

La Loi sur le droit d'auteur limite-t-elle le droit de reproduire les décisions des tribunaux?

RENÉ PEPIN*

On sait que le développement rapide ces dernières années des banques de données électroniques permet au juriste d'accéder très rapidement au texte intégral des décisions des tribunaux. Mais on doit se demander si la Loi sur le droit d'auteur permet aux compagnies comme Quicklaw de mettre à la disposition de ses clients le texte des jugements sans acquitter de droits d'auteur. Car une décision étant une oeuvre originale, il y a sûrement quelqu'un qui en détient les droits d'auteur. Le juge? La Couronne? La compagnie qui publie le texte en format papier? Ou le principe d'accès à la justice fait-il que toutes les décisions doivent être accessibles gratuitement? Le présent texte étudie cette problématique, tant au Canada qu'aux États-Unis. Nous concluons que les éditeurs « en ligne » ne peuvent pas publier tout ce qui se trouve dans la version « papier » des décisions.

Recent rapid developments in the use of electronic databases has made it possible for jurists to have quick access to the complete text of court decisions. But does the Copyright Act permit companies like Quicklaw to offer its clients such texts without paying any royalties? Since a judge's opinion is an original work, surely someone holds the copyright to it. But who? The judge? The Crown? The companies that publish the text in print form? Or does the "public access to justice" principle render this discussion moot? The present text examines this controversy in light of Canadian and American Law. The paper concludes that "online" editors cannot validly reproduce everything that is found in the "paper" version of court decisions.

Table des matières

243	I. Le principe de l'accès à la justice
243	A. Au Canada
245	B. Aux États-Unis
246	II. Le droit d'auteur de la Couronne
249	III. Le droit de reproduire la jurisprudence dans les banques de données électroniques
249	A. Au Canada
256	B. Aux États-Unis
261	IV. Conclusion

La *Loi sur le droit d'auteur* limite-t-elle le droit de reproduire les décisions des tribunaux?

RENÉ PEPIN

LA COUR FÉDÉRALE D'APPEL A RENDU, en mai 2002, une décision importante en matière de droit d'auteur¹. Elle découlait d'une requête de la part de trois grandes maisons d'édition canadiennes pour obtenir une injonction à l'encontre du Barreau du Haut-Canada et un jugement déclaratoire à l'effet que les pratiques de ce dernier violaient leurs droits d'auteur². Le Barreau du Haut-Canada gère, parmi plusieurs activités, la « Great Library » ou « Grande bibliothèque », qui est la bibliothèque d'Osgoode Hall à Toronto. Dans le cadre de ses activités, il met à la disposition des usagers un certain nombre d'appareils à photocopier et offre un service de transmission de documents juridiques aux personnes intéressées, qu'il s'agisse de juges, d'avocats ou avocates, de stagiaires ou d'étudiants ou étudiantes. Ces documents sont de tout ordre : loi, règlement, arrêt, extrait d'ouvrage de doctrine ou article de revue. Ils sont envoyés, suite à la demande de la personne concernée, par la poste, par service de messagerie ou par courrier électronique.

Les compagnies CCH Canadian Ltd., Thomson Canada Ltd. et Canada Law Book Inc. se sont plaintes en vain auprès du Barreau au sujet de ses pratiques. En 1993, elles ont décidé de préparer une cause-type. Elles ont demandé, par l'entremise de leurs avocats, une copie de certains documents publiés dans des volumes sur lesquels elles détenaient les droits d'auteur : trois décisions de tribunaux reproduites dans des recueils différents, le texte d'une loi, un article de revue, un extrait d'un manuel pédagogique universitaire et un chapitre d'une monographie. Elles ont ensuite allégué devant la Cour fédérale³ que le Barreau du Haut-Canada, en exécutant cette commande, avait violé la *Loi sur le droit d'auteur*⁴.

Elles ont obtenu une victoire partielle. Dans la décision, deux juges sur trois ont fourni des motifs. Le juge Sharlow s'est dit d'accord avec son collègue, le juge Linden, qui a rédigé les motifs les plus complets. Le juge Rothstein partage leurs conclusions, mais comme il ne partage pas leur avis sur le sens à donner à certains concepts juridiques, comme celui de l'originalité et de ce qui constitue une violation du droit d'auteur, il a rédigé ses propres motifs sur ces points plus

-
1. *CCH Canadian Ltd. c. Law Society of Upper Canada* (2002), 4 C.F. 213, 212 D.L.R. (4e) 385 [CCH avec renvois aux D.L.R.].
 2. Nous avons analysé cette décision ailleurs: René Pepin, « L'affaire CCH devant la Cour fédérale d'appel: le droit de reproduire la documentation juridique est limité » (2002) 15 C.P.I. 269.
 3. La décision en première instance remonte à l'an 2000 : [2000] 2 C.F. 451. La cause avait été entendue en 1998 et le juge Gibson rendit sa décision un an plus tard.
 4. L.R.C. 1985, c. C-42 [LDA].

précis. Les trois juges de la Cour fédérale d'appel se sont mis d'accord pour accorder un jugement déclaratoire à l'effet que les maisons d'édition possèdent effectivement des droits d'auteur dans les documents reproduits. Le Barreau du Haut-Canada a donc violé la loi. Mais ils ont refusé d'accorder une injonction permanente. On ne pouvait pas dire péremptoirement que tout ce qui se trouve dans la « Great Library » est protégé par la LDA. Ils n'ont pas affirmé non plus que la défense d'utilisation équitable, prévue à l'article 29 de cette loi, était inaccessible au Barreau. Il semble que si ce dernier modifiait quelque peu ses façons de faire, il pourrait s'en prévaloir. Concrètement, les juges ont retourné les parties à la table de négociation, espérant qu'elles trouvent un accommodement qui les satisfasse⁵.

Nous partions de cette décision pour étudier une question qui n'y a pas été abordée de front, à savoir jusqu'à quel point la LDA encadre le droit d'une compagnie privée de reproduire intégralement dans ses banques informatiques de données les décisions des tribunaux. La question est d'actualité car on sait que les développements de l'informatique de ces dernières années ont permis la création de telles banques qui contiennent les sources du droit, qu'il s'agisse de lois, de règlements ou de jurisprudence. Au Canada, la compagnie Quicklaw fournit un tel service à ses clients.

Nous nous proposons de déterminer s'il est légal ou non pour une entreprise d'alimenter ses banques de données en reproduisant intégralement le texte des décisions des tribunaux comme il apparaît dans les divers recueils imprimés, qu'il s'agisse de collections comme celles de Société québécoise d'information juridique (SOQUIJ)⁶, de recueils officiels de décisions de tribunaux comme ceux relatifs à la Cour suprême ou de volumes publiés par les éditeurs privés tels que les *Dominion Law Reports* ou les *Canadian Bankruptcy Reports*. Nous nous limiterons à l'étude de la reproduction de la jurisprudence, car, on le verra, c'est elle qui pose le plus de difficultés vis-à-vis la LDA. Le problème devient encore plus délicat dans l'hypothèse où une compagnie utilise un système permettant à l'utilisateur de repérer précisément le numéro de la page correspondante dans les recueils en format papier. On comprend que les maisons d'édition ont raison de craindre cette pratique. Tout juriste pourrait rapidement en venir à se demander s'il vaut la peine de continuer à payer pour se procurer le texte des décisions en format papier.

Cette question n'a pas été abordée carrément dans la décision de la Cour fédérale, car le Barreau du Haut-Canada s'était contenté de reproduire, sur demande, un ou quelques arrêts. Il n'exploitait pas d'ailleurs un service de banques informatiques de données. Mais certains passages de la décision étudient des articles de la LDA qui sont très pertinents, notamment ce qui constitue une œuvre « originale ».

À notre avis, le sujet qui nous intéresse comporte trois dimensions. Il faut d'abord se demander si le principe d'accès à la justice, que les gouvernements se réclament facilement, est suffisant pour affirmer que toute personne peut repro-

5. Voir *CCH*, *supra* note 1 au para. 178. L'objectif, on le devine, était qu'il y ait entente à l'effet qu'en payant une certaine somme d'argent, le Barreau obtiendrait pour une année, par exemple, le droit de reproduire à volonté les textes à l'égard desquels les trois compagnies plaignantes ont des droits d'auteur.

6. *Loi sur la Société québécoise d'information juridique*, L.R.Q. c. S-20, art. 1 [*Loi sur la SOQUIJ*].

duire à son gré toutes et chacune des décisions des tribunaux. Si la réponse à cette interrogation est positive, elle mettra fin à notre questionnement. Sinon, il faudra se demander si la Couronne est détentrice des droits d'auteur sur les décisions des tribunaux. Dans ce cas, il faudra voir jusqu'à quel point ce droit encadre juridiquement le droit des individus ou des entreprises de reproduire les décisions des tribunaux. Enfin, et surtout, il faudra scruter les dispositions de la *LDA* pour voir si elles permettent aux compagnies qui ont publié des jugements sous format « papier » d'en interdire la reproduction. Il sera intéressant aussi de faire la comparaison avec le droit américain pour voir comment les règles juridiques applicables ici s'en rapprochent ou s'en diffèrent. Nous verrons que les entreprises canadiennes comme Quicklaw peuvent sans crainte reproduire la plus grande partie de ce qui se trouve dans les divers rapports judiciaires. Elles doivent cependant éviter d'inclure dans leurs banques ce qui est manifestement original, comme le résumé de l'arrêtiste, les mots clés et ce qui se trouve dans un index.

