doivent préciser le territoire sur lequel les droits sont cédés ou attribués. La valeur financière des droits dépend de l'existence d'un marché actif pour ces derniers. À titre d'exemple, les droits de location n'ont de valeur que sur un marché de location actif, disons pour les enregistrements sonores, comme celui du Japon.

[22] Cette liste respecte le libellé de la Convention de Berne et celui du Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur.
[23] Tiré du site Web de l'ACDRM.

Les artistes-interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada possèdent des droits aux termes de la Convention de Rome (droits voisins) depuis 1997. Les artistes-interprètes détiennent des droits exclusifs sur leurs interprétations qui leur permettent d'en contrôler la communication au public, la reproduction et la location, et ils doivent être dédommagés pour la communication au public par voie de télécommunication et l'exécution publique de leurs enregistrements sonores. Ces droits ont une durée de 50 ans à compter de la première fixation. Les artistes-interprètes entrent dans deux catégories aux fins de l'analyse de la rétribution qu'ils tirent des enregistrements sonores : les artistes vedettes qui ont conclu un contrat avec la compagnie de disques et qui touchent des redevances sur les ventes; et les artistes secondaires (musiciens d'accompagnement) qui touchent des honoraires aux termes d'un contrat ponctuel conclu avec le studio — un contrat uniforme convenu entre l'industrie de l'enregistrement et les représentants des musiciens — qui permet d'éviter de verser des redevances subséquentes (ce qui serait très coûteux à administrer) en achetant les droits de ces artistes sur la vente des enregistrements. Cependant, les deux groupes ont un droit de rémunération pour l'exécution publique et la radiodiffusion, lequel est exercé par l'entremise de sociétés de perception[24].

Les producteurs d'enregistrements sonores possèdent des droits sur un enregistrement. En outre, d'un point de vue économique, ils agissent à titre de représentants des artistes-interprètes qui ont participé à l'enregistrement sonore, fabriquant le produit (CD, DVD, etc.) qui est ensuite emballé, commercialisé et vendu au consommateur. La relation entre le producteur d'enregistrements sonores et l'interprète a longtemps témoigné d'une synergie — l'interprète exécutait des œuvres musicales et la maison de disques les enregistrait, à l'origine dans ses propres studios. Au cours des trente dernières années, les compagnies de disques en sont venues progressivement à jouer le rôle de source de capital et d'expertise en commercialisation, les interprètes étant de plus en plus en mesure de faire leurs propres enregistrements sonores et vidéos musicaux. Cependant, un des rôles fondamentaux est celui de la prospection d'« artistes et de répertoires », c'est-à-dire la capacité de découvrir et de développer des talents nouveaux et sans grande expérience, une activité risquée si l'on considère qu'en moyenne, neuf disques sur dix ne font pas leurs frais[25]. On a émis l'hypothèse que cette relation changera (est en voie de changer) fondamentalement avec l'avènement de la numérisation et de la diffusion d'enregistrements sonores sur Internet. Certains artistes ont saisi cette chance de rompre les liens avec leur maison de disques et affirment être en meilleure situation sur les plans financier et artistique. Il reste à voir si les nouveaux artistes seront en mesure de se tailler une place sur Internet.

La diffusion de musique par téléchargement numérique avec copie permanente deviendra probablement de plus en plus populaire comme moyen légal d'acheter des enregistrements sonores. À cette fin, les producteurs d'enregistrements sonores affirment qu'il leur faudrait de nouveaux droits numériques semblables à ceux créés dans le *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) aux États-

[24] La situation décrite ici est de nature générale. Dans certains pays, par exemple tous les pays membres de l'UE, la société de perception désignée en vertu de la loi pour percevoir cette rémunération doit être spécialement constituée à cette fin.

[25] Voir R. Caves, *op. cit.*, 2000. Les données présentées par les grandes compagnies de disques à la Monopolies and Mergers Commission du Royaume-Uni dans le cadre de son enquête sur le prix des CD indiquent que 50 p. 100 des dépenses consacrées aux artistes et aux répertoires ont été récupérées en 1993 (voir Towse, 2001).

Unis. Pour la musique diffusée en continu, les producteurs d'enregistrements sonores détiennent maintenant le droit exclusif de mettre les enregistrements à la disposition du public[26].

3.3 Aspects économiques des sociétés de perception du droit d'auteur

Les sociétés de perception du droit d'auteur sont des sociétés de gestion collective, constituées de membres, qui administrent les droits spécifiques accordés aux auteurs et aux éditeurs par la législation sur le droit d'auteur, ce qu'elles font en cédant sous licence ces droits à des utilisateurs et en redistribuant ensuite à leurs membres les recettes perçues. Elles procèdent habituellement en accordant une licence générale pour l'ensemble du répertoire des œuvres de leurs membres, laquelle permet au titulaire une utilisation illimitée de l'ensemble du répertoire cédé (ou attribué sous licence) par la société de perception pour la durée de la licence. À travers le monde, les sociétés de perception ont mis en place un ensemble d'accords transnationaux d'octroi de licences à l'égard des œuvres de leurs « membres » respectifs, constituant ainsi un réseau mutuel international qui réduit considérablement les coûts des transactions internationales liées au droit d'auteur. Ainsi, les sociétés de perception mettent en commun les coûts de transaction des détenteurs de droits, coûts qui seraient par ailleurs trop élevés pour que ces derniers puissent exercer individuellement leurs droits, et elles abaissent les coûts des titulaires de licences qui, autrement, seraient obligés de retracer une multitude de détenteurs de droits à l'échelle mondiale et de conclure des contrats avec eux.

Mais même si la licence a une portée universelle, les recettes sont distribuées aux membres individuels en fonction de l'utilisation qui est faite de leurs œuvres, selon une formule de « paiement à l'utilisation ». Cela requiert des renseignements de la part des titulaires de licences sur l'utilisation qu'ils font des œuvres individuelles, par exemple l'heure de diffusion à la radio d'une pièce figurant sur un enregistrement sonore. Cette information est consignée par l'utilisateur pour être transmise à la société de perception, laquelle verse ensuite des paiements aux détenteurs de droits selon le tarif convenu. La base de données de la société de perception lui permet d'offrir ce service à ses membres et c'est la raison principale pour laquelle une société de perception constitue un monopole naturel[27].

Avec l'utilisation de bases de données électroniques, les sociétés de perception constatent qu'il est avantageux de mettre en commun les bases de données en vue d'abaisser les coûts (ainsi, Gramex le fait dans les pays scandinaves depuis un certain nombre d'années; la Performing Rights Society et la Mechanical Copyright Protection Society exploitent maintenant une base de données commune au Royaume-Uni). La gestion des droits numériques (GDN) est aussi de plus en plus utilisée, mais elle exige l'inscription de données, par exemple à l'aide d'un code ISRC, peut-être en combinaison avec le Grid (Global Release Identifier — identificateur mondial de diffusion[28]) de la Fédération internationale de l'industrie phonographique (FIIP), ce qui peut se faire pour les nouveaux enregistrements sonores, mais sans toutefois régler le problème de la gestion des droits afférents aux

[26] Voir Einhorn, « Musical Licensing in the Digital Age », paru dans l'ouvrage de R. Towse, *op. cit.*, 2002, p. 165-177.
[27] La Monopolies and Mergers Commission du Royaume-Uni (qui s'appelle maintenant la *Competition Authority*) a accepté le monopole naturel des sociétés de perception pour certains droits. Aux États-Unis, comme on le sait, ASCAP et BMI sont en concurrence (voir Caves, chapitre 19). GEMA, la société de perception allemande, a aussi fait l'objet d'une enquête anti-monopole. Sur la question de la gouvernance des sociétés de perception, voir Kretschmer, 2002.
[28] www.ifpi.org/grid.

œuvres antérieures (sur lesquelles le droit d'auteur peut durer jusqu'à 50 ans)[29]. On a affirmé que la GDN pourrait mener à des fusions internationales de sociétés de perception, ce qui risquerait de créer un redoutable monopole (capable de rivaliser avec les multinationales dans le secteur des médias).

La structure des sociétés de perception diffère un peu selon le pays. Au Royaume-Uni, ce sont des organismes privés, à but non lucratif, libres de fixer leurs tarifs par contrat avec les utilisateurs; les différents sont entendus par le Copyright Tribunal. Dans les pays européens et au Japon, les sociétés de perception sont créées par l'attribution d'un monopole d'État et leurs taux (tant pour les tarifs des licences que pour les frais administratifs) peuvent être fixés par le gouvernement. Au Canada, les sociétés de perception sont réglementées par la Commission du droit d'auteur, qui doit approuver les tarifs convenus ou les fixer en cas de désaccord. Il semble que la Commission du droit d'auteur intervient souvent pour fixer les taux. Cela engendre des coûts d'administration élevés pour toutes les parties et mène à l'établissement de prix administrés qui ont peu à voir avec les signaux du marché.

Il existe une documentation limitée et éparse sur les aspects économiques de l'établissement des tarifs par les sociétés de perception pour divers droits et diverses utilisations[30]. Les preuves déposées par des témoins experts auprès de la Commission du droit d'auteur du Canada lors de négociations particulières permettent une analyse détaillée au cas par cas.

Les sociétés de perception peuvent prélever auprès de leurs membres des honoraires pour le travail de perception ou déduire un pourcentage des recettes perçues pour couvrir leurs frais. Le plus souvent, les recettes sont réparties également entre les auteurs et les éditeurs. C'est une convention enchâssée dans la loi de nombreux pays. Au Canada, dans le cas des enregistrements sonores, il y a un partage à égalité des recettes provenant de la rémunération équitable sur les enregistrements sonores entre (tous) les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores.

La Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV) est une société cadre de gestion collective créée en 1997 pour administrer les droits de rémunération équitable au Canada. La SCGDV représente les artistes-interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores par l'intermédiaire de cinq sociétés de gestion collective membres : l'American Federation of Musicians of the United States and Canada (AFM); Actra Performers' Rights Society (APRS); la Société de gestion collective de l'Union des artistes (UDA) (ARTIST!); l'Audio Video Licensing Agency (AVLA) et, enfin, La Société de gestion collective des droits des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes du Québec (SOPROQ). Les paiements individuels aux interprètes et aux producteurs (les producteurs de phonogrammes) sont faits par les sociétés de gestion collective membres de la SCGDV.

