

La protection juridique des arts et de la culture

Me Jacques R. ALLEYN c.r.*¹

INTRODUCTION	2
I. QUE FAUT-IL ENTENDRE PAR L'EXPRESSION «ART ET CULTURE»	4
II. LES INDUSTRIES CULTURELLES FACE AUX RÉALITÉS ÉCONOMIQUES	5
III. IMPORTANCE DES DÉPENSES PUBLIQUES AU TITRE DES ARTS ET DE LA CULTURE	7
IV. QUI A COMPÉTENCE LÉGISLATIVE DANS LE DOMAINE DES ARTS ET DE LA CULTURE?	8
V. ENTENTE CONSTITUTIONNELLE DE CHARLOTTETOWN DU 28 AOÛT 1992	9
A. Objet de la protection juridique des arts et de la culture	10
1. Liberté d'expression	10
2. Espace culturel vital	11
3. La radiodiffusion	12
4. Le droit d'auteur	14
5. Loi sur l'exportation et l'importation de biens culturels	15
6. Loi sur les biens culturels	15
B. Les diverses institutions et entreprises culturelles	15
CONCLUSION	16

¹ Conseil auprès de l'étude Noël, Berthiaume, Aubry, Hull, Québec.

Notre sujet, la protection juridique des Arts et de la Culture au Canada, est de nature à donner le vertige aux conférenciers les plus téméraires et même les chevronnés.

Le sujet a fait l'objet de préoccupations presque constantes de notre classe politique, de nos législateurs, de nos éducateurs ainsi que de ceux et celles qui ont oeuvré au sein de nos institutions culturelles.

Cette préoccupation, tout comme nos préoccupations constitutionnelles, semble avoir atteint un statut chronique et national. L'inquiétude concerne notre souveraineté culturelle, depuis les années trente, avec l'avènement de la «radiophonie».

Cette nouvelle technologie avait le grand mérite de nous mettre en contact les uns avec les autres, presque instantanément, qu'il s'agisse des centres urbains ou des régions éloignées de cet immense demi-continent qu'est le Canada.

À la même époque, la radiodiffusion faisait son entrée chez nos voisins américains. La réception de leurs signaux le long de la plus longue frontière non fortifiée du monde, a alerté les Canadiens à l'existence d'une autre société que la leur. Cette société a des particularités culturelles qui lui sont propres, un dynamisme incomparable; elle est omniprésente dans bon nombre de foyers canadiens.

Ce voisin, devenu avec le temps et de façon incontestée la première puissance économique, politique et militaire, a aussi fait sentir son influence culturelle à travers le monde. Celle-ci a souvent été perçue par l'élite politique et intellectuelle comme une intrusion dans l'espace économique et culturel de pays moins bien nantis.

En effet, nombreux ressortissants de ces pays ont développé un engouement certain pour les produits culturels de nos voisins qui se présentent sous un caractère divertissant.

On rapportait dans le *Globe and Mail* du 11 septembre 1992, les conclusions d'une étude à être publiée par Reginald Bibby, un sociologue de l'Alberta et Donald Posterki de Toronto, sous le titre de *Teen trends, a nation in motion*. L'ouvrage est basé sur des sondages effectués en 1984-1985 et 1991-1992 auprès de 4000 adolescents canadiens.

Ces jeunes trouvent leurs héros aux États-Unis et ne considèrent plus l'honnêteté et le travail appliqué comme des valeurs importantes. Leur athlète favori est Michael Jordan; leurs personnalités préférées des nouvelles télévisées sont, dans l'ordre, Dan Rather, Connie Chung et Tom Brokaw et leur politicien favori, entre tous, est le Président George Bush. Leurs programmes de télévision préférés sont dans l'ordre: Beverly Hills, Chambre en ville et Cheers. La seule exception à la domination culturelle américaine sur nos adolescents se trouverait, suivant le rapport, au Québec où dans tous les secteurs analysés, des héros et des artistes québécois sont identifiés.

Il s'agit là d'une étude qu'il ne faudra pas manquer de lire et qui en dira peut-être long sur notre avenir.