1. Le principe de l'accès à la justice

A. AU CANADA

Le principe d'accès à la justice a été soulevé dans la décision de la Cour fédérale d'appel, mais de façon bien secondaire. Le juge Linden est le seul à l'avoir abordé, brièvement, à la toute fin de ses motifs. On soupçonne que l'argument a été présenté par les avocats du Barreau du Haut-Canada, sans être beaucoup élaboré. Ils ont simplement avancé que toute personne devait avoir le droit de reproduire les décisions des tribunaux, au nom de « l'intérêt public ». Ce principe serait relié à la notion d'administration de la justice, au principe de légalité, et à la valeur constitutionnelle de l'accès le plus libre possible au droit⁷. Le juge Linden a écrit qu'il avait déjà pris en considération ces valeurs lorsqu'il s'est interrogé sur l'équilibre entre les droits des compagnies plaignantes et la notion d'intérêt public⁸. Leurs droits statutaires, en vertu de la *LDA*, ne devraient pas être négligés non plus, car le fait de leur reconnaître des droits d'auteur leur fournit un incitatif financier à poursuivre leur travail de mise à la disposition du public des décisions des tribunaux, ce qui va exactement dans le sens des valeurs avancées par le Barreau.

Il y a eu une décision au Québec qui a abordé plus carrément la question de la portée du principe d'accès à la justice. C'est l'affaire qui a opposé la maison d'édition Wilson & Lafleur ltée et SOQUIJ et qui s'est rendue jusqu'en Cour d'appel⁹. La compagnie a demandé aux tribunaux un jugement déclaratoire pour faire

7. *CCH*, *supra* note 1 aux para. 170–71 (il mentionne qu'il ne désire pas examiner davantage cette question car elle a été plaidée sans une base factuelle suffisante au para. 171).

8. Cette notion est implicitement présente partout dans la *LDA*. Lorsque le parlement adopte, par exemple, une disposition à l'effet que 50 ans après la mort de l'auteur, l'œuvre tombe dans le domaine public (art. 6), il a fait le choix qu'au nom de l'intérêt public, les œuvres originales doivent devenir éventuellement accessibles gratuitement. De même, les dispositions sur la notion d'utilisation équitable (art. 29) montrent qu'il a considéré qu'il était conforme à l'intérêt public que des parties d'œuvres puissent être reproduites sans qu'on considère qu'il y ait violation de la loi.

9. *Wilson & Lafleur ltée c. Société québécoise d'information juridique*, [2000] R.J.Q. 1086 (C.A.) [*Wilson c. SOQUIJ*].

éliminer tous les obstacles l'empêchant d'avoir accès à l'ensemble de la jurisprudence québécoise. Sa situation pratique était la suivante. Le droit prévoit clairement le principe du caractère public des décisions : en vertu du *Code de procédure civile*¹⁰, une décision est toujours déposée au greffe du tribunal, et le greffier en délivre des copies « sur demande ». Mais, en vertu de l'article 224 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*¹¹ et du *Tarif des frais judiciaires en matière civile et des droits de greffe*¹², des frais de 2,00 \$ la page sont exigibles de quiconque souhaite obtenir une copie d'un jugement rendu en matière civile. La compagnie se trouvait ainsi dans l'obligation de se présenter périodiquement au greffe de chaque cour et de payer des sommes exorbitantes pour obtenir une copie des décisions. L'impact de cette dure réalité était amoindri en pratique par le fait que Wilson & Lafleur ltée recevait en vrac l'ensemble des décisions de la Cour d'appel au tarif fixe de 1750,00 \$ l'an. SOQUIJ lui expédiait également un certain nombre de jugements québécois sur l'interprétation du *Code civil*, mais au coût de 0,34 \$ la page et sous la réserve d'une interdiction « de commercialiser les décisions »¹³. La compagnie voulait avoir accès gratuitement au reste des décisions, de façon à exercer librement un choix éditorial sur l'ensemble de la jurisprudence québécoise.

Les trois juges de la Cour d'appel lui ont essentiellement donné raison. Ils ont noté qu'en plus des obstacles auxquels la compagnie faisait face, la loi créant la SOQUIJ¹⁴ et le *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires*¹⁵ font qu'en fait, il y a un quasi-monopole de l'État sur l'accès aux décisions des tribunaux et leur diffusion. À leur avis, ils pouvaient faire droit à la demande de la compagnie Wilson & Lafleur ltée sans recourir à des arguments fondés sur les chartes des droits fondamentaux, à savoir la *Charte canadienne des droits et libertés* et la *Charte québécoise des droits et libertés de la personne*. Il y a amplement de décisions de la Cour suprême du Canada à l'effet que les citoyens doivent pouvoir discuter librement du fonctionnement de leurs institutions, ce qui implique notamment un système de justice transparent et un accès réel, libre et facile aux décisions judiciaires¹⁶. Au Québec, ce principe semble respecté puisqu'il existe un accès aux décisions par les greffes des tribunaux et par le biais de SOQUIJ. Mais il est bien plus théorique que réel. On a remarqué que SOQUIJ ne publie pas plus de 20 % des décisions reçues et détruit les autres. On ne peut reprocher à la société gouvernementale d'effectuer un tel tri, mais à l'égard de la maison d'édition plaignante, cela constitue un obstacle « significatif et incontournable » l'empêchant d'accéder à l'ensemble des jugements des tribunaux québécois¹⁷. Les juges ont donc décidé que SOQUIJ devait donner à Wilson & Lafleur ltée accès à tous les jugements rendus par les tribunaux judiciaires du Québec auxquels elle a elle-

10. Art. 472, 474.

11. L.R.Q. c. T-16.

12. D. 256-95, G.O.Q. 1995.II.1234 (un même tarif s'applique en matière pénale).

13. *Supra* note 9 au para. 12.

14. *Supra* note 6.

15. Avis d'adoption de règlement, G.O.Q. 1986.II.786 (*Loi sur la Société québécoise d'information juridique*).

16. Voir *Wilson c. SOQUIJ*, *supra* note 9 au para. 29.

17. *Ibid.* au para. 34.

même accès¹⁸. Ils ne se sont pas prononcés définitivement sur la question des coûts, mais à leur avis, ils devraient se limiter « au coût réel de reproduction »¹⁹.

Cette décision, pour intéressante qu'elle soit, ne peut répondre complètement à notre interrogation. On devine que le grand principe de l'accès à la justice ne peut à lui seul faire en sorte que quiconque puisse reproduire allègrement les jugements des tribunaux. Il y a d'autres législations pertinentes dans ce domaine, dont il faut étudier la portée. La LDA est certes la plus importante. Nous devons notamment examiner la portée des dispositions de cette loi relative aux droits d'auteur de la Couronne²⁰. Mais il est intéressant, avant de passer à cette étape, de vérifier si le principe de l'accès à la justice a eu davantage d'impact aux États-Unis.

B. AUX ÉTATS-UNIS

Aux États-Unis, le principe de l'accès à la justice est mis de l'avant beaucoup plus fortement qu'au Canada. Il a été affirmé très tôt que les juges étant redevables devant la population, leurs jugements devaient lui être dans toute la mesure possible accessibles²¹. Dès 1834, dans l'affaire *Wheaton v. Peters*²², il a été affirmé que « the court are unanimously of opinion that no reporter has or can have any copyright in the written opinions delivered by this court; and that the judges thereof cannot confer on any reporter any such right »²³. Dans cette affaire, Wheaton, qui publiait les décisions de tribunaux dans une collection de volumes, s'était plaint du fait qu'un concurrent, Peters, s'était approprié le fruit de son travail en incorporant le contenu de « ses » volumes dans une autre collection. On voit que le tribunal n'a pas été du tout sympathique à sa cause.

À la fin du dix-neuvième siècle, la question de l'accès à la justice versus le droit d'auteur des éditeurs fut à nouveau considérée en jurisprudence. La décision *Banks v. Manchester*²⁴ opposa deux personnes, dont l'une, Banks, avait publié des rapports « officiels » des tribunaux de l'État de l'Ohio, en vertu d'un contrat d'exclusivité avec cet État et un concurrent. Il a été décidé que Banks ne pouvait avoir des droits d'auteur que sur des textes qui seraient ajoutés de son crû aux décisions des tribunaux. On est allé encore plus loin que dans *Wheaton* en affirmant que les juges, pas plus que l'État, ne peuvent avoir des droits d'auteur sur leurs décisions, car, techniquement, ces « œuvres » n'ont pas d'auteur :

judges, [...] can themselves have no [...] proprietorship, as against the public at large, in the fruits of their judicial labours. [...] The question is one of public policy, [...]. The whole work done by the judges constitutes the authentic exposition and interpretation of the law, which, binding every citizen, is free for publication to all, [...]»²⁵.

18. *Ibid.* au para. 36.

19. *Ibid.* au para. 41.

20. Voir LDA, *supra* note 4, art. 12.

21. Francine Biscardi, « The Historical Development of the Law Concerning Judicial Report Publication » (1993) 85 Law Libr. J. 531 à la p. 531.

22. 33 U.S. 591 (1834), 8 L. Ed. 1055 (1834) [avec renvois aux U.S.].

23. *Ibid.* à la p. 668.

24. 128 U.S. 244 (1888), 9 S. Ct. 36 (1888) [avec renvois aux U.S.].