La SCGDV est elle-même membre de la Société canadienne de perception de la copie privée (SCPTP), un organisme à but non lucratif créé pour administrer la redevance perçue sur les supports d'enregistrement vierges au Canada au nom des auteurs/éditeurs, des artistes-interprètes et des producteurs.

---

[29] Voir S. Matsumoto, « Performers in the Digital Era », paru dans l'ouvrage publié sous la direction de R. Towse, *op. cit.*, 2002, p. 196-209.

[30] Voir, par exemple, S. Besen, S. Kirkby et S. Salop, « An Economic Analysis of Copyright Collectives », *Virginia Law Review*, vol. 78 (1992), p. 383-441. Voir aussi Einhorn (2002) ainsi que S. Liebowitz, « Record Sales, MP3 Downloads and the Annihilation Hypothesis », document polycopié, 2002.

4. Évaluation des effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada

4.1 Évaluation du droit d'auteur à l'égard des enregistrements sonores

Le problème épineux que soulève l'évaluation des droits d'auteur est qu'ils sont vendus à même des biens qui intègrent tout un ensemble de droits différents, ce qui rend impossible l'attribution d'une valeur individuelle à un droit en particulier. Quelle est la valeur ajoutée de la contribution des artistes-interprètes et des producteurs au prix final des CD? Nous savons que les vedettes touchent habituellement des redevances de 10 à 15 p. 100 des ventes[31], comme nous connaissons les cachets versés par les studios aux interprètes d'accompagnement, mais cela ne nous dit pas quels sont leurs gains totaux ou ce qu'ils peuvent gagner individuellement. De l'information paraît périodiquement au sujet des gains des plus grandes vedettes, mais des études ont clairement révélé que la distribution des gains des artistes-interprètes est très inégale : quelques très grandes vedettes touchent des gains considérables tandis que l'interprète « moyen » ne touche que des gains modestes voire faibles[32].

Les recettes tirées des ventes de disques donnent une indication de la taille du « gâteau » que se partagent les têtes d'affiches, les paroliers et compositeurs et les producteurs d'enregistrements sonores. Cette répartition est très complexe et il n'est pas nécessaire d'entrer dans les détails ici[33]. La question qui se pose, cependant, est de savoir si l'attribution de nouveaux droits à un groupe se fera aux dépens des autres. Il devrait en être ainsi; cela n'est pas ressorti clairement pendant un certain temps à cause de l'expansion des recettes de ventes. Einhorn et Kurlantzick (2003) citent des exemples de conflits entre les intervenants de l'industrie de la musique numérique (et même au sein des groupes) aux États-Unis – compositeurs, éditeurs, compagnies de disques, interprètes, exploitants de sites Web et détaillants de musique en ligne — et ils affirment que la complexité de l'administration des droits est à l'origine de ces problèmes. Les revenus de sources secondaires sont habituellement régis par une formule de partage 50-50. Néanmoins, des préoccupations au sujet de la multiplication des droits et des autorisations d'utilisation pour un même produit (enregistrement sonore) dans l'environnement numérique ont été exprimées dans la décision rendue en 2002 par la Commission du droit d'auteur du Canada pour les services sonores payants[34]. Une autre question est de savoir si les formules de rémunération entraînent une réduction des montants dus aux artistes-interprètes aux termes de leurs contrats — autrement dit, si les maisons de disques réduisent les redevances en sachant que les interprètes seront rémunérés d'une autre façon[35].

Pour ce qui est de la valeur des droits des producteurs d'enregistrements sonores, on peut se demander comment celle-ci devrait être mesurée : en fonction des bénéfices, des recettes de ventes, de la valeur actualisée sur 50 ans de l'actif correspondant au droit d'auteur (escompté adéquatement en fonction de la probabilité que l'enregistrement soit toujours offert en vente sur toute la durée du

[31] Cependant, ce pourcentage ne s'applique souvent qu'à 85 p. 100 des recettes de ventes. Voir Vogel, 2001, p. 157-170.
[32] Voir Towse, 2001. Voir aussi Matsumoto, *op. cit.*
[33] Voir D. Passman, *All You Need to Know About the Music Business*, Prentice Hall, New York, 1998.
[34] www.cb-cda.gc.ca/decisions/m15032002-b.pdf.
[35] Voir Acheson et Maule, *op. cit.*, p. 269; voir aussi Towse, 2001, chapitre 5.

droit d'auteur)? Des données sur la valeur du droit d'auteur en tant qu'actif sont périodiquement publiées; « Happy Birthday to You » aurait été acheté par Warner Communications pour 28 millions de dollars US en 1988 (le droit d'auteur sur cette œuvre doit expirer en 2010, mais il est maintenant possible que cette période soit prolongée et occasionne un gain fortuit considérable)[36]. L'industrie du disque semble elle-même préférer les ventes comme mesure de cette valeur, puisque [redacted] le chiffre qu'elle utilise pour estimer les pertes causées par le piratage[37]. Les données publiées par Statistique Canada dans « Un profil de l'industrie du disque » couvrent à la fois les ventes et les autres recettes, de même que les bénéfices avant impôts pour les années 1991-1998, en faisant une distinction entre contenu canadien et étranger. Les bénéfices avant impôts ont augmenté considérablement sur la période (période qui est toutefois antérieure à l'apparition du déclin des ventes).

4.2 L'industrie de l'enregistrement sonore dans le monde et au Canada

L'industrie de l'enregistrement sonore a une envergure mondiale et ses ventes globales sont estimées à 37 milliards de dollars US pour 2000. Plus de 80 p. 100 du marché mondial est contrôlé par les cinq « grands » : EMI, BMG, The Warner Music Group, Sony Music Entertainment et Universal-Polygram. En 2000, les États-Unis représentaient 38 p. 100 des ventes mondiales, le Japon 18 p. 100, le Royaume-Uni 8 p. 100, et le Canada 2 p. 100 avec des ventes de 819 millions de dollars US[38].

À l'échelle mondiale, les ventes de disques ont crû rapidement jusque dans les années 90, enregistrant un taux de croissance réel de 7 p. 100 par an entre 1986 et 1996, pour ensuite ralentir au cours des dernières années du siècle passé[39]. Plusieurs raisons ont été avancées pour expliquer ce déclin — le ralentissement des ventes de CD après que les consommateurs eurent remplacé leurs microsillons par des CD, la récession mondiale, l'essor des téléchargements sur Internet et le piratage.

Les tableaux 2 et 3 font voir les tendances au Canada. Le tableau 2 montre que, de 1999 à 2001, il y a eu une baisse en termes monétaires réels. Le tableau 3 révèle que les ventes de DVD et d'enregistrements simples au Canada ont augmenté de 2001 à 2002, mais celles des autres supports d'enregistrements sonores, notamment les cassettes, ont fléchi (les différences dans la forme préférée de support sonore dans le monde sont assez marquées : en Amérique du Nord on préfère les CD, tandis qu'en Asie on préfère les cassettes). Dans l'ensemble, la valeur des ventes exprimée en dollars canadiens a fléchi de 5 p. 100, ce qui concorde avec le recul des ventes à l'échelle mondiale (la FIIP a par la suite révisé ce chiffre à 10 p. 100 pour 2002).

---

[36] Rapporté dans Caves, 2000; on recommande la lecture du chapitre 19 de cet ouvrage qui traite des aspects économiques du droit d'auteur et de ses modalités institutionnelles aux États-Unis.

[37] Voir le rapport sur le piratage publié par la Fédération internationale de l'industrie phonographique (FIIP), paru à Londres, en 2002.

[38] Calculé à partir des données figurant dans l'ouvrage de D. Throsby, *The Music Industry in the New Millennium: Global and Local Perspectives*, UNESCO, Paris, 2002. Throsby utilise des données de la FIIP.

[39] Voir Throsby, 2002, p. 4.

Tableau 2 : Ventes de musique enregistrée, 1997-2001 (en millions)

	Unités				Valeur au détail			Tendances du marché (%)				
	Enr. Simples	Cassettes	CD	Total[a]	$ US fixe	$ US variable	Monnaie locale	Croiss. unitaire	Croiss. des CD	Croiss. de la valeur en monnaie locale	Inflation	Croissance réelle
1997	2,9	15,3	70,4	86,6	876,1	980,0	1 356,8	8,5	12,3	12,1	1,7	-
1998	1,0	11,3	77,4	89,0	930,8	971,7	1 441,5	2,8	10,0	6,2	1,0	7,0
1999	0,9	7,1	71,9	79,2	849,8	885,8	1 316,1	-11,0	- 7,2	- 8,7	1,7	- 7,8
2000	0,5	3,5	65,6	68,9	730,1	761,4	1 130,7	-13,0	- 8,8	- 14,1	2,7	-14,2
2001	0,5	1,5	60,7	62,3	659,9	659,9	1 022,0	- 9,6	- 7,5	- 9,6	2,6	-11,9

Note : a) 3 enregistrements simples = 1 album.
Source : AICE.

Tableau 3 : Évolution des ventes d'enregistrements sonores au Canada, 2001-2002 (en milliers d'unités et de $ CAN)

	2002	2001	Variation (%)	2002	2001	Variation (%)
	Unités expédiées			Valeur nette des ventes		
VHS	1 071	1 327	- 19	9 624	11 986	- 20
DVD	1 446	887	63	25 310	16 643	52
Total, vidéos musicaux	2 517	2 214	14	34 934	28 629	22
Total, enr. simples	608	477	27	1 993	2 504	- 20
Cassettes	988	1 383	- 29	4 431	7 103	- 38
CD	50 880	54 005	- 6	609 514	645 810	- 6
Total, albums	51 868	55 388	- 6	613 945	652 913	- 6
Total général	**54 993**	**58 079**	**- 5**	**650 872**	**684 046**	**- 5**

Source : Site Web de l'AICE, janvier 2003.

Les artistes locaux ont vu leur part de la musique mondiale augmenter de 58 à 68 p. 100 durant les années 90[40]. Cependant, le Canada affichait une part sensiblement inférieure pour les ventes d'enregistrements sonores produits sur le marché intérieur, soit 12 p. 100 en 2000, comparativement à 92 p. 100 pour les États-Unis, 78 p. 100 pour le Japon, 50 p. 100 pour le Royaume-Uni et 28 p. 100 pour l'Australie, même si des artistes canadiens ayant enregistré des disques occupaient trois des dix premières places sur l'ensemble de la décennie selon la liste des dix albums les plus vendus dressée par *SoundScan*, dont la première et la seconde place.