D'après les services de recherche de Radio-Canada et A.C. Nielson, l'écoute de la télévision canadienne de langue anglaise consacrée à la programmation canadienne a crû légèrement de 1984 à 1989. La faveur des programmes d'origine étrangère a baissé durant cette période de 73.3% à 68.4%. Cela représente tout de même les deux tiers du temps d'écoute consacré aux programmes produits à l'étranger, principalement aux États-Unis.

Nos adolescents consacrent-ils plus de temps à regarder les programmes étrangers qu'à étudier? Qu'advient-il lorsque la télévision directe par satellite fournira, d'ici peu, plus d'une centaine de canaux additionnels? La programmation canadienne trouvera difficilement une place dans cette marée envahissante.

I. QUE FAUT-IL ENTENDRE PAR L'EXPRESSION «ART ET CULTURE»

Le contenu des mots «art» et «culture» est extrêmement vaste. C'est en examinant les législations touchant de près ou de loin le sujet que l'on pourra mieux identifier ce qui a retenu l'attention de nos législateurs.

Je n'ai pu résister au désir de consulter le dictionnaire. Dans le *Petit Robert*,¹ sous le mot «art» on peut lire: «Expression par les oeuvres de l'homme, d'un idéal esthétique; ensemble des activités humaines créatrices visant à cette expression» et «chacun des modes d'expression de la beauté». Sous le mot «culture» on lit: «Ensemble des aspects intellectuels d'une civilisation. La culture gréco-latine. Culture occidentale, orientale. La culture française» et «Ensemble des formes acquises de comportement, dans les sociétés humaines.»

Allan Bloom, dans *Essai sur le déclin de la culture générale* dit:

La culture: on peut résumer par ce mot la façon intéressante dont l'humanité a réagi à l'opposition entre nature et société, bien plus fertile dans ses conséquences que le retour à la nature ou la nostalgie de la nature. La culture semble désigner quelque chose d'élevé, de profond, de respectable, un objet devant lequel nous nous inclinons. Elle prend place à côté de la nature et bénéficie même d'un statut plus élevé [...]. La culture constitue l'unité de la nature animale de l'homme et de l'ensemble des arts et des sciences, unité qu'il a acquise dans le mouvement qui l'a mené de l'état de nature à la société civile.²

II. LES INDUSTRIES CULTURELLES FACE AUX RÉALITÉS ÉCONOMIQUES

Les disparités entre le Canada et les États-Unis, qu'il s'agisse de population, d'histoire, d'économie, ont pour effet d'entraîner l'inondation chronique du marché canadien par des produits culturels américains. Ces produits, souvent excellents, traduisent une histoire et des valeurs qui, jusqu'à récemment, se distinguaient de notre l'histoire, de notre culture, des valeurs propres à notre pays et susceptibles d'en faire «un pays distinct».

Cette subordination économique et culturelle existe dans d'autres domaines, soit l'édition, le film, les enregistrements sonores, les vidéos, la programmation offerte par le câble et la télévision.

Quelques exemples tirés des données les plus récentes de Statistique Canada:³

- 73% des manuels scolaires en langue anglaise sont fournis par des firmes étrangères.
- 89% des ventes d'enregistrements sonores au Canada sont contrôlées par 14 firmes étrangères.
- Les émissions dramatiques produites au Canada ne représentent que 14% de la programmation de ce genre en 1989; c'est là une augmentation de plus du double de ce qu'elles représentaient en 1984.
- Les films et vidéos canadiens représentent une fraction minime des revenus des distributeurs, soit 9% en 1989-1990.
- Les longs métrages canadiens projetés en salle produisent, pour la même période, 4% des revenus provenant de la distribution de films au Canada.
- Des firmes américaines contrôlent une part importante de la distribution de ces produits qui, incontestablement, ont un grand attrait pour les canadiens.
- Les ventes à l'étranger de produits culturels canadiens atteignent 238\$ millions en 1989.
- Les importations de produits culturels atteignent, durant la même période, 1.6\$ milliard (en dollars de 1984).