25. *Ibid.* à la p. 253.

Un mois plus tard, dans *Callaghan v. Myers*²⁶, la Cour suprême précisa quels éléments pouvaient faire l'objet du droit d'auteur lorsqu'une décision est incorporée dans un volume : la page-titre, une table des arrêts, l'en-tête d'une décision, le résumé des faits, le résumé des arguments des avocats, et un index²⁷. Il s'agissait d'éléments ajoutés par l'éditeur, qui avaient un degré suffisant d'originalité.

Ces décisions ont été rendues sans le bénéfice d'une législation américaine sur le sujet. Mais le Congrès adopta des lois qui allaient dans le même sens que la jurisprudence. Ainsi, la *Printing Act* de 1895²⁸ interdit toute notion de droit d'auteur à l'égard des publications du gouvernement fédéral, en vertu du principe selon lequel elles sont faites au nom du public, qui s'en trouve propriétaire. La *Copyright Act* de 1909, la première loi en matière de droit d'auteur, était à l'effet que « no copyright shall subsist in the original text of any work which is in the public domain [...] or in any publication of the United States Government ». La loi actuelle, la *Copyright Act* de 1976²⁹, contient une disposition sans équivoque. Selon l'article 105, « Copyright protection under this title is not available for any work of the United States Government[...] ». Il y a peu de décisions au 20^{ème} siècle qui ont porté sur ce sujet³⁰. On a probablement considéré que l'état du droit était fixé. C'était sans compter les développements de l'informatique. Au début des années 1980, comme on va le voir dans la dernière partie de notre étude, le problème a refait surface avec une nouvelle vigueur.

À notre avis, le principe vague relatif à l'accès à la justice ne peut, à lui seul, justifier une personne de reproduire à son gré n'importe quelle décision des tribunaux. Il y a une différence entre le droit de consulter un texte, de photocopier de longs extraits au besoin et le fait de se lancer, au moyen de l'informatique, dans l'édition juridique. On ne peut tout simplement pas faire fi des règles se trouvant dans la *LDA*.

II. Le droit d'auteur de la Couronne

CET ASPECT DE LA QUESTION EST IMPORTANT. Si on conclut que c'est la Couronne qui possède les droits d'auteur sur les décisions des tribunaux, nous avons trouvé réponse à notre interrogation. Toute personne voulant reproduire ces décisions devrait, comme à l'égard de tout autre détenteur du droit d'auteur, obtenir la permission de la Couronne fédérale ou provinciale, selon le cas³¹.

La doctrine est unanime à considérer que la Couronne possède, historiquement, un droit de publier des livres de toutes sortes, y compris les déci-

26. 128 U.S. 617 (1888), 9 S. Ct. 177 (1888) [avec renvois aux U.S.].

27. *Ibid.* à la p. 649.

28. Voir Biscardi, *supra* note 21 à la p. 536.

29. Codifiée au 17 U.S.C. § 101-810 (1976).

30. Voir L. Ray Patterson et Craig Joyce, « Monopolizing the Law: the Scope of Copyright Protection for Law Reports and Statutory Compilations » (1989) 36 UCLA L. Rev. 719 aux pp. 746-49.

31. Cette question ne se pose évidemment pas aux États-Unis, vu la césure avec le système juridique britannique qui s'est opérée en 1776 par la déclaration d'indépendance.

sions des tribunaux. Cela relèverait de la prérogative royale³². Cet élément remonterait au Moyen-Âge, et aurait été consacré dans le *Bill of Rights* de 1689. Dans cette loi, les nouveaux souverains, William (duc d'Orange) et Mary, ont accepté qu'à l'avenir, le parlement serait considéré souverain et non la Reine ou le Roi agissant seul. Mais ils ne perdaient pas tout leur pouvoir. Ils pourraient continuer à poser des gestes à caractère juridique, à émettre des documents contenant des règles juridiques, tant que le parlement ne leur aurait pas enlevé ce pouvoir³³. Or, un des éléments de la prérogative royale porterait sur le privilège et même l'obligation de publier les décisions des diverses cours de justice. Cependant, on ne s'entend pas sur la nature juridique de ce droit. Le terme « prérogative » peut s'interpréter, en effet, dans un sens étroit, comme synonyme d'un pouvoir appartenant à l'exécutif, mais on peut aussi penser qu'il réfère à un droit de propriété sur le texte des jugements.³⁴ Ce qui est certain est qu'après que les « Year Books » eurent cessé d'être publiés, vers 1535, les rapporteurs de décisions des tribunaux agissaient en vertu d'une licence royale. En pratique, la Couronne, en Angleterre, n'a jamais cherché à interdire, au nom de la prérogative royale, la publication de recueils par des entreprises privées³⁵.

Au Canada, l'article 12 de la *LDA* est pertinent et mérite d'être cité textuellement :

Sous réserve de tous les droits et privilèges de la Couronne, le droit d'auteur sur les œuvres préparées ou publiées par l'entremise, sous la direction ou sous la surveillance de Sa Majesté ou d'un ministère du gouvernement, appartient, sauf stipulation conclue avec l'auteur, à Sa Majesté et, dans ce cas, il subsiste jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de la première publication de l'oeuvre.

On constate d'abord que la loi a maintenu explicitement les droits de la Couronne découlant de la prérogative royale. Ce que nous venons de voir reste pertinent. La loi, ici, ajoute aux droits de la Couronne. En plus de ce qui peut lui échoir en vertu de la prérogative royale, elle a un droit d'auteur statutaire sur toute œuvre « préparée ou publiée sous la direction ou sous la surveillance de Sa Majesté ». La question est de savoir si les décisions des tribunaux sont visées par cette expression. Au moins une chose est certaine : les juges ne sont pas, au sens juridique, des employés de la Couronne. L'article 13(3) de la *LDA* ne peut être allégué, à l'effet que l'employeur est, sauf stipulation contraire, le premier titulaire du droit d'auteur. Cela a pu être débattu dans le passé³⁶, mais maintenant il y

-
32. Voir C. J. Bannon, « Copyright in Reasons for Judgment and Law Reporting » (1982) 56 *Australian Law Journal* 59. Sous le règne de Charles II, il a été dit par la House of Lords, concernant les *Croke's Reports*, que « [...] the King had the sole right to print all law. » (*Ibid.* à la p. 59).
33. Voir P. Hogg, *Canadian Constitutional Law*, Toronto, Carswell, 1997, c. 1.9 : Crown Prerogative.
34. Voir Bannon, *supra* note 32 à la p. 60. Voir Gérard Snow, « Who Owns Copyright in Law Reports? » (1982) 64 *C.P.R.* (2e) 49 à la p. 60. Voir aussi John S. McKeown, *Fox : Canadian Law of Copyright and Industrial Designs*, 3e éd., Toronto, Carswell, 2000 (qui retrace l'argument relatif au droit de propriété jusqu'à une affaire de 1769 : *Millar v. Taylor* (1769) 4 Burr. 2303 aux pp. 347-48).
35. Pour une étude plus fouillée de la question, voir J.A.L. Sterling, « Le droit d'auteur reconnu à la Couronne au Royaume-Uni et dans les autres pays du Commonwealth » (1996) 30 *R. J.T.* 205.
36. Voir par ex. Harold Fox, *The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs*, Toronto, Carswell, 1967 à la p. 269.

a de nombreux prononcés jurisprudentiels rejetant avec force cette notion³⁷.

La doctrine considère que les jugements des tribunaux peuvent être visés par les expressions « œuvres préparées ou publiées par l'entremise » et « sous la direction ou sous la surveillance de Sa Majesté » de l'article 12 de la LDA³⁸. Les arrêts sont préparés par l'entremise de Sa Majesté, en ce sens que les juges rendent la justice au nom de la Couronne. Le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire ne serait pas contradictoire avec l'affirmation selon laquelle les décisions des tribunaux sont rendues « sous la direction » du souverain. Cette expression pourrait viser les œuvres « commandées » par l'État, ce qui comprendrait le travail des juges, qui consiste notamment à écrire les motifs de leurs décisions. Celui qui exécute une commande conserve un certain degré d'indépendance face à celui qui donne la commande. Les juges seraient dans une situation analogue. Quant à l'expression « œuvres préparées ou publiées par l'entremise [...] de Sa Majesté », elle vise les rapports officiels des décisions des tribunaux publiés par l'Imprimeur de la Reine ou l'Éditeur officiel du Québec. Il s'agit des Recueils des décisions de la Cour suprême, de la Cour fédérale, et les Rapports judiciaires du Québec³⁹. Par contre, elle ne peut couvrir les recueils mis sur le marché par les éditeurs privés, tels les *Dominion Law Reports* ou le *National Reporter*. Elle ne viserait pas non plus les provinces où c'est le Barreau local qui a pris en charge la tâche de publier les rapports judiciaires⁴⁰.

Quoi qu'il en soit, il est important de réitérer qu'en pratique le droit d'auteur de la Couronne n'a pas été un obstacle pour quiconque voulait oeuvrer dans l'édition juridique. Au contraire, les gouvernements, au nom du principe de l'accessibilité à la justice, ont toujours vu d'un bon œil ce genre d'entreprise. À l'égard du gouvernement fédéral, la situation est claire depuis 1997. Dans le *Décret sur la reproduction de la législation fédérale*⁴¹, il est indiqué que :

37. Voir notamment le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3, 150 D.L.R. (4e) 577.

38. Snow, *supra* note 34 à la p. 67.

39. *Ibid.* à la p. 59. Au Québec, selon la *Loi sur la Société québécoise d'information juridique*, L.R.Q. c. S-20, la SOQUIJ exécute cette tâche de publication des décisions des tribunaux québécois, mais son art. 11 prévoit qu'elle est mandataire de la Couronne, ce qui va dans le sens de ce que nous venons de voir. L'art. 21(1) de cette loi prévoit également que « La Société collabore avec l'Éditeur officiel du Québec à la publication des jugements rendus par les tribunaux judiciaires siégeant au Québec [...] ».