4.3 Le piratage et les téléchargements au Canada

La FIIP établit une distinction claire entre les ventes illégales de CD piratés et les téléchargements de musique à l'aide de fichiers P2P et d'autres moyens. Les données internationales sur le piratage sont utilisées pour calculer les pertes de revenu des producteurs d'enregistrements sonores, soit en prenant le nombre d'unités vendues et en le multipliant par les prix locaux des CD piratés; on a ainsi calculé

[40] Relaté par Throsby, *op. cit.*

que le coût du piratage pour l'industrie en 2002 s'élevait à 4,3 milliards de dollars US[41]. Aucune estimation de ce genre n'a été faite pour l'accès aux fichiers MP3 et les téléchargements. Il y a plusieurs raisons pour lesquelles il est difficile d'évaluer ces activités : tandis que le marché du piratage des CD est bien organisé et visible, les téléchargements sont difficiles à mesurer et, jusqu'ici, des estimations ont été faites uniquement à partir de données sur la fréquentation des sites illégaux, tels que KaZaA et Grokster, ou de sondages; cependant, ces chiffres sont ambigus pour ce qui est des répercussions sur le marché car certains utilisateurs écoutent d'abord une œuvre musicale de cette façon pour ensuite acheter légalement un CD, tandis que d'autres, comme les enfants, ne pourraient acheter la musique s'ils devaient la payer. Nous pouvons penser que ces renseignements seront éventuellement de meilleure qualité pour que des chiffres plus précis puissent servir à démontrer l'incidence négative de ces pratiques sur les ventes, mais cela requiert des calculs économiques qui n'ont pas encore été faits. L'enquête Ipsos-Reid de 2001 a montré que 76 p. 100 des usagers canadiens d'Internet âgés de 18 à 34 ans téléchargeaient des fichiers de musique depuis Internet.

Cependant, des données sont disponibles pour les ventes de CD inscriptibles et de graveurs de CD inscriptibles et réinscriptibles, ce qui donne une indication de l'ordre de grandeur des téléchargements et des ventes perdues, en formulant certaines hypothèses.

Tableau 4 : Ventes de CD inscriptibles et de graveurs de CD inscriptibles et réinscriptibles au Canada, 1999-2002

Année	Ventes de CD légitimes	Ventes de CD inscriptibles	Graveurs de CD inscriptibles et réinscriptibles
1999	67 266 000	45 460 000	n.d.
2000	61 978 000	94 700 000	790 000
2001	58 079 000	115 000 000	852 000
2002*	55 175 000	155 000 000	1 450 000

* Nombres projetés; on a projeté une diminution de 5 p. 100 par année des ventes de CD légitimes.

Note : Il y a une disparité dans les chiffres disponibles entre les ventes de musique enregistrée figurant au tableau 2 ci-dessus, qui sont publiés annuellement dans le *Recording Industry in Numbers* (RIN) par la FIIP, car cette compilation englobe les clubs de disques et les ventes des non-membres, tandis que le tableau sur les graveurs de CD a trait uniquement aux expéditions totales nettes des membres de l'AICE.

Source : AICE (tiré de « The Flexible Media Industry for Data Recordings », Santa Clare Consulting Group, avril 2001. Les données à jour pour 2001 proviennent de *CD Tracker*, de janvier 2002, et des statistiques sur l'industrie de l'AICE).

En faisant l'hypothèse d'un seul CD par personne ayant admis avoir acheté ou reçu un CD-R renfermant des copies illégales d'enregistrements sonores créées à l'aide d'un graveur de CD, les pertes estimatives au niveau des ventes au détail ont été estimées par l'AICE à 33 163 260 $. Ces copies ne comprennent pas les copies légitimes d'enregistrements sonores faites pour un usage privé. Il n'existe aucune information permettant de vérifier cette hypothèse, qui a été contestée, notamment par Liebowitz[42].

[41] FIIP, *Music Piracy Report*, 2002.
[42] S. Liebowitz, 2002.

4.4 Recettes tirées des droits à une rémunération équitable sur les enregistrements sonores au Canada

Les enregistrements sonores sont largement utilisés sur le marché secondaire qui englobe les stations de radio et de télévision, le film et la vidéo, la publicité, les discothèques et les salles de danse, ainsi que pour diffuser de la musique d'ambiance dans un grand nombre d'établissements de services tels que les hôtels, restaurants, bars, avions, etc. Les interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores au Canada ont droit à une rémunération équitable pour ces utilisations. Les chiffres fournis par la SCGDV sur les paiements au titre de la rémunération équitable pour l'exécution publique et la radiodiffusion d'enregistrements sonores sont une source de renseignements supplémentaires sur la valeur des enregistrements sonores pour les interprètes et les producteurs.

Plusieurs critères doivent être respectés pour qu'un enregistrement sonore soit admissible à la rémunération équitable au Canada :

- L'enregistrement sonore doit avoir été publié, ce qui signifie que des copies doivent être offertes au public en vente ou à titre gracieux.
- L'enregistrement sonore doit avoir moins de 50 ans.
- L'enregistrement sonore doit être :

  a) produit par une société dont le siège social se trouve au Canada ou dans un pays signataire de la Convention de Rome, ou par une personne qui est citoyenne ou résidente permanente du Canada ou d'un pays signataire de la Convention de Rome; OU
  b) toutes les fixations de cet enregistrement sonore ont été faites au Canada ou dans un pays signataire de la Convention de Rome.

- Les interprètes des enregistrements sonores admissibles ont droit aux paiements au titre des droits voisins peu importe leur nationalité ou leur pays de résidence. Le Ministre peut étendre la couverture, sur la base de la réciprocité, à un pays non signataire de la Convention de Rome[43].

Le tableau 5 renferme des données sur les recettes distribuées au titre du droit à une rémunération équitable (à l'exclusion des services sonores payants). Étant donné que la tarification pour les services sonores payants n'a été homologuée qu'en 2002 et que tous les paiements pour la période 1998-2001 ont été versés en 2002, une ventilation par année n'est pas disponible. Le montant estimatif recueilli à l'égard du tarif applicable aux services sonores payants entre 1998 et 2002 est de 2 056 250 $ (1 028 125 $ pour les producteurs et les interprètes, selon une formule de distribution à parts égales)[44].

[43] Renseignements fournis par la SCGDV.
[44] Renseignements fournis par l'AICE.

Tableau 5 : Montants totaux distribués par la SCGDV aux sociétés de gestion collective membres au titre des droits à une rémunération équitable[a], 1998-2001 (en dollars)

	Sociétés de gestion collective des producteurs	Sociétés de gestion collective des artistes-interprètes
1998	1 139 831	1 139 831
1999	2 303 353	2 303 353
2000	3 673 569	3 673 569
2001	3 754 366	3 754 366

Source : Données fournies par la SCGDV.
a) Ne comprend pas les services sonores payants.
Note : Ces chiffres ne visent pas seulement les montants distribués au Canada mais englobent aussi les fonds dus à des sociétés de gestion collective étrangères. La SCGDV n'a pu fournir de renseignements précis sur les interprètes et les producteurs canadiens.

La *Loi sur le droit d'auteur* exige que les droits à une rémunération équitable soient répartis à parts égales entre les interprètes et les producteurs, une formule que la SCGDV a respectée en redistribuant 50 p. 100 des redevances par l'intermédiaire des sociétés de gestion collective membres représentant les producteurs d'enregistrements sonores et 50 p. 100 par l'entremise des sociétés de gestion collective membres représentant les interprètes. Pour ce qui est de l'administration des droits voisins, la SCGDV prélève des frais administratifs correspondant à 12,5 p. 100 des recettes qu'elle perçoit au titre de ces droits. Ces frais administratifs sont en vigueur depuis que la SCGDV a commencé à toucher des recettes.

Le tableau 5 fait voir que les recettes ont augmenté de 2,2 p. 100 de 2000 à 2001. Cela contraste avec la baisse des recettes de ventes qui ressort des tableaux 2 et 3. Ces tendances devraient s'observer également dans les pays européens.

Les redevances perçues sur les supports d'enregistrement vierges constituent un moyen de dédommager les détenteurs de droit d'auteur pour les recettes de ventes perdues en raison de la copie privée d'enregistrements sonores. Le tableau 6 fait voir les paiements faits par la Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP) aux sociétés de gestion collective membres qui représentent les interprètes, les producteurs et les auteurs/éditeurs.

Tableau 6 : Recettes provenant des droits perçus sur les supports d'enregistrement vierges (en dollars)

	Producteurs	Interprètes	Auteurs
2000	553 394	670 929	3 678 968
2001	3 500 899	4 381 919	15 301 941

Source : SCGDV.

Les lignes de démarcation entre les divers groupes de détenteurs de droits découlent des différences dans les critères d'admissibilité des producteurs et des interprètes par rapport aux auteurs/éditeurs, tels qu'énoncés dans la *Loi sur le droit d'auteur*. La SCPCP a présenté à la Commission du droit d'auteur des renseignements sur le répertoire admissible en usage au Canada lors des audiences consacrées à la tarification, lesquelles ont abouti à l'établissement de catégories particulières de

détenteurs de droits. Les frais d'administration de la SCGDV sont de 6 p. 100 de la portion des droits perçus pour la copie privée allant aux producteurs et aux interprètes[45].

Les chiffres des tableaux 5 et 6 indiquent qu'en 2001, en plus des recettes de ventes, les producteurs d'enregistrements sonores ont reçu 7,3 millions de dollars et les interprètes d'œuvres musicales, 8,1 millions de dollars, des sources d'utilisation secondaire des enregistrements sonores, sans compter les recettes provenant des services sonores payants.

5. Les mesures particulières envisagées

Industrie Canada a proposé de nombreuses options pour chacun des éléments nécessaires à une réforme de la *Loi sur le droit d'auteur* en vue de se conformer aux Traités de l'OMPI. Elles sont énumérées ci-dessous. Les critères économiques qui éclairent le choix à faire ont été discutés à fond dans ce qui précède, mais il est utile d'en rappeler les points saillants. Soulignons que le choix entre ces options ne peut se faire en s'appuyant sur des données observées.