III. IMPORTANCE DES DÉPENSES PUBLIQUES AU TITRE DES ARTS ET DE LA CULTURE

Les données les plus récentes de Statistique Canada (1989-1990)⁴ indiquent que les dépenses publiques sont importantes dans ce domaine.

En 1989-1990, les administrations fédérales, provinciales et municipales ont dépensé 5.69\$ milliards au titre des arts et de la culture.

Au niveau fédéral cela représente environ 2% du budget total. Les deux tiers des dépenses vont à la radiodiffusion et à la télédiffusion, à l'édition de livres et de périodiques, à la production de films, de vidéos et d'enregistrements sonores. Au titre du patrimoine (musées archives, bibliothèques, lieux historiques, jardins zoologiques, botaniques, centres d'expositions), les dépenses fédérales représentent 23% des dépenses totales pour la culture.

Les dépenses provinciales s'élèvent à 1.71\$ milliard, soit 1% du budget total des provinces. La majorité de ces argents va aux bibliothèques et au patrimoine.

Les dépenses municipales équivalent à 1.08\$ milliard, soit 2% du budget total des municipalités. Ces argents vont principalement aux bibliothèques.

À ces dépenses identifiées, peut-être faudrait-il ajouter les dépenses très importantes des provinces au titre de l'éducation et celles du fédéral dans les domaines de la recherche et de l'enseignement supérieur; ces secteurs sont sûrement essentiels au développement de la culture au Canada.

On constate que les dépenses publiques au titre des arts et de la culture existent à tous les niveaux de gouvernements. Il semble y avoir au sein de chacun une préoccupation culturelle certaine. Cela n'est pas surprenant, compte tenu de l'impact de l'art et de la culture sur notre identité et notre souveraineté.

Ces dépenses de l'État résultent d'une volonté politique de favoriser le développement d'une culture au sein de laquelle les Canadiens pourraient se reconnaître. C'est une tentative pour mieux équilibrer un marché culturel exigu au Canada avec celui puissamment financé de nos voisins ce qui leur permettait de mettre facilement en marché leurs propres produits culturels.

Cette volonté politique, quelquefois vacillante dans son application, est exprimée dans l'énoncé de la politique canadienne de radiodiffusion que l'on retrouve dans la *Loi sur la radiodiffusion*.⁵

IV. QUIA COMPÉTENCE LÉGISLATIVE DANS LE DOMAINE DES ARTS ET DE LA CULTURE?

On ne peut se surprendre de l'absence de dispositions expresses touchant la culture dans la *Loi constitutionnelle de 1867*,⁶ sauf en ce qui concerne l'éducation attribuée de façon exclusive (article 93) aux provinces et les droits d'auteur attribués de façon exclusive au parlement fédéral (article 91(23)).

Le vaste domaine des arts et de la culture était à l'époque laissé à l'initiative privée, laquelle agissait sans l'intervention de l'État. C'était un monde où les moyens d'expression et de communication de masse étaient à toutes fins pratiques inconnus.

Ce sont les tribunaux⁷ qui ont déterminé, en 1932, que le domaine naissant de la radiocommunication était de compétence fédérale et, en 1978, que le domaine de la distribution par câble des signaux hertziens l'était aussi au motif que le câble n'était pas une entreprise locale.

C'est en exerçant son pouvoir de dépenser que l'État fédéral a assumé un rôle grandissant dans le domaine de l'éducation supérieure et de la recherche, du patrimoine culturel et dans la création d'institutions culturelles nationales telles que le Conseil canadien des arts, l'Office National du Film, Téléfilm Canada, les Musées nationaux, le Centre National des Arts, les Archives Nationales et la Bibliothèque Nationale.

De plus, l'État fédéral peut influencer sur l'importation de produits culturels et l'exportation de biens culturels du patrimoine, (article 91(2): réglementation des échanges et du commerce). L'État fédéral peut influencer sur les limites à apporter à la liberté d'expression consacrée par la Charte des

droits et libertés⁸ en vertu de sa juridiction exclusive en matière criminelle (article 91(27)). Tout comme les provinces, il peut adopter des mesures incitatives en vertu de sa juridiction en matière fiscale.