40. L'art. 12 de la LDA soulève une autre difficulté que nous voulons simplement mentionner. C'est celle de savoir quels droits d'auteurs appartiennent à la Couronne fédérale et lesquels relèvent de la Couronne provinciale. Les mots « Sa Majesté » à l'art. 12 de la LDA peuvent aussi bien viser la Couronne fédérale que provinciale : voir *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. La Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61, 75 D.L.R. (3e) 257. On peut au moins avancer, sans risque d'erreur, que les droits d'auteur sur les rapports judiciaires des décisions de juges président des tribunaux établis en vertu de l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.), 30 & 31 Vict., c. 3, reproduite dans L.R.C. 1985, app. II, n° 5, (la Cour suprême et la Cour fédérale) relèveraient de la Couronne fédérale. Pour les décisions des juges nommés par les autorités provinciales et président des tribunaux mis sur pied par les mêmes autorités, les droits d'auteur relèveraient de la Couronne provinciale. Mais il est très délicat de se prononcer sur les décisions des juges de la Cour supérieure du Québec et de la Cour d'appel. Voir aussi Snow, *supra* note 34 à la p. 73, qui croit que les droits d'auteur appartiendraient alors conjointement à la Couronne fédérale et provinciale.

41. T.R./97-5, Gaz. C. 1997.II.131. L'Ontario a une position identique depuis quelques années.

Toute personne peut, sans frais ni demande d'autorisation, reproduire [...] des décisions et des motifs de décision de cours [...], pourvu qu'une diligence raisonnable soit exercée pour veiller à ce que les documents reproduits soient exacts et que la reproduction ne soit pas présentée comme une version officielle⁴².

Un dernier point mérite d'être mentionné. Dans l'affaire *CCH*, dont nous avons parlé au début de notre texte, le Barreau ontarien a soulevé l'argument selon lequel il y aurait eu délégation en sa faveur de la prérogative royale. On aurait peut-être dû parler plus précisément de cession ou plutôt de licence, deux concepts qui se trouvent dans la *LDA*⁴³. La Couronne lui aurait concédé le droit d'accomplir un acte qui lui revient en vertu de la loi. Le juge Linden a cependant rejeté rapidement cet argument⁴⁴. Le Barreau n'a pu montrer sur quelles autorités il s'appuyait pour faire une telle prétention. Il lui semblait même contradictoire que le Barreau ontarien prétende en même temps que les compagnies plaignantes ne possèdent pas de droit d'auteur dans leurs rapports judiciaires, mais qu'il puisse empêcher toute autre personne de faire ce que lui-même fait.

Le droit d'auteur de la Couronne ne faisant pas obstacle aux visées d'entreprises privées désireuses de publier les décisions des tribunaux, il faut maintenant s'interroger sur les règles juridiques mises en place par la *LDA*.

III. Le droit de reproduire la jurisprudence dans des banques de données électroniques

A. AU CANADA

C'est ici que notre sujet devient le plus intéressant. On constate que la situation juridique d'une maison d'édition qui veut se lancer dans la publication des arrêts des tribunaux est, somme toute, assez simple. Elle peut reproduire le texte des décisions des juges sans craindre que les gouvernements insistent pour se faire payer des droits d'auteur. On devine aussi qu'elle ne peut simplement photocopier le contenu intégral de recueils de jurisprudence déjà disponibles sur le marché. Ce faisant, elle violerait sûrement certaines dispositions de la *LDA*. La situation devient très délicate lorsqu'une compagnie veut reproduire des décisions dont le texte se trouve déjà publié par une autre entreprise, avec des additions telles des mots-clés, résumés, et table d'arrêts cités, par exemple. Cette dernière peut-elle prétendre avoir un droit d'auteur sur l'ensemble de son volume, interdisant ainsi la reproduction d'une partie?

La difficulté vient du fait que la *LDA* reconnaît comme œuvre protégée les

42. Au Québec, la situation n'est pas aussi claire. On a noté, dans une étude de 1988. (Service gouvernemental de la propriété intellectuelle, Ministère des Affaires culturelles, *Le Gouvernement du Québec et les droits d'auteur de la Couronne* par Claude Brunet, Gouvernement du Québec, Ministère des Affaires culturelles, 1988) que ceux qui veulent mettre sur le marché des rapports judiciaires ne s'embarrassent pas beaucoup de la question des droits d'auteur. Il semble aussi que l'Éditeur officiel du Québec accorde systématiquement la permission de reproduire les décisions de tribunaux, chaque fois que la demande lui en est faite.

43. Voir l'art. 13(4) de la *LDA*, *supra* note 4.

44. *Supra* note 1 au para. 174.

« compilations ». L'article 2 les définit ainsi : « Les œuvres résultant du choix ou de l'arrangement de tout ou partie d'œuvres littéraires, dramatiques, musicales ou artistiques ou de données ». On se trouve donc devant la situation où il est possible de détenir un droit d'auteur sur une œuvre littéraire dont on n'a pas écrit soi-même un mot. Supposons par exemple qu'une personne décide de publier une anthologie de la poésie française, du Moyen-Âge à nos jours. L'œuvre serait originale⁴⁵, en ce sens que l'originalité résulterait du choix des auteurs retenus, et des poèmes choisis pour chacun d'eux. Cela est parfaitement légal, et constitue la création d'une nouvelle œuvre. La seule condition à respecter est qu'il a fallu obtenir le consentement des poètes dont les œuvres ne sont pas encore tombées dans le domaine public. Si on transpose ces règles dans le domaine juridique, cela nous amène à poser la question cruciale. Une maison d'édition peut-elle avancer qu'elle possède des droits d'auteur sur la totalité du texte de ses volumes, à titre de « compilation »? Son argument serait fondé sur le fait que les décisions retenues font l'objet d'un choix puis d'une mise en page. De plus, elles sont présentées dans un ordre particulier et on y a ajouté des éléments tels la référence, des mots-clés et un résumé. Si c'est le cas, elle ne détiendrait pas de droits d'auteur sur le texte seul des motifs fournis par les juges, mais pourrait tout de même en empêcher la reproduction.

C'est la question qui s'est posée dans l'affaire *CCH*. Les trois maisons d'édition plaignantes réclamaient un droit d'auteur sur l'ensemble des décisions reproduites dans les collections mises sur le marché⁴⁶. Selon elles, le Barreau ontarien avait violé plusieurs dispositions de la *LDA*, surtout l'article 3(1), parce qu'il aurait produit ou reproduit une partie importante de l'œuvre. La question qui a présenté le plus de difficulté à la Cour fédérale, et sur laquelle les juges Linden et Rothstein ne se sont pas entendus, est celle de la définition de l'originalité. On vient de voir que la loi exige, pour qu'une œuvre soit protégée, qu'elle soit originale. Mais à partir de quel point une œuvre le devient-elle? Y a-t-il suffisamment d'originalité dans le fait d'incorporer un texte écrit par un juge dans un tout plus grand comprenant le nom des parties, la référence, des mots clés, un résumé, et le cas échéant, la date de l'audition de la cause, celle de la décision, le nom des avocats au dossier, et une table des arrêts, des lois et de la doctrine cités?

Avant d'examiner les motifs du juge Linden, précisons qu'une controverse dure depuis des décennies en jurisprudence et en doctrine sur ce sujet. Tous s'entendent sur les éléments suivants: il ne peut y avoir de droit d'auteur sur les idées. C'est la façon de les exprimer, de les incorporer dans un texte, qui est protégée

45. Deux conditions sont absolument essentielles pour la protection de toute œuvre: l'originalité et l'incorporation dans une forme matérielle quelconque. Voir l'art. 5(1) de la *LDA*.

46. *Supra* note 1 aux para. 8-9. Il y a plusieurs arguments mis de l'avant par le Barreau qui ont été longuement étudiés par la Cour fédérale mais dont nous ne traiterons pas car ils ne sont pas pertinents pour notre propos. Ainsi, on s'est demandé si on devait considérer qu'on ne reproduisait pas une « partie importante » de l'œuvre lorsqu'on photocopie un arrêt seulement dans un volume. On s'est aussi demandé si la notion d'utilisation équitable pouvait exonérer le Barreau, vu qu'il reproduit à la demande de ses « clients » un petit nombre de pages dans un volume. Dans notre hypothèse, rappelons-le, nous envisageons le cas d'une entreprise qui reproduirait, dans des banques de données, l'équivalent de ce qui se trouve déjà dans des volumes mis sur le marché.

par la loi. Le terme « originalité » signifie essentiellement qu'une œuvre doit « originer » de quelqu'un, c'est-à-dire être le résultat de son travail et non une copie pure et simple de ce qui existe déjà ailleurs⁴⁷. Cela ne contredit pas notre exemple donné plus haut concernant l'anthologie de la poésie française. Dans ce cas, l'originalité se trouve dans le choix et la présentation des textes retenus. La controverse se situe au niveau de la question de savoir ce que la notion d'originalité exige, de façon minimale. Selon certains, il faut à tout le moins que l'auteur ait fait preuve d'un minimum d'« étincelle créatrice », ou d'imagination. Selon d'autres, le simple travail méthodique et fastidieux, peut suffire à satisfaire la norme d'originalité. En anglais, on parle alors de « sweat of the brow », qu'on pourrait traduire par l'expression « travail de moine », si on nous permet. On pense ici davantage à un travail patient, long, fastidieux, méthodique. Le problème s'est posé de façon aiguë en jurisprudence dans les cas de compilations d'annuaires téléphoniques, ou de « pages jaunes »⁴⁸.