Le critère général de la présence d'un avantage net exige qu'il y ait des gains financiers ou d'autres avantages supérieurs aux coûts pour toutes les parties concernées — les intervenants de l'industrie, les utilisateurs intermédiaires et les consommateurs. Les gains correspondraient à l'incitation accrue des interprètes et des maisons de disques à produire des enregistrements sonores que le public souhaite entendre et est disposer à acheter, ainsi qu'un meilleur choix pour les consommateurs. Parmi les coûts, il y a l'accès réduit imputable à l'augmentation des prix à la consommation, la perte de revenu pour les détenteurs de droits, et les coûts d'administration, de surveillance et d'application du droit d'auteur. Il est presque inévitable que, même s'il y a un avantage net, certaines parties perdront au profit des autres; le choix à faire entre les options de politique requiert alors de porter un jugement sur la possibilité que les gagnants puissent dédommager les perdants. Même si les économistes pouvaient fournir des données établissant clairement la présence d'un avantage net (ce qui n'est pas possible dans le cas qui nous concerne), ce jugement est de nature politique et juridique.

Une remarque générale pertinente à plusieurs des options de politique proposées est que les économistes favorisent principalement les situations où les prix sont déterminés par les forces du marché (l'offre et la demande), plutôt que par un organe administratif comme la Commission du droit d'auteur. Cela signifie que l'on doit choisir des droits exclusifs de préférence à des droits de rémunération et à des licences obligatoires parce que la valeur des premiers est déterminée sur le marché, tandis que celle des seconds est déterminée par voie administrative. Cependant, les coûts de transaction doivent aussi entrer en ligne de compte et peuvent être plus élevés pour les droits exclusifs, dont la valeur est négociée individuellement, que pour un droit de rémunération accordé selon une formule de gestion collective, par exemple par une société de perception du droit d'auteur. Mais même si les coûts de transaction peuvent être abaissés de cette façon, l'incitation du producteur individuel est influencée par l'utilisation d'une licence générale, qui est la source des économies au niveau des coûts administratifs. La législation sur le droit d'auteur doit parvenir à un équilibre entre ces forces économiques opposées.

[45] Renseignements fournis par la SCGDV.

De nombreuses options proposées envisagent une attribution rétrospective des droits. Il n'y a pas de justification liée à l'incitation économique pour agir ainsi, et il est assuré qu'une telle formule haussera les coûts de transaction. Confier aux sociétés de perception l'administration de tels droits pourrait engendrer des problèmes de traitement réciproque en rétrospective, par exemple pour déterminer quel montant devrait aller aux interprètes d'autres pays en vertu d'accords antérieurs et si d'autres pays étaient signataires de la Convention de Rome à ce moment, etc. Ces options peuvent donc être écartées pour des raisons économiques, même si dans certains cas elles sont requises pour se conformer au traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (TOIEP).

5.1 Instaurer un droit de distribution explicite

Industrie Canada a élaboré les options suivantes pour le droit de distribution, en vue de se conformer aux Traités de l'OMPI :

- le statu quo;
- la création d'un droit de première publication pour les artistes-interprètes;
- la création d'un droit entier de distribution nationale pour toutes les copies;
- la création d'un droit de première publication pour les artistes-interprètes, mais en précisant que ce droit doit être administré selon une formule collective;
- la création d'un droit de première publication pour les artistes-interprètes, mais en précisant que si l'acheteur acquiert la possession exclusive légale, il sera réputé en être le détenteur.

L'AICE a exprimé le point de vue suivant : « Le droit de distribution énoncé à l'article 12 du TOIEP s'applique aux originaux et aux copies qui sont des objets matériels pouvant être mis en circulation sur le marché. Ce droit peut être limité en appliquant le principe de l'épuisement, mais uniquement après la première vente ou autre cession de l'original ou des copies. Le droit de distribution devrait être assujetti uniquement à l'épuisement national, c'est-à-dire que ce droit ne s'appliquerait pas à la cession de la propriété des copies qui ont été antérieurement mises sur le marché de façon légale *au Canada* avec le consentement des détenteurs de droits. Si l'on examine l'évolution de la situation à l'échelle mondiale, cela a aussi été affirmé récemment dans la Directive de 2001 de l'Union européenne sur le droit d'auteur (pour son application au marché interne de l'UE). L'application du principe de l'épuisement national encourage la production d'enregistrements nationaux, par des artistes du pays et fournit le fondement d'une exécution efficace et d'une commercialisation souple des nouveaux titres de manière à servir au mieux la demande sur tout marché national ». Le Music Industry Taskforce, du Royaume-Uni, s'est aussi prononcé en faveur d'un droit de distribution exclusive pour le motif qu'il favorise la concurrence (DMCS, 2000).

Il est utile de se demander qui, en pratique, bénéficiera vraisemblablement de ce droit. S'il a une valeur pour un artiste-interprète sans contrat d'enregistrement, il faudrait alors savoir combien d'artistes-interprètes lancent leurs propres enregistrements, mais il n'existe pas de données à ce sujet. À partir d'observations informelles, il semble que les interprètes sont, pour la plupart, obligés de travailler avec une maison de disques pour percer. Ainsi, si ce droit a une valeur quelconque (le cas échéant, pourquoi?), il profiterait essentiellement à l'industrie de l'enregistrement, à moins d'être administré collectivement. On peut penser que l'administration collective se ferait par l'octroi de licences générales, à des tarifs déterminés par la Commission du droit d'auteur, ou assujettis à son

approbation. Tel qu'indiqué précédemment, l'octroi collectif de licences réduit l'incitation économique individuelle (dans le cas présent, au niveau de l'interprète)[46] et la médiation de la Commission du droit d'auteur hausse les coûts de transaction. Enfin, même si, généralement, l'octroi collectif de licences abaisse les coûts de transaction des utilisateurs qui ne peuvent (facilement) conclure un contrat avec le détenteur du droit, dans ce cas l'interprète a déjà conclu un contrat avec la maison de disques, de sorte que cela pourrait ne pas constituer un avantage.

Industrie Canada a demandé s'il était possible de différencier les options selon qu'elles entravent ou non le développement des marchés, et de quelle façon; de la redistribution éventuelle des avantages et des coûts; et, enfin, de la compétitivité des interprètes canadiens avec les interprètes établis à l'étranger. Sur la base des données disponibles, on ne peut porter de jugement définitif sur ces hypothèses économiques. Si l'on estime que la *Loi sur le droit d'auteur* requiert des modifications afin de se conformer au TOIEP, alors la seconde et la troisième options semblent préférables aux deux autres parce qu'elles paraissent offrir une plus grande liberté de choix.

5.2 Le droit de mettre à la disposition

En ce qui a trait au droit de mettre à la disposition, Industrie Canada a proposé les options stratégiques suivantes :

a) Dans le contexte du droit de rémunération exclusif pour la communication au public, définir un droit exclusif pour la communication sur demande.

b) L'option a) ci-dessus, mais en incluant un droit de communication exclusif portant sur la communication « presque sur demande » et la communication sur demande.

c) Un droit de mettre à la disposition distinct et autonome.

Le but visé par le droit de mettre à la disposition qui figure dans les Traités de l'OMPI est, en termes juridiques, d'assurer que la législation sur le droit d'auteur s'applique aux services numériques sur demande, c'est-à-dire aux œuvres musicales et aux enregistrements sonores disponibles au moment et à l'endroit choisis de manière interactive par le consommateur. En termes économiques, ce droit vise le même but que les autres droits : inciter les paroliers, les artistes-interprètes et les producteurs d'enregistrements sonores à développer des services « en ligne » qui leur permettent de prévenir l'érosion du marché aux mains de concurrents illégaux et non autorisés. Selon l'AICE, le rendement économique d'un droit de mettre à la disposition favorisera l'expansion du marché intérieur, ce qui se traduira par un investissement plus grand au bénéfice des artistes locaux. Cela devrait aussi hausser la rentabilité des maisons de disques.

Un tel droit serait justifié par la logique économique s'il était nécessaire aux fins d'établir un droit de propriété. Cela cadre avec les arguments économiques généraux en faveur des droits de propriété et du droit d'auteur. Cependant, il ne semble pas y avoir de raison économique de favoriser une option

[46] Voir M. Kretschmer, « Copyright Societies do not Administer Individual Rights », paru dans l'ouvrage publié sous la direction de R. Towse, *Copyright in the Cultural Industries*, Edward Elgar, Cheltenham, R.-U., et Northampton, (Mass.), 2002, p. 140-164.

par rapport à une autre : la question est de nature juridique. Néanmoins, une certaine analyse économique générale pourrait être utile afin de guider le choix parmi les options.

En retenant l'efficience économique comme critère, le droit ne devrait pas favoriser une méthode de prestation au détriment d'une autre, c'est-à-dire qu'il devrait être neutre sur le plan technologique. En outre, il devrait viser à réduire au minimum les coûts de transaction en abaissant les frais d'administration liés à l'octroi de licences. Il ne devrait pas non plus ouvrir la porte à des droits de licence qui fausseraient le prix relatif d'une forme de prestation par rapport à une autre, par exemple en rendant le coût des CD plus, ou moins, élevé que celui des téléchargements. Par conséquent, il semblerait qu'une plus grande efficience économique serait atteinte si tous les téléchargements « mis à la disposition » étaient intégrés aux fins de l'octroi de licences et de la distribution. Selon Einhorn et Kurlantzick (2003), en vertu des modalités proposées aux États-Unis par le Copyright Office, qui sont identiques à celles de la Directive de 2001 de l'Union européenne sur *l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits connexes dans la société de l'information*, le droit de mettre à la disposition serait administré en vertu de deux régimes : la diffusion interactive en continu serait traitée dans le champ d'application du droit d'exécution, tandis que les téléchargements seraient traités dans le champ d'application des droits mécaniques. Toutefois, cela accentuerait les problèmes de coordination et pourrait engendrer une distorsion des prix relatifs.

5.3 Instaurer des droits moraux pour les interprètes d'œuvres sonores

Selon Industrie Canada, une option sur le plan des politiques serait d'étendre les droits moraux uniquement de façon prospective (c.-à-d. aux interprétations fixées après la date d'adhésion au TOIEP); une seconde option serait d'étendre ces droits de façon rétrospective (c.-à-d. en incluant toutes les fixations d'interprétations faites au cours des 50 années précédentes).