L'État fédéral est le seul à pouvoir conclure des accords internationaux. Toutefois, s'agissant d'un accord touchant un domaine de juridiction exclusive provinciale, l'État fédéral ne peut mettre cet accord à effet sans la volonté agissante des provinces.

Celles-ci trouvent dans les dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1867*⁹ une assise importante leur permettant d'intervenir dans le domaine des arts et de la culture à l'intérieur de la province: articles 92(13) (propriété et droits civils), 92(16) (matières locales) et 93 (éducation).

V. ENTENTE CONSTITUTIONNELLE DE CHARLOTTETOWN DU 28 AOÛT 1992

N'ayant accès qu'à la version anglaise de l'Entente, je reproduis ci-après le texte de l'article 29, intitulé «Culture»:

Provinces should have exclusive jurisdiction over cultural matters within the provinces. This should be recognized through an explicit constitutional amendment that also recognizes the continuing responsibility of the federal government in Canadian cultural matters. The federal government should retain responsibility for national cultural institutions, including grants and contributions delivered by these institutions. These changes should not alter the federal fiduciary responsibility for aboriginal people. The non-derogatory provisions for aboriginal peoples set out in item 40 of this document will apply to culture.

Sous la rubrique *other issues*, le document de Charlottetown identifie un certain nombre de sujets à impact culturel que les parties en présence ont jugé à propos de ne pas discuter plus avant, soit *intellectual property, residual powers, telecommunications, implementation of international treaties*.

La première disposition de l'Entente, connue sous le nom de *Canada Clause*, où il est fait mention de bon nombre de matières à connotation culturelle, est complétée par un paragraphe qui dit:

Nothing in this section derogates from the powers, rights or privileges of the Parliament or the government of Canada, or of the legislature or governments of the provinces, or of the legislative bodies or governments of the aboriginal peoples of Canada, including any powers, rights or privileges relating to language and, for greater certainty, nothing in this section derogates from the aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada.

Les textes juridiques n'étant pas disponibles, il est difficile de conclure sur le rôle éventuel des divers paliers de gouvernement dans le domaine culturel.

A. Objet de la protection juridique des arts et de la culture

Cette protection est recherchée de diverses façons et à des degrés divers.

1. Liberté d'expression

La mesure la moins exigeante pour le Trésor public consiste pour l'État fédéral ou provincial à limiter le moins possible la liberté d'expression des créateurs, des artistes et des communicateurs d'oeuvres.

L'histoire nous enseigne que dans les pays totalitaires, l'art et la culture étaient enrégimentés, mis au service des idéologies de l'État et la liberté d'expression lui était subordonnée.

La *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁰ a enchâssé la liberté d'expression dont chacun peut se prévaloir dans des limites imposées par une règle de droit: «des limites qui soient

raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique». ¹¹

Ces limites se retrouvent principalement dans les règles de droit concernant l'obscénité, la sédition, les atteintes à l'honneur et à la réputation ainsi que les atteintes à la vie privée.

2. Espace culturel vital

Le survol des données économiques concernant l'art et la culture au Canada semble indiquer que, laissé aux règles du marché et des impératifs commerciaux, notre espace culturel serait presque totalement occupé par des sons, des images et des objets véhiculant une culture et des valeurs qui ne sont pas nécessairement les nôtres.

Les mesures prises pour maintenir un espace culturel vital touchent entre autres:

- À la propriété et au contrôle canadiens des entreprises de radiodiffusion. ¹²
- Au contenu canadien imposé par la *Loi sur la radiodiffusion*. ¹³
- Aux mesures fiscales favorisant le financement de certains produits culturels.
- Aux subventions destinées aux intervenants de l'art et de la culture par l'entremise d'organismes jouissant de la relation à distance tel que le Conseil des Arts et malheureusement, de plus en plus aux subventions attribuées directement par les ministères.
- À la création, au maintien et au financement d'organismes nationaux ou provinciaux à vocation artistique et culturelle.
- Aux dispositions tendant à soustraire le domaine culturel aux règles touchant le libre-échange.