Le juge Linden débute son étude de la question en faisant remarquer que la *LDA* ne définit nulle part le terme « originalité ». Il doit donc se tourner vers la jurisprudence. Il note au préalable qu'à son avis le fait que le Canada soit devenu signataire du *Traité de Berne* et de l'*Accord de libre-échange (ALÉNA)* avec les États-Unis n'a rien modifié au sens du mot « originalité »⁴⁹. À son avis, la jurisprudence britannique et canadienne vont dans le même sens : il faut qu'une œuvre origine de son auteur, qui doit avoir fait preuve, selon diverses expressions, d'« habileté », de « jugement », d'« effort », de « connaissances », ou d'« expérience » [notre traduction]⁵⁰. Il examine ensuite deux décisions qui sont particulièrement importantes. Dans l'affaire *Slumber-Magic*, rendue en 1984, madame le juge McLachlin, maintenant juge en chef de la Cour suprême, a écrit : « In the case of a compilation, the originality requisite to copyright is a matter of degree depending on the amount of skill, judgment or labour that has been involved in making the compilation [...] »⁵¹. L'autre est l'arrêt récent de la Cour fédérale dans l'affaire *Télé-Direct*⁵².

Les faits de cette affaire sont relativement complexes mais on peut les résumer de la façon suivante. La compagnie Télé-Direct publie des annuaires téléphoniques appelés « Pages jaunes ». Elle reçoit de Bell Canada, avec laquelle elle est affiliée, les renseignements utilisés pour confectionner ses annuaires. Le contrat avec Bell Canada génère environ 35 % de ses revenus. Bien que l'inscription des coordonnées d'un abonné dans les pages jaunes est gratuite, la compagnie engrange des revenus supplémentaires en convainquant des clients d'acheter de l'espace supplémentaire. On peut ajouter une illustration et fournir des renseignements additionnels, tels le numéro de télécopieur et les heures d'ouverture

47. Pour une excellente étude que les juges auraient eu avantage à consulter, voir Marcel Dubé, « L'originalité de l'œuvre en droit d'auteur canadien » (1990-91) 3 C.P.I. 337.

48. Au Canada, voir *Télé-Direct (Publications) Inc. c. American Business Information, Inc.*, [1998] 2 C.F. 22, (1997) 154 D.L.R. (4e) 328 (C.A.) [*Télé-Direct*].

49. *CCH*, *supra* note 1 au para. 27.

50. *Ibid.* au para. 31.

51. *Slumber-Magic Adjustable Bed Co. Ltd. v. Sleep-King Adjustable Bed Co. Ltd. et al.* (1984), 3 C.P.R. (3e) 81, [1985] 1 W.W.R. 112 à la p. 84 (C.S.C.-B.) [*Slumber-Magic* avec renvois aux W.W.R.].

52. *Supra* note 48 et texte correspondant.

d'un commerce. Télé-Direct offre aussi à ses abonnés commerciaux des bases de données sur des disques compacts qui contiennent toutes sortes de renseignements tirés du système des pages jaunes. Ces clients sont souvent des sociétés de crédit ou des compagnies qui veulent cibler leur publicité à un type d'entreprises.

La compagnie défenderesse, American Business Information (ABI), est une société américaine dont la clientèle est constituée de fabricants, d'entreprises de services, d'entreprises de gestion publiques et de grossistes⁵³. Elle compile aussi des bases de données contenant quatorze éléments d'informations commercialement utiles, tels le nom de l'entreprise, son adresse, son secteur d'activités (qui est alloué un code numérique), des renseignements sur sa solvabilité et le nombre d'employés qui y travaillent. ABI propose à ses clients toutes sortes de produits conçus sur mesure, selon leurs instructions et critères de recherche: liste de clients potentiels, fiches de 3" par 5", étiquettes d'adresses, ou autres éléments. En 1994, elle a publié son premier annuaire canadien. Visuellement, il ressemble peu à ceux de Télé-Direct car il ne contient pas d'illustrations ni d'annonces. Cependant, il reste que la plupart des éléments d'information contenus dans les annuaires de Télé-Direct se retrouvent dans la publication de la défenderesse, ABI. La question s'est posée à savoir si Télé-Direct a un droit d'auteur sur ses « compilations ».

Au début du procès, Télé-Direct a admis qu'elle n'avait pas de droit d'auteur sur les renseignements de base transmis par Bell Canada. De son côté, ABI a admis que la demanderesse avait un droit d'auteur sur l'ensemble des « Pages jaunes ». Télé-Direct prétendait que son droit portait sur la compilation des renseignements publiés, et de façon plus spécifique, sur le choix des rubriques et l'organisation de l'information sous ces rubriques⁵⁴.

La Cour fédérale a rejeté cette prétention. En première instance, on s'est basé en bonne partie sur l'arrêt *Slumber-Magic* dans lequel la juge McLachlin [comme elle a été à ce temps] avait affirmé que même en ce qui concerne les compilations, la loi exige qu'il y ait originalité. Cet élément doit se retrouver dans l'arrangement général des éléments de la compilation. On doit pouvoir y déceler un travail, ou un goût, ou le fruit de décisions précises⁵⁵. La juge McGillis formula ainsi le critère à appliquer : il faut déterminer jusqu'à quel point Télé-Direct « a fait appel à son talent, à son jugement ou à son travail dans l'arrangement général des renseignements compilés dans ses annuaires » [notre traduction]⁵⁶. Elle a estimé qu'une bonne partie des renseignements compilés par Télé-Direct ne pouvait faire l'objet d'un droit d'auteur, car il s'agissait de données brutes sur les clients. Même dans le cas des clients qui achètent de l'espace publicitaire, l'annonce reproduit souvent la même information, mais en caractères gras, ou elle renvoi tout simplement à une autre rubrique. Quant aux rubriques sous lesquelles Télé-Direct classe ses abonnés, elle a estimé qu'il était virtuellement impossible

53. Voir la décision en première instance: *Tele-Direct (Publications) Inc. v. American Business Information, Inc.* (1997), 74 C.P.R. (3e) 72 aux pp. 75-83.

54. *Ibid.* à la p. 92.

55. *Ibid.* à la p. 94.

56. *Ibid.* à la p. 95.

de les distinguer de celles de tous les autres annuaires de pages jaunes aux États-Unis et au Canada⁵⁷.

La Cour fédérale d'appel a conclu dans le même sens. Le juge Décary s'est aussi appuyé sur une disposition de l'ALÉNA visant à protéger les « compilations », où on fait mention des créations intellectuelles⁵⁸. Ceci indique que les compilations de données doivent être évaluées en fonction de leur caractère intellectuel et créateur; deux éléments déjà reconnus par la jurisprudence anglo-canadienne⁵⁹. L'essentiel de ses motifs se trouve dans les passages suivants:

[D]ans beaucoup de décisions qui nous ont été citées, l'expression « talent, jugement ou travail » a été employée pour décrire le critère auquel une compilation doit satisfaire pour être considérée comme originale [...]. Il n'est pas certain qu'une somme importante de travail alliée à un degré négligeable de talent et de jugement suffirait, la plupart du temps, à conférer un caractère original suffisant à une compilation. [...] le mot « auteur » a une connotation de créativité et d'ingéniosité. Il ne me paraît pas que les décisions fondées sur la thèse de la « transpiration », en matière de compilation de données, aient affirmé que la somme de travail est en soi une source déterminante d'originalité⁶⁰.

Le juge Décary a donc, à toutes fins pratiques, signé l'arrêt de mort de la doctrine du « sweat of the brow ».

Après cette revue de la jurisprudence, le juge Linden résume ainsi sa pensée sur ce qui constitue une œuvre originale au sens de la loi selon les quatre propositions suivantes⁶¹. Premièrement, une œuvre originale doit être une production indépendante, et non une simple copie. Les termes retrouvés dans la jurisprudence, soit « jugement », « effort », « habileté », « choix » ou « goût », n'ont pas de valeur magique. Ce ne sont pas des exigences de la loi, mais plutôt des termes utilisés par le juge qui veut exprimer qu'une œuvre possède ce caractère d'originalité. Deuxièmement, on dit essentiellement la même chose lorsqu'on affirme que la loi exige une production indépendante et qu'elle exige un effort intellectuel. On décrit ces concepts par les termes « habileté », « travail » ou « jugement ». Troisièmement, en matière de compilations, l'originalité ne se retrouve pas dans les éléments reproduits, mais dans leur choix et leur présentation. L'auteur doit démontrer qu'il a fait plus que copier servilement divers éléments pris à gauche et à droite. Quatrièmement, la norme d'originalité que la loi exige est en réalité très faible : un minimum d'effort créatif suffit. On est loin d'épithètes tels « beauté », « mérite », « valeur », « innovation », « étincelle créatrice » ou « nouveauté ».