Des droits moraux d'attribution (paternité) et d'intégrité ont été inclus dans la Convention de Berne en 1928. Ayant acquis un rôle important parmi les droits des auteurs dans les pays de droit civil, notamment en France, ils ont aussi été adoptés par la suite dans la législation sur le droit d'auteur des pays de common law, à la faveur du programme d'harmonisation. Les droits moraux sont habituellement inaliénables, mais on peut y renoncer. Les droits moraux sont généralement distincts des droits dits économiques, mais la mesure dans laquelle ils ont une valeur pécuniaire fait l'objet d'un débat[47]. La réputation a manifestement une valeur financière. Le pouvoir qu'a l'auteur de bloquer la production influe sur son pouvoir de négociation au moment de conclure un contrat, bien que cela dépende de la mesure dans laquelle on peut aliéner ou renoncer à un droit moral.

Les auteurs et les interprètes ont tendance à travailler dans des conditions assez différentes : les auteurs travaillent souvent seuls, comme pigistes autonomes, tandis que les interprètes travaillent souvent en équipe, parfois dans le cadre d'un contrat d'embauche. Les interprètes d'œuvres sonores qui évoluent dans de petits ou grands orchestres, chœurs, groupes et autres ensembles travaillent en équipe. S'ils ont un contrat d'embauche, cela pourrait compliquer l'application des droits moraux.

---

[47] Voir M. Rushton, « The Moral Rights of Artists: Droit moral ou droit pécuniaire », *Journal of Cultural Economics*, vol. 22, n° 1 (1998), p. 15-32.

L'incidence économique de l'adoption d'un droit moral pour les interprètes d'œuvres sonores dépendrait de leur capacité de bloquer la production. L'incidence financière dépendrait de la valeur du produit bloqué et du nombre d'autres personnes dont le travail s'en trouve affecté. On ne peut faire ici de généralisation. Cela dépendrait aussi de la mesure dans laquelle on peut aliéner ou renoncer à un droit moral, ainsi que du pouvoir de marchandage de la partie concernée. En général, les interprètes n'ont pas un grand pouvoir de négociation en raison de l'offre excédentaire d'artistes sur le marché du travail. Un droit moral pourrait renforcer leur position, mais il pourrait tout aussi bien priver d'autres personnes de la capacité de gagner un revenu.

Dans certains régimes juridiques, il y a d'autres façons de protéger la réputation. Nous ignorons si c'est le cas au Canada.

5.4 Instaurer une protection juridique pour les mesures de protection technologiques

En ce qui a trait aux mesures de protection technologiques (MPT), Industrie Canada propose les options stratégiques suivantes :

a) Modifier la *Loi sur le droit d'auteur* canadienne pour interdire le contournement des MPT aux fins d'enfreindre le droit d'auteur. Cette interdiction s'appliquerait aux actes de contournement posés conformément à une exception ou à l'égard de contenus se trouvant dans le domaine public.

b) Reprendre l'option a), mais ne pas permettre le contournement aux fins de la copie privée en vertu de l'article 80 de la *Loi sur le droit d'auteur*.

c) Interdire non seulement le contournement des MPT, mais aussi la fabrication et le commerce des dispositifs pouvant servir à des fins de contournement.

d) Reprendre l'option c), mais en y incluant une obligation de mettre les œuvres, ou les moyens d'accéder aux œuvres ou de les utiliser, à la disposition des utilisateurs bénéficiant d'exceptions déterminées, ou lorsque les œuvres se trouvent dans le domaine public.

e) Options possibles en matière de recours :

   i) les recours civils;
   ii) les recours en vertu du droit criminel;
   iii) les sanctions civiles, avec la possibilité de recourir à des sanctions criminelles dans les cas d'infraction à grande échelle ou à des fins commerciales.

f) Quelle que soit l'approche retenue parmi celles qui précèdent, prévoir une exception à l'égard de la responsabilité pour les activités influant sur les MPT qui sont entreprises de bonne foi aux fins de garantir la compatibilité de fonctionnement, la rétro-ingénierie et les essais de sécurité.

Si des considérations économiques justifient clairement la protection des droits de propriété sous forme numérique aussi bien que sous forme analogue, il n'y a pas de données économiques qui permettent de départager une option de politique des autres.

La réponse générale à la question de la valeur économique d'une protection juridique des mesures de protection technologiques (MPT) est que cela dépend du montant que l'on est justifié de consacrer à la poursuite des contrevenants. Pour les économistes, ce montant serait égal à la rente économique créée par la présence d'une protection. La position est la même dans le cas du piratage. De la même façon, les contrevenants consacreront à la manipulation des dispositifs de protection un montant égal à l'avantage qu'ils peuvent retirer de l'infraction moins le coût de la peine, en tenant compte de la probabilité d'être pris en défaut. Par contre, la peine ne doit pas être si lourde qu'elle engendre des problèmes de risque moral — « être condamné pour le vol d'un mouton comme pour celui d'un agneau » — autrement dit, inciter le contrevenant à commettre une infraction plus grave en raison de la sévérité de la sentence[48]. Le coût et les tracas associés à une procédure juridique jouent un rôle très important à cet égard et pourraient constituer un facteur déterminant dans le choix d'une option de politique.

L'industrie de l'enregistrement sonore a dépensé plus de 2 milliards de dollars US pour tenter de mettre au point des services en ligne légitimes et sécuritaires, selon des renseignements provenant de la FIIP. Cet investissement à long terme n'a pas jusqu'ici laissé entrevoir de rendement financier. L'industrie n'a pas encore réussi à concurrencer avec succès les sites point-à-point (P2P) illégaux; de surcroît, les téléchargements légaux coûtent plus chers que les pistes de CD. On estime que le téléchargement d'un CD coûte 50 $ US, ce qui dépasse de beaucoup son prix de vente. Le droit de licence légal par piste semble s'établir autour d'un dollar.

À l'heure actuelle, il est moins coûteux pour l'industrie de l'enregistrement de faire fermer des sites illégaux que de leur livrer concurrence (la loi actuelle permet ces fermetures). Cela complique l'évaluation de l'importance de l'incitation que les MPT peuvent offrir aux producteurs d'enregistrements sonores à développer un mode de prestation en ligne : il est peut-être intéressant de disposer d'une telle arme dans son arsenal, mais dans quelle mesure sera-t-elle utilisée? En outre, un régime sévère de MPT pourrait entraver d'autres progrès technologiques et modèles d'entreprises — l'argument du risque moral qui revient à nouveau. C'est là un calcul coûts-avantages qu'il est très difficile de projeter dans l'avenir. Ce qui ne semble *pas* constituer une base solide pour calculer les avantages éventuels est que les MPT rétabliront la valeur des ventes qui sont perdues à l'heure actuelle à cause du piratage et des téléchargements : comme nous l'avons indiqué précédemment dans le cas des copies de CD, nous ne possédons tout simplement pas une explication complète pour le déclin des ventes de CD.

La gestion des droits numériques (GDN) est un autre aspect des MPT. Dans ce cas, les effets économiques directs attendus sont une réduction des coûts de transaction liés à la gestion des droits et une augmentation des recettes tirées des droits de licence et d'autres formes de rémunération des sociétés de perception. Les économistes ont exprimé des préoccupations plus générales au sujet des

---

[48] La référence classique sur la question de l'économie de la criminalité est G. Becker, « Crime and Punishment: An Economic Approach », *Journal of Political Economy*, vol. 76, n° 2 (1969), p. 169-217. Voir aussi Posner, *op. cit.* Une autre considération est la préoccupation que soulève une protection indûment rigoureuse du droit d'auteur parce qu'elle favorise l'inefficience au niveau de la production; un contrevenant potentiel pourrait ainsi espérer faire des bénéfices supérieurs à la perte du détenteur légitime, ce qui laisse entrevoir la nécessité d'un régime d'octroi de licences. Si l'on ne permettait pas un tel régime, il y aurait alors perte de bien-être.

effets indirects possibles de la GDN. Le « marché noir numérique » en général et le « cas de Napster » en particulier ont suscité de nombreux écrits, dont certains rédigés par des économistes[49].

En termes juridiques et économiques, on s'inquiète de la restriction de l'accès aux documents protégés par le droit d'auteur en vue d'une « utilisation équitable » (« *fair dealing* » au Royaume-Uni, en Australie et au Canada) par des consommateurs ou d'autres utilisateurs, y compris les créateurs. Cela dépend beaucoup de l'interprétation économique que l'on donne à la notion d'utilisation équitable. L'article « classique » à ce sujet, celui de Gordon sur le *cas Betamax*, affirme que l'utilisation équitable est une réaction à l'imperfection du marché, l'auteur voulant dire par là la difficulté qu'à le marché à se constituer lorsqu'il y a de nombreux consommateurs très peu enclins à payer mais dont la consommation combinée représenterait une certaine valeur, ce qui entraîne des pertes substantielles pour le fournisseur[50]. D'autres économistes ont soutenu que l'utilisation équitable cède la place à l'« utilisation tarifée », alors que la GDN surmonte l'inefficience du marché au sens de Gordon et facilite l'exploitation de la totalité du surplus du consommateur grâce à une différenciation des prix qui, de fait, restreint l'utilisation équitable[51].

L'érosion perçue de l'utilisation équitable — « la seconde vague de confinement » comme on l'a appelée[52] — est un sujet qui a inspiré de nombreux écrits sur les aspects juridiques et économiques du droit d'auteur. Landes et Posner proposent une autre vision fondamentale de l'économie politique de l'utilisation équitable — ce qu'ils appellent le coût de la création. Adoptant le point de vue selon lequel les créateurs « reposent sur les épaules de géants », ils établissent une distinction entre l'utilisation équitable « productive » et « reproductive », la première étant nécessaire à la création de nouvelles œuvres. Une protection trop rigoureuse du droit d'auteur limite l'utilisation équitable productive et hausse le coût de la création (les coûts de transaction liés au besoin de vérifier ce qui est protégé par le droit d'auteur, d'en retracer les détenteurs pour obtenir leur permission, etc.) et restreint la liberté d'expression et de parole. Cependant, une utilisation équitable excessive à des fins de reproduction réduit la valeur du droit d'auteur et affaiblit l'incitation à créer. Ces auteurs affirment que l'équilibre est maintenu dans la législation sur le droit d'auteur en permettant une utilisation équitable qui ne réduit pas sensiblement la valeur du droit d'auteur tout en limitant sa durée (cet équilibre serait rompu par la prolongation de la durée du droit d'auteur). Bien que cette analyse soit antérieure aux débats sur la technologie de GDN, le principe général demeure certes applicable. Ces préoccupations ont été exprimées par les opposants aux dispositions anti-contournement de la *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) aux États-Unis [53].