Comment concilier l'indépendance et la liberté d'expression des organismes culturels et l'intervention de l'État pour maintenir et occuper un espace culturel vital?

À notre avis, cette conciliation est possible dans un État démocratique comme le Canada qui bénéficie de ce qu'il est convenu d'appeler, en anglais, «the rule of law».

Le meilleur exemple serait la Société Radio-Canada, une entité distincte dotée d'un mandat qui lui est attribué par la loi, d'une volonté propre exprimée par des administrateurs nommés pour une durée précise et à titre inamovible, sous réserve de révocation motivée de la part du gouverneur en conseil, et qui est assortie de moyens d'action et de ressources à la mesure de son mandat.

Au cours des années récentes et dans un contexte économique difficile, le financement par l'État pourrait s'avérer le talon d'Achille de la relation à distance entre l'État et les organismes culturels.

3. La radiodiffusion

La *loi sur la radiodiffusion*¹⁴ constitue, sans contredit, la pièce maîtresse de la politique fédérale en matière culturelle. La loi nouvelle succède à la loi de 1968; elle n'apporte pas de changements véritablement fondamentaux dans le paysage canadien de la radiodiffusion.

Le système est mixte, composé d'un secteur privé et d'un secteur public réglementés par un organisme public autonome, soit le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). Cet organisme est chargé de la surveillance et de la réglementation du système canadien de radiodiffusion. Il attribue les licences aux conditions qu'il détermine; il peut les renouveler, les suspendre ou les révoquer; il adopte les règlements qu'il juge appropriés.

Le Conseil est guidé dans son travail par l'énoncé, inscrit dans la loi, d'une politique canadienne sur la radiodiffusion. Le gouverneur en conseil a le pouvoir (ce qui n'était pas le cas sous la loi de 1968) de donner, par décret, au Conseil des instructions d'application générale relativement aux objectifs de cette politique ou de la réglementation et de la surveillance du système de radiodiffusion. Les projets de ces directives doivent être publiés dans la Gazette du Canada et déposés devant chaque Chambre du Parlement.

Cet énoncé de politique est plus englobant et détaillé que l'énoncé contenu dans la loi de 1968 et est chargé d'objectifs à caractère culturel.

Le système doit être la propriété des Canadiens et sous leur contrôle; il doit fournir, dans les deux langues officielles, un service public essentiel pour le maintien et la valorisation de l'identité nationale et de la souveraineté culturelle.

Le système doit encore servir à sauvegarder, enrichir et renforcer la structure culturelle, politique, sociale et économique du Canada. L'article 3 de la loi propose une longue énumération de ce que le système devrait accomplir dans ce sens.

La loi confirme le statut de radiodiffuseur public national de la Société Radio-Canada. Ses services doivent comporter une très large programmation qui renseigne, éclaire et divertit.

Les réseaux et les entreprises de programmation privés, dans la mesure où leurs ressources financières le permettent, doivent aussi contribuer à la création et à la présentation d'une programmation canadienne compte tenu de l'évolution de la demande du public.

Les entreprises de distribution par câble se voient elles-mêmes chargées de donner priorité à la fourniture de services de programmation canadienne.

4. Le droit d'auteur

La protection du droit d'auteur est double. D'abord elle donne à l'auteur, pour une période de temps, le droit exclusif d'autoriser l'exploitation économique de son oeuvre, lui assurant ainsi la possibilité d'en tirer des revenus. Cette exploitation économique s'exerce par certains actes, tels que l'exécution en public, la communication au public, la reproduction, l'adaptation, actes que seul l'auteur peut autoriser. Ensuite, la *Loi sur le droit d'auteur*¹⁵ reconnaît à l'auteur des droits moraux qui protègent l'intégrité de son oeuvre et répriment les déformations, les mutilations, les modifications et les utilisations de son oeuvre susceptibles de porter préjudice à son honneur ou sa réputation. Ces droits moraux donnent aussi à l'auteur le droit de réclamer la paternité de son oeuvre.