Il a ensuite appliqué ces principes au cas en l'espèce. Il a jugé que, globalement, les recueils de jurisprudence sont des œuvres littéraires, et plus particulièrement des compilations, au sens de la LDA⁶². L'élément d'originalité « émane,

57. *Ibid.* aux pp. 95-96.

58. *Télé-Direct*, *supra* note 48 au para. 29. Voir aussi l'analyse de cette décision dans Sunny Handa, *Copyright Law in Canada*, Markham, Butterworths, 2002, aux pp. 180-83.

59. *Ibid.*

60. *Ibid.*

61. *CCH*, *supra* note 1 aux para. 53-59.

62. *Ibid.* au para. 68.

en partie, du choix que les éditeurs ont fait parmi les éléments de chaque décision judiciaire publiée » [notre traduction]⁶³. Les choix effectués par les maisons d'édition ne sont pas tous évidents. Elles doivent décider quels arrêts de publier, dans quel recueil ils seront reproduits, quelle sera la mise en page du texte, et quels éléments seront ajoutés aux motifs rédigés par le juge. Toutes les maisons d'édition n'arriveront pas nécessairement au même résultat. En outre, il y a de nombreux éléments dans les recueils d'arrêts dont l'originalité ne peut jamais être mise en doute, comme les sommaires et l'index analytique, dont la confection exige habileté et jugement⁶⁴. Le juge Linden ajoute, cependant, qu'il y a une question qu'il n'a pas à trancher, mais qui est extrêmement importante pour nous, à savoir « si, sans le sommaire, un éditeur pourrait faire revendiquer la protection du droit d'auteur dans les seuls motifs de jugement, qui semblent simplement être copiés et révisés » [notre traduction]⁶⁵. On comprend qu'une maison d'édition oeuvrant dans le domaine de l'électronique ne pourrait pas constituer ses bases de données en copiant intégralement tout ce qui se trouve dans les recueils de jurisprudence, vu qu'ils contiennent des éléments manifestement protégés par la LDA. Mais qu'en est-il si on reproduit seulement le texte qui a été composé par la cour?

Le juge Rothstein, pour sa part, commence son analyse en établissant que les décisions judiciaires publiées dans les recueils des demanderesses sont des « œuvres » au sens de la LDA. Ces « décisions judiciaires publiées » comprennent le nom au complet des parties, le nom sous lequel l'arrêt sera rapporté, les mots-clés, la jurisprudence et la doctrine citées, le nom des avocats, un énoncé du fondement de l'action, les motifs rédigés par le juge, les références parallèles et le dispositif⁶⁶. Mais s'agit-il d'œuvres originales? En première instance, le juge Gibson avait estimé que les résumés et le texte des décisions judiciaires publiées n'étaient pas suffisamment originaux⁶⁷. À l'égard du débat sur le critère minimal à satisfaire pour déterminer si une œuvre est originale, il note que dans l'évaluation d'une œuvre littéraire, on a toujours exigé un certain effort intellectuel, tandis que la norme de la « sueur du front » est utilisée pour évaluer les compilations de faits ou d'éléments faisant partie du domaine public⁶⁸. À son avis, Télé-Direct n'a fait que réitérer l'exigence d'un effort intellectuel minimal, et, par conséquent, il n'aurait pas énoncé une nouvelle norme de ce qui constitue l'originalité. Bien que dans le domaine des compilations ou recueils, il existerait encore une controverse quant à la norme à appliquer, le juge Rothstein tranche pas cette question, car dans cette affaire, ce qui l'intéresse est plutôt une œuvre littéraire ou un ensemble d'œuvres littéraires⁶⁹.

Une œuvre originale, au sens de la LDA, exige donc un certain effort mental dont le degré pourra varier selon les circonstances. En appliquant cette con-

63. *Ibid.* au para. 71.

64. *Ibid.* aux para. 79-82.

65. *Ibid.* au para. 78.

66. *Ibid.* au para. 203.

67. *Ibid.* au para. 209.

68. *Ibid.* aux para. 215-6.

69. *Ibid.* au para. 219. Le juge Rothstein écrit : « I also recognize that debate continues over whether industrious collection or creativity is the better approach for determining the originality of compilations ... I am not here concerned with compilations ».

ception des choses, le juge Rothstein conclut rapidement que les résumés d'arrêts sont bel et bien des œuvres littéraires originales. Leur confection exige un degré important de talent, de jugement et de travail, mais des critères supplémentaires comme une « étincelle créatrice » ou de « l'imagination » ne sont pas nécessaires.

L'arrêt *CCH* contient des passages extrêmement intéressants au sujet des motifs fournis par les juges. Comme ces motifs sont souvent le fruit d'un travail intellectuel énorme, on doit considérer, à première vue, qu'il s'agit d'œuvres originales. Le juge Rothstein affirme que les maisons d'édition n'ont de droit d'auteur que sur le texte tel que présenté dans leurs volumes⁷⁰. Soulignant l'argument du Barreau à l'effet que l'on doit faciliter l'accès à la justice autant que possible, le juge précise que le mot à mot du texte des motifs écrits par un juge ne peut faire l'objet d'un droit d'auteur de la part des éditeurs. Leurs droits ne peuvent porter que sur la mise en page de ces textes : le choix des caractères, leur grosseur, l'enchaînement des paragraphes et les interlignes. Ces éléments ne suffisent pas à transformer l'œuvre originale du juge en une œuvre originale pour les éditeurs. Les éditeurs ne peuvent donc pas avoir de monopole sur l'utilisation du texte écrit par les juges. Il n'y a pas de violation du droit d'auteur du simple fait de copier seulement les motifs judiciaires⁷¹.

On constate donc que les juges Linden et Rothstein se rejoignent dans leurs conclusions. Maintenant, on peut tenter de résumer l'état du droit de la façon suivante. Dans notre hypothèse de départ, nous avons imaginé le cas d'une entreprise voulant incorporer le texte de toutes les décisions judiciaires dans ses banques de données. Elle peut, sans crainte juridique, enregistrer sur son serveur le texte des décisions des tribunaux qui l'intéressent, peu importe la cour qui les a rendues. Comme nous l'avons vu, ceux qui possèdent des droits d'auteur sur ces arrêts, que ce soit le juge qui a écrit la décision ou la Couronne, ne revendiquent jamais leurs droits en pratique.

Par contre, il n'est toujours pas permis de transférer intégralement le contenu de ce qui apparaît dans les recueils de décisions publiés sur papier, pour en faire des photocopies, des microfiches ou un microfilm. Il n'est pas possible non plus de recopier, sans permission, la plupart des éléments ajoutés au texte des décisions par les maisons d'édition, tels le résumé de l'arrêt, les mots-clés et l'index se trouvant à la fin ou au début du volume puisque ces éléments sont sûrement des œuvres originales. Par contre, il y a plusieurs éléments qui, à notre avis, ne sont pas suffisamment originaux puisqu'ils constituent davantage une compilation servile d'éléments factuels qui pourraient être reproduits sans difficulté. Cette liste comprend, notamment, le nom au long des parties, le nom sous lequel l'arrêt est répertorié, la table des arrêts, des lois, des règlements et des autorités cités par le juge, le nom des avocats au dossier et la mention à l'effet que la cause a été portée en appel ou non.

Cependant, une question qui demeure non résolue est à savoir s'il est possible d'insérer un numéro de page précédé d'un astérisque, pour que le client puisse faire la référence à la page exacte où la décision apparaît dans la version

70. *Ibid.* au para. 226. « Accordingly, the Publishers should be entitled to copyright in the Headnotes, the Case Summary and the Reported Judicial Decisions ».

71. *Ibid.* aux para. 227-29.

imprimée, sans avoir à consulter ce document. Cette question a été abordée aux États-Unis dans un conflit entre West Publishing et les exploitants de banques de données électroniques, au milieu des années 1980. Il serait donc intéressant d'examiner comment les tribunaux américains ont tranché cette question.

B. AUX ÉTATS-UNIS

Avant d'examiner la jurisprudence américaine, il convient de faire un survol des dispositions législatives pertinentes. Ces dispositions nous intéressent puisqu'elles sont semblables à ce qui existe au Canada. Nous avons déjà mentionné l'article 105 du *Copyright Act* de 1976 qui stipule qu'il n'y a pas de droit d'auteur à l'égard des publications du gouvernement américain:

Copyright protection under this title is not available for any work of the United States Government [...]⁷².

L'article 102, relatif aux œuvres susceptibles de faire l'objet d'une protection, mentionne les deux exigences, soit, l'originalité et la fixation dans une matière quelconque⁷³. Son deuxième paragraphe énonce que la loi ne protège pas les idées, procédés, systèmes ou modes d'opération. Par contre, la *Copyright Act* empêche la reproduction des objets physiques dans lesquels ces idées ou procédés sont incorporés. Ces dispositions étaient centrales au litige qui a opposé West Publishing et la compagnie Mead Data Central, en 1986⁷⁴.