Notre analyse montre qu'il s'agit d'un sujet de vaste portée qui englobe la totalité de la législation sur le droit d'auteur et sa justification culturelle et économique. Il serait manifestement difficile

---

[49] Par exemple, B. Klein, A. Lerner et K. Murphy, « The Economics of Copyright 'Fair Use' in a Networked World », *American Economic Review*, vol. 92, n° 2 (mai 2002), p. 205-208.

[50] W. Gordon, « Fair Use As Market Failure: A Structural and Economic Analysis of the *Betamax Case* and its Predecessors », *Columbia Law Review*, vol. 82, n° 8 (décembre 1982), p. 1600-1657.

[51] Voir, par exemple, T. Bell, « Fair Use vs. Fared Use: The Impact of Automated Rights Management on Copyright's Fair Use Doctrine », *North Carolina Law Review*, vol. 761 (1998), p. 558-619.

[52] Expression provenant de Boyle; voir le site http://james-boyle.com.

[53] Voir, par exemple, National Research Council, *The Digital Dilemma. Intellectual Property in the Information Age*, Committee on Intellectual Property Rights and the Emerging Information Infrastructure, du Computer Science and Telecommunications Board, 2000.

d'attribuer une valeur économique à des choses aussi fondamentales que la créativité, la liberté d'expression et de parole, le respect de la loi, et ainsi de suite. Il y a aussi des questions de choix public posées ici par la représentation de nombreux intervenants n'espérant qu'un gain modeste devant un nombre restreint de groupes d'intérêts puissants et bien organisés. Ce sont des questions que les gouvernements auront à résoudre dans l'arène politique aussi bien qu'économique.

5.5 Accorder un droit entier de reproduction aux interprètes

Voici la position énoncée par Industrie Canada sur les modifications proposées :

« Pour se conformer au TOIEP, le droit de reproduction qui figure actuellement dans la Loi devrait être modifié pour s'appliquer à toutes les exécutions fixées au cours des 50 années précédentes ».

Afin d'accorder un droit de reproduction entier aux artistes-interprètes, c'est-à-dire un droit exclusif équivalent à celui des auteurs, les propositions détaillées visent soit :

- à accorder ce droit (rétrospectivement);
- à accorder ce droit, mais en précisant que les droits des artistes-interprètes doivent être administrés collectivement;
- à préciser que les artistes-interprètes sont réputés ne pas avoir cédé tout droit exclusif sur des enregistrements fixés dans le passé à moins qu'un entente n'ait explicitement prévu une telle cession.

De l'avis de l'AICE, l'extension du droit de reproduction pourrait ne pas nécessiter une modification à la *Loi sur le droit d'auteur* parce que le droit de reproduction dont bénéficient à l'heure actuelle les interprètes pourrait être conforme à l'article 7 du TOIEP. Dans le cas contraire, toutefois, toute modification devra s'accompagner d'une clause de sauvegarde afin de préserver le fonctionnement des contrats d'enregistrement conclus avant l'entrée en vigueur de la modification.

Comme pour les autres droits examinés, il ne peut y avoir de justification économique à une application rétrospective parce que cela ne ferait qu'engendrer des gains imprévus au lieu de servir de stimulant. Cependant, compte tenu de l'écart temporel inévitable entre le développement des technologies qui ont fait naître le besoin de mettre à jour la *Loi sur le droit d'auteur* et sa révision de fait, les contrats de certains artistes-interprètes auront sans doute prévu la possibilité d'un changement de la loi et on pourrait prétendre que le gain financier n'était pas tout à fait inattendu. Étant donné que les contrats conclus entre les interprètes-vedettes et les maisons de disques sont rédigés au cas par cas, il est peu probable qu'il y ait uniformité quant à la date à laquelle ces contrats ont commencé à reconnaître le potentiel des technologies nouvelles. Les coûts de transaction d'une vérification pourraient être considérables.

Dans le cas des interprètes secondaires, les coûts de transaction liés au besoin de retracer les interprètes qui auraient acquis des droits rétrospectifs (et peut-être leurs héritiers), alors même qu'ils ne s'attendaient pas à être rémunérés sauf à la sortie du studio d'enregistrement, sont extrêmement élevés. Ce problème s'est posé au Royaume-Uni pour PAMRA (Performing Artists Media Rights Association) après 1996, lorsque le droit à une rémunération équitable lors de l'exécution publique

d'un enregistrement sonore a été appliqué de manière rétrospective. Parce qu'il n'y avait pas de renseignements complets sur la participation des interprètes aux enregistrements sonores, leur droit de recevoir un paiement ne pouvait être vérifié et parmi ceux dont les noms étaient connus, plusieurs n'ont pu être retracés (à preuve, les centaines d'avis parus dans les publications des organisations d'interprètes pour tenter de prendre contact avec des interprètes passés)[54].

Le choix se porte sur la troisième option parce que la perte d'incitation, dans certains cas, risque d'être largement dépassée par le coût élevé de l'administration de droits rétrospectifs.

5.6 Étendre la durée de la protection des enregistrements sonores

L'article 17 du TOIEP prolonge la durée du droit d'auteur uniquement à l'égard des enregistrements sonores non publiés (les enregistrements qui n'ont pas été lancés sur le marché). La prolongation s'applique si l'enregistrement est publié au cours d'une année subséquente à l'année de fixation; le cas échéant, la durée du droit est de 50 ans à compter de la date de publication (au lieu de 50 ans à compter de la date de fixation). Industrie Canada envisage cette question dans l'optique soit :

- de prolonger la durée du droit pour les enregistrements sonores,
- de prolonger la durée du droit pour les enregistrements sonores et pour les interprétations contenues dans ces enregistrements sonores.

Les interprètes devraient certes bénéficier d'une protection de même durée que celle des producteurs d'enregistrements sonores car cela réduirait au minimum les coûts de l'administration des droits.

6 Commentaires généraux sur l'extension de la durée de la protection du droit d'auteur

David Basskin (ACDRM) a exprimé clairement cet enjeu :

« Il est difficile de ne pas conclure, après avoir tenu compte des critiques des spécialistes à l'égard de la prolongation de la durée du droit d'auteur, qu'aucun argument impérieux, convaincant ou bien étayé par la recherche n'a été avancé en faveur d'une telle initiative et qu'elle ne représente, au mieux, qu'une tentative de la part des détenteurs de droits constitués en société en vue de réaliser des gains fortuits. Par contre, à mesure que de nouvelles technologies en évolution rapide donnent une dimension nouvelle à des œuvres anciennes — notamment en raison de la demande insatiable et sans cesse croissante des producteurs multimédias pour la matière première — il est loin d'être dit que des œuvres reléguées depuis longtemps aux oubliettes ne prendront pas une valeur nouvelle »[55].

---

[54] Un nouveau site Web, www.royaltiesreunited.co.uk, a été inauguré le 1er février 2003; il renferme les noms de plus de 5 000 interprètes auxquels des redevances de diffusion en ondes sont dues. L'initiative a été lancée par les sociétés de perception des droits des interprètes et d'autres organisations. Cela donne une indication de l'étendue du problème.

[55] D. Basskin, « Coming to Terms: Extending the Duration of Copyright », *Revue canadienne de la propriété intellectuelle*, vol. 16, 1999, p. 227 (traduction).

La seconde partie de cette citation montre clairement que la position de l'industrie vise à protéger sa mise. Mais qui exactement « crée » cette valeur nouvelle? Le fait de verser du vieux vin dans des bouteilles neuves est-il le genre de créativité que le droit d'auteur cherche à encourager? Cela soulève des interrogations quant à l'objet économique du droit d'auteur : s'agit-il d'un moyen d'encourager la création ou uniquement un mécanisme de protection de la création d'une valeur commerciale? Cette distinction semble menacée d'être reléguée au second plan par l'extension incessante de la portée et de la durée de la législation sur le droit d'auteur. La prolongation de la durée du droit d'auteur aux États-Unis a suscité un volume considérable de commentaires de la part d'économistes, même parmi les plus ardents défenseurs du droit d'auteur. Landes a formulé un raisonnement économique simple sur ce point : une durée de 95 ans ne peut sensiblement accroître l'incitation à créer et à investir davantage dans la production parce que la valeur actualisée du revenu des années supplémentaires (en supposant un taux d'escompte raisonnable) ne fait guère de différence sur le plan financier. Avec un taux d'escompte de 10 p. 100, environ 95 p. 100 de la valeur de l'actif correspondant au droit d'auteur serait réalisé en 30 ans[56]. Ainsi, l'objet réel de la prolongation de la durée du droit d'auteur semble être le contrôle exercé par les sociétés plutôt que l'incitation financière.

Certaines dispositions du TOIEP, comme celles prévoyant la prolongation de la durée de la protection pour les enregistrements sonores, semblent triviales à première vue — des modifications « sensées » simplifiant les choses sur le plan juridique. Cependant, ces modifications pourraient être exploitées stratégiquement par les producteurs d'enregistrements sonores pour prolonger de fait la durée de la protection par des moyens détournés : qui pourrait les empêcher « d'accumuler » des copies maîtresses d'enregistrements et d'attendre le moment propice pour les lancer sur le marché? Le cas échéant, cela nuirait aux intérêts des artistes-interprètes qui, forcément, veulent optimiser leur rétribution financière et leur rayonnement sur un horizon plus court que les compagnies de disques[57].

La prolongation de la durée du droit d'auteur aux États-Unis soulève une autre question : comment se répercutera-t-elle sur le commerce mondial des enregistrements sonores et des films, alors que certaines œuvres qui sont du domaine public dans le reste du monde sont protégées par le droit d'auteur aux États-Unis? Cela constitue certainement un sujet de préoccupation au Canada.

7 Conclusion

Dans ce rapport, nous avons tenté de soupeser les préoccupations actuelles d'Industrie Canada liées à la mise en œuvre des Traités de l'OMPI et les réactions des intervenants en adoptant une vue d'ensemble de la théorie pertinente émanant des travaux publiés en droit et en économique sur le droit d'auteur. En l'absence de données statistiques probantes, cela semble constituer l'approche la plus utile à suivre.