L'avènement de vastes réseaux de communication à la grandeur du pays et même de la planète, combiné aux méthodes de reproduction et d'enregistrement à la portée de chacun rendait de plus en plus nécessaire cette protection sur une base internationale. C'est ce que font les conventions internationales comme la Convention de Berne et la Convention Universelle sur le droit d'auteur.

Elles assurent aux ressortissants des autres États membres un niveau minimum de protection. Le cas échéant, elles assurent aux ressortissants d'un autre État membre une protection égale à celle donnée par la loi domestique aux ressortissants nationaux. Le Canada est signataire de ces deux Conventions.

Ces divers régimes de protection des oeuvres et de leurs auteurs sont essentiels au développement des arts et de la culture dans un monde où la circulation des oeuvres n'est plus limitée par le temps et l'espace.

5. Loi sur l'exportation et l'importation de biens culturels¹⁶

Le Canada a adhéré à la Convention de l'Unesco portant sur les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicite de biens

culturels. La *Loi sur l'exportation et l'importation des biens culturels*, adoptée il y a près de vingt ans, fixe des mesures de contrôle pour conserver, au Canada, le patrimoine national. Une liste des biens culturels visés est établie par le gouverneur en conseil. L'article 4 énonce les éléments de la nomenclature de ces biens de façon très englobante. Sont toutefois exclus les objets qui ont moins de cinquante ans ou dont l'auteur est vivant.

6. Loi sur les biens culturels¹⁷

Le Québec a aussi légiféré pour assurer le classement et la conservation des biens culturels offrant un intérêt public, historique ou artistique. Ces mesures ont pour effet d'empêcher la modification, l'aliénation et l'exportation de biens culturels sis au Québec sans le contrôle des autorités pour en assurer la sauvegarde.

B. LES DIVERSES INSTITUTIONS ET ENTREPRISES CULTURELLES

Un autre conférencier vous entretiendra du rôle des diverses institutions et entreprises culturelles pour assurer la protection de l'art et de la culture au Canada.

CONCLUSION

Les lignes de force de la protection juridique des arts et de la culture passent par la conciliation de facteurs essentiels tels que la liberté d'expression, l'intervention active et respectueuse de l'État, le maintien d'un espace culturel vital dans les domaines les plus vulnérables et un accès à ce qu'il y a de plus valable à l'étranger, le tout alimenté par des systèmes d'éducation qui stimulent les jeunes et favorisent leur accès au monde des arts et de la culture.

L'identité et la souveraineté de notre pays en dépend.

FOOTNOTES

1. *Petit Robert 1*, Paris, Dictionnaires Le Robert, 1991.
2. A. Bloom, *L'âme désarmée - Essai sur le déclin de la culture générale*, trad. par Simon & Schuster, Paris, Julliard, 1987 à la p. 211.
3. Statistique Canada, *Focus on culture*, vol. 4, 1992 à la p. 87-004, n° 2.
4. Statistique Canada, *Dépenses publiques au titre de la culture*, 1989-1990 à la p. 87-206.
5. *Loi sur la radiodiffusion*, L.C. 1991, c. C-11.
6. *Loi constitutionnelle de 1867 (R.-U.)*, 30 & 31 Vict., c. 3.
7. *In re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, (1932) A.C. 304; *Régie des services publics c. Dionne*, [1978] 2 R.C.S. 191.
8. *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R.-U.)*, 1982, c. 11.
9. *Supra* note 6.
10. *Supra* note 8.
11. *R. c. Big M Drug Mart*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Oakes*, [1985] 1 R.C.S. 103; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général Ltd.)*, [1989] 1 R.C.S. 927.
12. *Supra* note 5.
13. *Ibid.*
14. *Ibid.*
15. *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. 1985, c. C-42 telle que modifiée.

16. *Loi sur l'exportation et l'importation de biens culturels*, L.R.C. 1985, c. C-51.
17. *Loi sur les biens culturels*, L.R.Q., c. B-4.