Comme on l'a déjà mentionné, le texte seul des décisions des juges n'est pas protégé par la loi américaine, mais certains éléments ajoutés par West Publishing, comme un résumé, jouissent d'une telle protection. Par contre, il est plus difficile de déterminer si la pagination et la mise en page du texte sont suffisamment originales. Évidemment, personne ne peut prétendre avoir un droit d'auteur sur cette idée consistant à identifier chaque page d'un volume avec un chiffre arabe. Il faudra plutôt déterminer s'il y a suffisamment d'originalité dans l'ensemble du « système » de West Publishing. La compagnie classe les arrêts et les publie dans différents répertoires, selon qu'il s'agit de causes fédérales ou étatiques, puis selon le niveau de la cour pour les causes fédérales (première instance ou appel) et le regroupement par région géographique pour les causes étatiques.

L'article 103 de la loi américaine traite des « compilations ». Le premier paragraphe prévoit, comme au Canada, qu'elles sont protégées :

The subject matter of copyright as specified by section 102 includes compilations [...]

Le second paragraphe est plus spécifique que la loi canadienne mais correspond, à notre avis, à l'état du droit au Canada :

72. *Supra* note 29, § 105.

73. *Ibid.*, § 102. L'article 102 énonce ce qui suit : « Copyright protection subsists, in accordance with this title, in original works of authorship fixed in any tangible medium of expression [...] from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated [...] ».

74. *West Publishing Co. v. Mead Data Central*, 799 F.2d 1219 (8e Cir. 1986) [*Mead Data Central*].

The copyright in a compilation [...] extends only to the material contributed by the author of such work, as distinguished from the preexisting material employed in the work, and does not imply any exclusive right in the preexisting material [...]

En d'autres termes, il est clair que l'auteur de la compilation n'a de droit qu'à l'égard de sa propre contribution. La dernière phrase de l'article 103 confirme d'ailleurs que le droit d'auteur sur les compilations existe indépendamment du droit sur l'œuvre ou les œuvres sous-jacentes, et n'affecte en rien la protection dont celles-ci bénéficient.

Par contre, cette règle, qui apparaît simple, ne s'applique pas si facilement dans l'affaire *Mead Data Central*, puisque la « matière sous-jacente » n'est pas protégée par la loi américaine sur le droit d'auteur. West Publishing peut-elle prétendre que son travail de mise en page du texte est suffisant pour mériter une protection? On s'entend pour dire qu'un concurrent ne peut pas copier intégralement le texte des arrêts comme il apparaît dans un volume imprimé, mais jusqu'où peut-il aller dans cette reproduction? C'est cette question que la Cour d'appel américaine devait trancher en 1986⁷⁵.

Nous n'analyserons pas longuement cette décision puisqu'elle a été renversée une dizaine d'années plus tard. En 1973, la compagnie Mead Data Central a mis sur le marché le système Lexis, maintenant bien connu. Le conflit a pris naissance quand Mead Data Central a annoncé, en 1985, qu'elle allait ajouter dans ses banques jurisprudentielles la « star pagination », qui permet à l'utilisateur de consulter et de citer les arrêts exactement de la même façon que s'il avait à sa disposition les volumes imprimés par West Publishing. West Publishing a concédé que Lexis avait le droit de reproduire le nom des parties et la référence de l'arrêt au volume et au numéro de page où il apparaît dans ses recueils. Ce droit était protégé dans la loi américaine par la notion du « fair use »⁷⁶. Cependant, West Publishing prétendait avoir un droit d'auteur sur l'ensemble du système de classification et de mise en page des décisions rapportées dans ses collections. Le tribunal lui a donné raison. Le juge Arnold, se fondant sur la jurisprudence, a estimé que l'ensemble du travail de classification était suffisamment original, même si le système de pagination à lui seul ne l'était pas. Selon la cour, ce système « [...] is the result of considerable labor, talent, and judgment »⁷⁷.

Le tribunal semble avoir été particulièrement frappé par la fonction appelée « Lexsee » qui permet à l'utilisateur de voir à l'écran de son ordinateur les arrêts exactement dans le même ordre qu'ils se présentent dans les volumes de West Publishing. Plusieurs passages de la décision montrent clairement que la décision a été favorable à West Publishing principalement en raison du fait que Lexis cherchait à s'appropriier impunément un travail qui coûte très cher à West Publishing⁷⁸. À notre avis, c'est une erreur du point de vue juridique. La cour semble confondre les droits accordés par la loi sur le droit d'auteur avec ceux pouvant

75. Pour une très bonne analyse de toute cette problématique, voir *supra* note 30 aux pp. 749-77.

76. *Copyright Act* (1976), *supra* note 29, § 107. Au Canada, un concept similaire est celui de l'utilisation équitable, traité dans la *LDA*, *supra* note 4, art. 29, 29.1, 29.2.

77. *Supra* note 74 à la p. 1226.

78. *Ibid.* à la p. 1227.

exister en vertu de la notion de concurrence déloyale en droit des affaires. Suite à cette décision, Mead Data Central a dû payer plusieurs millions de dollars à West Publishing pour continuer à exploiter son système.

Passons maintenant à une décision importante en matière de droit d'auteur rendue par la Cour suprême des États-Unis en 1991, l'affaire *Feist*⁷⁹. Cette affaire ne concerne pas la reproduction de jurisprudence mais son sujet nous est tout de même pertinent. La Cour suprême n'accepte pas souvent de se pencher sur des questions de droit d'auteur, mais vu l'ampleur de la controverse existant à l'époque sur la définition de l'originalité en matière de compilations, elle a senti le besoin d'intervenir.

La compagnie Feist publiait des annuaires téléphoniques couvrant un vaste territoire. Elle avait reproduit sans permission les informations se trouvant dans l'annuaire produit par Rural Telephone Service Co., une petite compagnie desservant une partie de l'État du Kansas.

La Cour, sous la plume de la juge O'Connor, a d'abord rappelé les principes de base. Il ne peut y avoir de droit d'auteur dans des faits parce qu'ils existent indépendamment de celui ou celle qui les rapporte. Par contre, une compilation de données factuelles peut être protégée si elle est originale⁸⁰. La Cour réitère qu'originalité ne veut pas dire nouveauté, plutôt que l'œuvre origine vraiment de son créateur, c'est-à-dire, qu'elle n'est pas une simple copie. La cour ajoute qu'il est possible que des éléments qui, en soi, ne sont pas protégés par la loi, soient sélectionnés et présentés de façon suffisamment originale pour devenir une œuvre protégée à titre de compilation. Il est alors essentiel que la personne qui effectue la compilation démontre un « minimal degree of creativity »⁸¹.

La Cour a ensuite attaqué le vif du sujet, la théorie selon laquelle un travail purement mécanique pouvait satisfaire à l'exigence d'originalité, la doctrine du « sweat of the brow » (sueur de son front). La juge O'Connor a catégoriquement rejeté cette approche :

Without a doubt, the « sweat of the brow » doctrine flouted basic copyright principles⁸².

Cette théorie est problématique puisqu'elle étend la protection accordée aux compilations à une protection des faits eux-mêmes. Or, l'originalité d'une compilation dépend plutôt de la sélection, la disposition ou la présentation des faits et non des faits bruts. Selon la Cour, la modification de la loi en 1976 milite en faveur du rejet de la doctrine car on a retiré de l'article 102 la mention « all the writings of an author » pour écrire « original works of authorship ». Le Congrès réaffirmait ainsi avec force l'exigence que toute œuvre protégée soit originale. L'article 102(b) aurait aussi été ajouté dans le même but, en spécifiant que le droit d'auteur protège seulement l'expression des idées et non les idées comme telles. Quant à la définition statutaire de « compilation » à l'article 101, elle met l'accent sur le fait que les données factuelles ne sont pas protégées en soi. La juge

79. *Feist Publications v. Rural Telephone Service Company*, 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991).

80. *Ibid.* aux pp. 344-45.

81. *Ibid.* à la p. 348.

82. *Ibid.* à la p. 354.

O'Connor écrit ensuite que le degré d'originalité exigé par la loi est faible, il faut que l'auteur montre que ce qu'il présente au public est sa création, et recèle « some minimal degree of creativity »⁸³. Dans le même sens, « there remains a narrow category of works in which the creative spark is utterly lacking or so trivial as to be virtually nonexistent »⁸⁴.

En l'espèce, Feist n'avait pas violé la loi. Bien que Rural Telephone Service avait un droit d'auteur sur l'ensemble de son annuaire, Feist pouvait reproduire les noms, adresses et numéros de téléphone de ses abonnés. Ces éléments étaient des faits bruts qui existent indépendamment du fait que Rural Telephone Service les ait colligés. Le travail de Rural Telephone Service n'avait pas le degré minimal de créativité requis. Elle s'était contentée de reproduire des données brutes dans un ordre alphabétique⁸⁵.

Revenons maintenant à la reproduction de textes de jurisprudence. En novembre 1998, la Cour d'appel des États-Unis a rendu, dans la même journée, deux décisions qui ont renversé celle rendue en 1986 dans *Mead Data Central*. Le litige opposait Matthew Bender à West Publishing⁸⁶. La situation factuelle ressemble beaucoup à celle de *Mead Data Central*. Par contre, en l'espèce, Matthew Bender a pris les devants. Plutôt que d'attendre une poursuite, elle a présenté une requête pour un jugement déclaratoire à l'effet que les disques compacts (« CD ») qu'elle vend et qui contiennent la jurisprudence des principaux tribunaux américains, ne violent pas les droits d'auteur de West Publishing. La seconde décision voulait déterminer si le fait de référer aux numéros de pages dans les collections de West Publishing en utilisant le « star pagination system »⁸⁷ violait la loi sur le droit d'auteur. West Publishing a perdu les deux décisions.