Le droit d'auteur est une institution par laquelle les consommateurs sont amenés à payer pour la créativité et l'innovation. Contrairement aux subventions gouvernementales financées à même les impôts, qui constituent une autre façon de financer la créativité, les consommateurs votent en définitive avec leur portefeuille en achetant ou non les biens et les services qui intègrent les œuvres

[56] Landes, *op. cit.*, 2002.
[57] Voir Towse, *op. cit.*, 2001.

ainsi créées. Cependant, les dispositions de la loi sur le droit d'auteur peuvent avoir une influence significative sur le prix de ces produits. La législation cherche à réaliser un équilibre entre les avantages et les coûts du droit d'auteur — les avantages de la protection, qui incite à créer et à diffuser des produits culturels, et les coûts de cette protection pour ceux qui utilisent les produits, qu'il s'agisse d'autres créateurs et éditeurs, d'utilisateurs intermédiaires ou de consommateurs finals. La politique gouvernementale vise à atteindre un équilibre entre les intérêts de toutes les parties en cause à l'intérieur des frontières nationales et à adhérer aux traités internationaux qui favorisent le commerce international afin de profiter de ses avantages. Les questions abordées dans le cadre de ce projet sont, en termes simples, les avantages nets pour le Canada des modifications jugées nécessaires à la *Loi sur le droit d'auteur* pour se conformer aux Traités de l'OMPI. Il est important également de faire une distinction entre les avantages nets « statiques » à court terme et les coûts et avantages « dynamiques » à long terme, au fil de l'évolution de la technologie et des goûts des consommateurs. Le présent rapport montre qu'il s'agit de questions complexes, auxquelles il est difficile de répondre en termes généraux, et sur lesquelles des données adéquates n'existent pas et pourraient ne jamais être disponibles.

À la base de l'analyse économique des changements de politique, on retrouve l'idée selon laquelle il existerait une option permettant d'améliorer le bien-être de certains sans imposer de coûts aux autres — l'hypothétique « gratuité » ou, en termes économiques formels, une amélioration possible selon le critère de Pareto (un déplacement vers l'optimalité de Pareto). La recherche s'amorce donc en demandant qui profiterait des modifications proposées et quels coûts imposeraient-elles aux autres? Si un changement possible ne comportait aucun coût, il devrait être mis en œuvre sans hésitation. Les problèmes surgissent lorsque les avantages profitant à certains imposent des coûts aux autres, y compris ceux qui ne sont pas directement impliqués dans les échanges en cause. Un exemple serait les Canadiens qui n'achètent pas d'enregistrements sonores ou n'écoutent pas de musique, mais qui tiennent néanmoins à la liberté de parole. La première question à laquelle il faut répondre est : qui devrait être considéré comme intervenant aux fins des consultations sur les changements proposés — les seuls intervenants de l'industrie ou la population de façon plus générale? Et comme toute information comporte des coûts, quelle ampleur devrait-on donner au processus de consultation? Dans une perspective dynamique, les coûts et les avantages de la législation actuelle pour les générations futures doivent aussi être pris en compte; les avantages futurs des détenteurs de droit d'auteur sont protégés par la durée (sans cesse plus longue) du droit d'auteur, mais ceux des utilisateurs et des consommateurs futurs sont plus difficiles à mesurer.

Étant donné que certains seront avantagés aux dépens des autres, il importe de comprendre les mécanismes du marché et les modalités institutionnelles qui déterminent les coûts et les avantages. L'industrie de l'enregistrement sonore et les artistes-interprètes semblent devoir profiter des modifications proposées à la *Loi sur le droit d'auteur*, mais cela signifie que les fonds correspondants proviendront de quelque part. Cela pourrait être une hausse des prix que paieront les consommateurs, une baisse des paiements versés aux compositeurs et aux paroliers, ou encore des entrées provenant des exportations nettes à l'étranger. Dans le cas de l'industrie canadienne de la musique, cette dernière hypothèse est peu probable parce que les données indiquent que le Canada est un importateur net de musique. La Commission du droit d'auteur du Canada envisage sans doute de « partager le gâteau » entre les différents détenteurs de droits, bien que les prix administrés, comme les tarifs de la Commission, s'enlisent facilement dans des formules éprouvées et applicables qui ne

reflètent toutefois pas les valeurs du marché; à vrai dire, elles peuvent empêcher les parties de connaître leur valeur véritable. Ce problème touche aussi les licences générales — elles ne transmettent pas les signaux véritables du marché aux auteurs individuels, bien qu'elles soient clairement justifiées pour des motifs d'administration efficiente et d'économie au niveau des coûts de transaction. Mais un recours excessif à la Commission du droit d'auteur s'avère très coûteux, comme la présence d'un nombre exagéré de sociétés de perception même si la SCGDV, en tant qu'organisation cadre, n'exige pas un tarif administratif plus élevé pour ses services que les sociétés de perception d'autres pays. Il y a lieu de se demander si l'instauration de droits numériques nécessite ou non la création d'une nouvelle société de perception.

Les éléments de preuve présentés ici montrent la valeur de certains droits voisins pour les producteurs d'enregistrements sonores, mesurée par les ventes et les revenus tirés des utilisations secondaires, ainsi que la valeur de ces droits pour les interprètes. Conformément aux tendances observées un peu partout dans le monde, les recettes de ventes de tous les supports d'œuvres sonores, sauf les DVD, sont en recul tandis que les revenus tirés des licences augmentent. Plus il y a d'accords de licences, plus on peut s'attendre à ce que cette tendance se maintienne. Les recettes (y compris celles provenant des ententes conclues à l'étranger) devraient croître davantage alors que s'améliore l'administration des régimes de licences et que la gestion des droits numériques et les licences pour Internet se développent. La GDN en est encore à ses premiers pas et les modalités institutionnelles connexes n'ont pas toutes été mises en place, par exemple des ententes de réciprocité au niveau international entre les sociétés de perception nationales.

Ce qui est tout à fait clair est que des recherches plus approfondies sont nécessaires sur les tendances à long terme des ventes des supports d'œuvres sonores. Même si on ne cesse d'affirmer que la valeur de la diminution des ventes est la mesure appropriée du piratage et des téléchargements illégaux sur Internet, les économistes n'acceptent pas une évaluation aussi simpliste des « effets du piratage ». On reconnaît que ces pratiques illégales causent des dommages considérables, mais non que la baisse des ventes soit la mesure du coût du piratage. L'industrie du disque a longtemps misé sur sa campagne anti-piratage au niveau international au lieu d'adopter des mesures de protection technologiques ou d'abaisser les prix. Elle est aujourd'hui en voie de changer de stratégie. Il est nécessaire que les droits de propriété soient adéquatement établis et défendus en loi, mais une telle position ne saurait tenir indéfiniment devant la résistance populaire. Le problème dynamique est de persuader une génération de jeunes opportunistes qu'il est dans l'intérêt de tous à long terme que les droits de propriété soient respectés. Des recherches sont également requises sur l'offre numérique de musique et le rendement que pourraient en tirer les producteurs et les interprètes d'enregistrements sonores.

Enfin, la dimension internationale des modifications à la *Loi sur le droit d'auteur* revêt une importance primordiale, étant donné l'accent mis dans les Traités de l'OMPI sur le commerce international. Pour citer Acheson et Maule (1999) : « L'absence de compatibilité des lois sur le droit d'auteur et de leur application, ainsi que l'augmentation des échanges de biens protégés par le droit d'auteur, ont engendré toute une série d'irritants commerciaux entre les pays » (p. 258; traduction).

Le Canada a déjà figuré sur la « liste de surveillance » spéciale 301 de l'USTR pendant quatre ans pour avoir appliqué un traitement réciproque plutôt que le traitement national en ce qui a trait à l'admissibilité des artistes américains aux paiements de droits voisins versés par les télédiffuseurs

canadiens et aux paiements au titre de la redevance perçue sur les supports d'enregistrement vierges. Cette pratique semble constituer un exemple particulier d'irritant commercial qui, malheureusement, paraît justifié dans l'optique du droit d'auteur et du commerce international. Cela soulève des difficultés particulières pour les Canadiens mais, devant la portée de l'Accord sur les ADPIC et des Traités de l'OMPI, aucun pays n'est à l'abri des pressions qui s'exercent en vue de s'y conformer.

Documentation de référence

Acheson, K., et C. Maule. *Much Ado About Culture: North American Trade Disputes*, University of Michigan Press, Ann Arbor (Mich.), 1999.

Allen Consultancy Group, *The Economic Contribution of Australia's Copyright Industries*, Melbourne, 2001.

Arrow, K. « Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention », paru dans *The Rate and Direction of Inventive Activity*, National Bureau of Economic Research, Princeton (N.J.), Princeton University Press, 1962.

Basskin, D. « Coming to Terms: Extending the Duration of Copyright », *Revue canadienne de propriété intellectuelle*, vol. 16, 1999, p. 227.

Becker, G. « Crime and Punishment: An Economic Approach », *Journal of Political Economy*, vol. 81, n° 4 (1969), p. 813-846.

Bell, T. « Fair Use vs. Fared Use: The impact of Automated Rights Management on Copyright's Fair Use Doctrine », *North Carolina Law Review*, vol. 76l, 1998, p. 558-619.

Besen, S., S. Kirkby et S. Salop, « An Economic Analysis of Copyright Collectives », *Virginia Law Review*, vol. 78, 1992, p. 383-441.

Boyle, J. http://james-boyle.com.

British Invisibles. *Overseas Earnings of the Music Industry*, British Invisibles, Londres, 1995.

Caves, R. *Creative Industries*, Harvard University Press, Boston (Mass.), 2000.

Department for Media, Culture and Sport (DMCS). *Consumers Call the Tune*, Rapport sur l'incidence des nouvelles technologies sur l'industrie de la musique, DMCS, Londres, 2000.

Einhorn, M. « Musical Licensing in the Digital Age », paru dans *Copyright in the Cultural Industries*, publié sous la direction de Ruth Towse, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., 2002, p. 165-177.

Einhorn, M., et L Kurlantzick. « Traffic Jam on the Musical Highway: Is It a Reproduction or a Performance? », document reprographié, 2003.
meinhornphd@hotmail.com: lk@law.uconn.eduurlantzick

Fédération internationale de l'industrie phonographique (FIIP), *Music Piracy Report,* FIIP, Londres, 2002.

Finnish Copyright Institute. *Economic Importance of Copyright Industries in Finland 2000*, Finnish Copyright Institute, Helsinki, 2000.

Gordon, W. « Fair Use as Market Failure: A Structural and Economic Analysis of the *Betamax Case* and its Predecessors », *Columbia Law Review*, vol. 82, n° 8 (décembre 1982), p. 1600-1657.

Gouvernement du Canada. *Stimuler la culture et l'innovation : Rapport sur les dispositions et l'applicaation de la Loi sur le droit d'auteur*, 2002.

Klein, B., A. Lerner et K. Murphy. « The Economics of Copyright 'Fair Use' in a Networked World », *American Economic Review*, vol. 92, n° 2 (mai 2002), p. 205-208.

Kretschmer, M. « Copyright Societies Do not Administer Individual Rights », paru dans *Copyright in the Cultural Industries*, publié sous la direction de R. Towse, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton, (Mass.), É.-U., 2002, p. 140-164.

Landes, W. « Copyright, Borrowed Images and Appropriation Art: An Economic Approach », paru dans *Copyright in the Cultural Industries*, publié sous la direction de R. Towse, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., 2002, p. 9-31.

Landes, W., et R. Posner. « An Economic Analysis of Copyright Law », *Journal of Legal Studies*, vol. 18, 1989, p. 325-366.

Liebowitz, S. « Copying and Indirect Appropriability: Photocopying of Journals », *Journal of Political Economy*, vol. 93, n° 5 (1985), p. 945-957.

———. « Record Sales, MP3 Downloads and the Annihilation Hypothesis », Document de travail, Université du Texas, Dallas, 2002.

Matsumoto, S. « Performers in the Digital Era », paru dans *Copyright in the Cultural Industries*, publié sous la direction de R. Towse, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., 2002, p. 196-209.

Merges, R.P. « Contracting into Liability Rules: Intellectual Property Rights and Collective Rights Organizations », *California Law Review*, 1996, p. 1380-1405.

Monopolies and Mergers Commission, *Performing Rights*, Cm 3147, HMSO, Londres, 1996.

National Research Council, *The Digital Dilemma. Intellectual Property in the Information Age*, Committee on Intellectual Property Rights and the Emerging Information Infrastructure of the Computer Science and Telecommunications Board, Washington (D.C.), National Academy Press, 2000.

Passman, D. *All You Need to Know About the Music Business*, Prentice Hall, New York, 1998.

Posner, R. *Economic Analysis of the Law*, 4e édition, Little Brown and Company, Boston/Toronto/Londres, 1992.

Reinbothe, J., et S. von Lewinski. *The EC Directive on Rental and Lending Rights and on Piracy*, Sweet and Maxwell, Londres, 1993.

Richardson, M., J. Gans, F. Hanks et P. Williams. *The Benefits and Costs of Copyright*, Centre for Copyright Studies, Redfern, Australie, 2000.

Rosen, Hilary. Présidente et chef de la direction, Recording Industry Association of America, 8 juillet 2002. www.ifpi.org/site-content/press/inthemedia06.html

Rushton, M. « The Moral Rights of Artists: Droit moral ou droit pécuniaire », *Journal of Cultural Economics*, vol. 22, n° 1 (1998), p. 15-32.

————. 2002. http://www.pch.gc.ca/progs/ac-ca/progs/pda-cpb/pubs/ompi-wipo/index_e.cfm.

SEO. *The Economic Importance of Copyright in the Netherlands 2001*, SEO, Université d'Amsterdam, 2002.

Shapiro, C., et H. Varian. *Information Rules*, Harvard Business School Press, Boston (Mass.), 1999.

Siweck, S. *Copyright Industries in the US Economy, The 2002 Report*, Economists Inc., Washington (D.C.), 2002.

Taylor, M., et R. Towse. « The Value of Performers' Rights », *Media, Culture and Society*, vol. 20, n° 4 (1998), p. 631-652.

Throsby. D. *The Music Industry in the New Millennium: Global and Local Perspectives*, Division des arts et des entreprises culturelles, UNESCO, Paris, 2002.

Toivonen, T., et R. Picard. *Economic Importance of Copyright Industries in Norway*, Finnish Copyright Institute, Helsinki, 2002.

Towse, R. *Creativity, Incentive and Reward: An Economic Analysis of Copyright and Culture in the Information Age*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., 2001.

Towse, R., et R. Holzhauer. *Economics of Intellectual Property*, Edward Elgar International Library of Critical Writings in Economics, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, R.-U., et Northampton (Mass.), É.-U., vol. 1, 2002.

Appendices

Liste des principaux intervenants établie par Industrie Canada

AICE : Association de l'industrie canadienne de l'enregistrement
Brian Robertson ou Ken Thompson
(416) 967-7272
Brobertson@cria.ca
http://www.cria.ca

CIRPA : Canadian Independent Record Producers Association
Brian Chater
(416) 485-3152
cirpa@cirpa.ca
http://www.cirpa.ca

AFM : American Federation of Musicians of the United States and Canada (société de gestion collective)
David Jandrisch
(416) 391-5161
alanw@afm.org
http://www.afm.org

UDA (Artist!) : Union des Artistes (société de gestion collective)
http://www.uniondesartistes.com

ACDRM : Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée (société de gestion collective)
David Basskin
http://www.cmrra.ca

SCGDV : La Société canadienne de gestion des droits voisins (société de gestion collective dont les membres sont : AFM, AVLA, SOPROQ, ACTRA PRS, UDA (Artist!))
Directrice générale : Diana Barry

SOPROQ (ADISQ): Société collective de gestion des droits des producteurs de phonogrammes et vidéogrammes du Québec (société de gestion collective)
Pierre Rodrigue ou Solange Drouin
(514) 842-5147
adisq@mlink.net
http://www.adisq.com

SOGEDAM : Société de gestion des droits des artistes-musiciens (société de gestion collective)
Eric Lefebvre
(450) 441-2424
elefeb@qc.aira.com

Société pour le patrimoin mucical canadien
Clifford Ford
(613) 520-260
cmhs@ccs.carleton.ca
http://www.cmhs.carleton.ca

Association de la musique country canadienne
Sheila Hamilton
(905) 850-1144
Sheila@ccma.org

Guilde des musiciens du Québec
Emile Subirana
(514) 842-2866
Guildemusiciens@hotmail.com
http://www.guildemusicienes.com

Union of British Columbia Performers
John Juliani
(604) 689-727

Renseignements demandés auprès de l'industrie de l'enregistrement sonore

Nous vous serions reconnaissants de nous communiquer tout renseignement, référence à des publications, source statistique ou ensemble de données touchant aux questions suivantes :

1. Selon vous, quels seraient les avantages économiques liés à l'instauration d'un droit de distribution explicite? Prévoyez-vous que cela engendrerait des coûts supplémentaires?

2. Selon vous, quels seraient les avantages économiques liés à l'instauration d'un droit de mettre à la disposition? Prévoyez-vous que cela engendrerait des coûts supplémentaires?

3. Selon vous, quels seraient les avantages économiques liés à la prolongation de la durée de la protection des enregistrements sonores? Prévoyez-vous que cela engendrerait des coûts supplémentaires?

4. Selon vous, quels seraient les coûts pour l'industrie associés aux avantages économiques découlant de l'instauration d'une protection juridique pour les mesures de protection technologiques?

5. Prévoyez-vous que l'instauration de droits moraux pour les interprètes d'œuvres sonores et l'extension d'un plein droit de reproduction aux artistes-interprètes hausseront les coûts des enregistrements sonores?

6. Possédez-vous de l'information sur les effets au niveau de l'industrie de l'enregistrement des changements apportés dans le passé aux droits des artistes-interprètes au Canada?

7. Nous avons des données sur les ventes des supports d'œuvres sonores, mais nous aimerions avoir également des données sur les recettes tirées des utilisations secondaires (rémunération équitable, droits perçus sur les rubans vierges, etc.) et sur les taux de profit de l'industrie du disque si vous êtes en mesure de fournir de tels renseignements.

8. Accords d'octroi de licences — licences obligatoires, licences générales. Des copies des contrats types conclus avec les artistes-interprètes seraient particulièrement utiles.

9. Coûts de l'administration de l'octroi de licences à l'égard du droit d'auteur et des autres tâches administratives. Toute expérience liée à la gestion des droits numériques au Canada.

10. La façon dont les taux de rémunération sont établis.

11. Tout autre renseignement que possède votre organisation et que vous jugez pertinent aux modifications envisagées à la loi sur le droit d'auteur.

Avec nos remerciements.

Renseignements demandés auprès des organisations d'artistes-interprètes

Nous vous serions reconnaissants de nous communiquer tout renseignement, référence à des publications, source statistique ou ensemble de données pertinent aux aspects suivants de l'industrie canadienne de la musique :

1. L'incidence sur les gains des artistes-interprètes de l'instauration des droits à leur intention. Les paiements aux artistes-interprètes provenant des redevances, de la rémunération équitable, des droits perçus sur les bandes vierges, etc., pour les utilisations primaires et secondaires.

2. L'incidence sur les producteurs de phonogrammes de l'instauration des droits à l'intention des artistes-interprètes. La répartition des paiements aux artistes-interprètes provenant des redevances, de la rémunération équitable, des droits perçus sur les bandes vierges, etc., pour les utilisations primaires et secondaires.

3. Accords d'octroi de licences — licences obligatoires, licences générales. Des copies des contrats types conclus avec les artistes-interprètes, par exemple pour le travail d'enregistrement, seraient particulièrement utiles.

4. Coûts de l'administration de l'octroi de licences à l'égard du droit d'auteur et des autres tâches administratives. Toute expérience liée à la gestion des droits numériques au Canada.

5. La façon dont les taux de rémunération sont établis.

6. Les gains des artistes-interprètes provenant des prestations « en direct » dans un chœur ou un orchestre.

7. Tout autre renseignement que possède votre organisation et que vous jugez pertinent aux modifications envisagées à la loi sur le droit d'auteur.

Avec nos remerciements.

LKC
KE 2799 .T614 2003 c.2
Towse, Ruth
Évaluer les effets économiques de la réforme du droit d'auteur sur les interprètes et les producteurs

DATE DUE
DATE DE RETOUR

CARR McLEAN 38-296

INDUSTRY CANADA / INDUSTRIE CANADA
222288