La première décision a eu un effet dévastateur sur West Publishing car la Cour a conclu que les seuls éléments sur lesquels cette compagnie conserve un droit d'auteur sont les mots-clés, les résumés et le système appelé « key number ». En vertu de ce système, chaque décision est analysée par des juristes d'expérience qui assignent un numéro à chaque point de droit traité. Un chercheur qui a identifié le numéro correspondant au sujet qui l'intéresse, peut ensuite retracer rapidement tous les arrêts où ce sujet a été étudié.

West Publishing prétendait que son droit d'auteur reposait sur l'ensemble du traitement qu'elle faisait à l'égard d'une décision avant de la publier dans un de

83. *Ibid.* à la p. 359.

84. *Ibid.*

85. Cette décision a donné lieu à plusieurs analyses et commentaires. Voir par ex. Russ VerSteege, « Rethinking Originality » (1993) 34 *Wm. & Mary L. Rev.* 801, et au Canada, Norman Siebrasse, « Copyright in Facts and Information : Feist Publications Is Not, and Should Not Be the Law in Canada » (1994) 11 *Rev. Can. Prop. Intell.* 191, et Jane C. Ginsburg, « L'affaire américaine Feist et la notion d'originalité : à propos des banques de données et des compilations » (1991) 4 *C.P.I.* 233.

86. *Matthew Bender & Co. Ltd v. West Publishing Co.* 158 F. (3e) 674 [*Matthew Bender I*] et *Matthew Bender & Co. Ltd v. West Publishing Co.* 158 F. (3e) 693 (1998) [*Matthew Bender II*]. Les deux décisions ont été rendues par trois juges, à une majorité de deux contre un. C'est le juge Jacobs qui a écrit l'opinion majoritaire, et le juge Sweet en a été dissident dans les deux affaires. La Cour a confirmé la décision de première instance. Comme au Canada, les cours d'appel aux États-Unis ne renversent la décision du tribunal de première instance que s'il y a erreur manifeste (voir à la p. 681).

87. *Ibid.*, *Matthew Bender II*, à la p. 695, note 1 : « This cross-reference method is called "star pagination" because an asterisk and citation or page number are inserted in the text of the judicial opinion to indicate when a page break occurs in a different version of the case ».

ses recueils. Nous avons décrit plus haut en quoi il consiste. À l'égard des principes généraux applicables, la Cour explique ainsi ce qu'elle entend par la notion d'originalité. Il faut que l'œuvre soit le résultat d'une « independent creation » et que l'auteur montre que son œuvre recèle un minimum de créativité⁸⁸. Comme West Publishing ne pouvait pas avoir de droit d'auteur sur les textes rédigés par les juges, il fallait examiner si la sélection et la présentation de ces textes étaient suffisamment originales. En matière de compilations, l'exigence de la loi est faible, mais il faut qu'il y ait au moins une étincelle de créativité. La cour exprime ainsi le critère à appliquer dans les deux phrases suivantes :

The creative spark is missing where (i) industry conventions or other external factors so dictate selection that any person composing a compilation of the type at issue would necessarily select the same categories of information [...] or (ii) the author made obvious, garden-variety, or routine selections.

...

Thus, when it comes to the selection or arrangement of information, creativity inheres in making non-obvious choices from among more than a few options.⁸⁹

La Cour a appliqué ce critère aux différents éléments sur lesquels West Publishing réclamait un droit d'auteur. On a d'abord examiné le cas de l'intitulé de la cause et sa référence. West Publishing faisait un certain travail en indiquant le nom du demandeur en lettres majuscules, en abrégant le nom des parties, en indiquant les dates auxquelles la cause avait été entendue et décidée et en indiquant le numéro du dossier. Par contre, tous ces éléments ont été jugés « insubstantial, unoriginal, and uncreative »⁹⁰. Il en est de même pour les informations relatives aux cabinets d'avocats impliquées et pour les éléments relatifs à l'histoire de la cause. Les références parallèles, qui consistent à indiquer la référence à la cause dans une autre collection, n'ont pas été jugées suffisamment originales non plus⁹¹. En somme, même si la cour a reconnu que le travail effectué par West Publishing impliquait « [...] considerable scholarly labor and care, and is of distinct usefulness to legal practitioners »⁹², la créativité dont on peut faire preuve dans le domaine des recueils judiciaires est extrêmement faible. En effet, l'objectif premier est d'être le plus fidèle possible au texte original qui, lui, fait partie du domaine public.

De façon surprenante, la seconde décision a présenté plus de difficultés à la Cour. En l'espèce, West Publishing prétendait que les CD vendus par les demandeurs, en utilisant le logiciel FOLIO, permettaient à l'utilisateur de visionner les arrêts de la même façon qu'ils se présentent dans ses volumes. West Publishing reprochait aux éditeurs de CD leur intention de reproduire toutes les pages des

88. *Matthew Bender I*, *supra* note 86 à la p. 681. Le juge écrit : « The “originality” standard requires that the work result from “independent creation” and that the author demonstrate that such creation entails a “modicum of creativity”. »

89. *Ibid.* à la p. 682.

90. *Ibid.* à la p. 683.

91. Par exemple, toute décision de la Cour suprême des États-Unis est automatiquement reproduite dans les collections suivantes: “Supreme Court Reporter”, “United States Reports” et “Lawyer’s Edition”.

92. *Matthew Bender I*, *supra* note 86 à la p. 688.

volumes de certaines de ses collections et a allégué que c'était une violation de la loi car on copiait son œuvre. Cet argument a du mérite car l'article 101 définit la copie comme suit :

Copies are material objects, [...] in which a work is fixed by any method [...] and from which the work can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device.⁹³

Par contre, la Cour a rejeté l'argument. West Publishing avait admis qu'en vertu de la notion du « fair use », il était acceptable pour ses compéteurs de référer au volume et à la page exacte où une décision est reproduite dans ses collections. La Cour a aussi établi qu'une référence à un numéro de volume ou à un numéro de page ne peut être protégée en vertu de la loi⁹⁴. Quant à l'argument relatif à la notion de reproduction, il s'avère que le contenu des CD produits par Matthew Bender ne correspond pas à la séquence des arrêts comme ils apparaissent dans les volumes de West Publishing⁹⁵. Les CD contiennent davantage d'arrêts et la méthode de classification est différente; ils sont simplement classés par tribunal et par date. La disposition des arrêts dans les volumes de West Publishing ne va d'ailleurs pas dans le même sens de ce qui est l'objet premier des CD, c'est à dire la recherche et le visionnement à l'écran d'une cause en particulier. Il faudrait qu'un utilisateur accomplisse plusieurs opérations pour reproduire à son écran quelque chose de similaire à ce qu'il trouverait en feuilletant un volume de la collection de West Publishing⁹⁶. Les CD ne sont donc pas des « copies » ni des « exemplaires » de l'œuvre de West Publishing.

Finalement, la Cour a mentionné qu'elle rejetait la décision *Mead Data Central* de 1986 par l'application des principes de l'arrêt *Feist*. À son avis, l'ancienne décision ne pouvait s'expliquer que par la doctrine du « sweat of the brow », maintenant écartée par la Cour suprême des États-Unis⁹⁷.

IV. Conclusion

DANS CET OUVRAGE, nous avons revu l'état du droit au Canada à l'égard d'une maison d'édition œuvrant dans le domaine des banques de données électroniques. On peut penser, à première vue, que la situation canadienne est identique à celle qui existe aux États-Unis en ce qui concerne la possibilité de reproduire les éléments ajoutés aux motifs des juges avant d'être publiés dans les rapports judici-

93. *Supra* note 29.

94. *Matthew Bender II*, *supra* note 86 à la p. 700.

95. *Ibid.* à la p. 702 : « If one browses through plaintiffs' CD-ROM discs from beginning to end, using the computer software that reads and sorts it, the sequence of cases owes nothing to West's arrangement. »

96. Ceci est dû à la façon dont le logiciel FOLIO fonctionne. La compagnie qui compile les disques compacts n'a pas besoin de reproduire les arrêts comme West Publishing le fait. Il suffit que les informations non sujettes au droit d'auteur soient là quelque part sur le disque.

97. West a aussi utilisé l'argument du « contributory infringement » dans *Matthew Bender II*, aux pp. 706-08, selon lequel il est illégal de fournir à quelqu'un un « appareil » permettant de faire des copies illégales d'œuvres protégées. On ne trouve pas de notion équivalente dans le droit anglo-canadien. Cependant, la notion de responsabilité du fait d'autrui exige qu'il y ait un contrôle important de celui qui fournit l'appareil sur celui qui l'utilise.

aires. La jurisprudence canadienne et américaine a rejeté assez clairement la théorie du « sweat of the brow ». La question est donc à savoir si ce qui ressort des deux décisions impliquant *Matthew Bender* est applicable au Canada.

Une étude de la jurisprudence canadienne semble d'indiquer que tel n'est pas le cas. Si on analyse attentivement la décision *CCH*, on constate que les juges de la Cour fédérale d'appel ont une compréhension des règles générales se rapprochant beaucoup de celles des décisions américaines. Pourtant, ils n'arrivent pas au même résultat. Il semble que le tribunal canadien soit moins exigeant au niveau de ce que signifie effectuer des choix non évidents. Le juge Linden a clairement écrit que l'ensemble du texte publié des décisions des tribunaux est original, parce que les éditeurs ont fait preuve de « skill, judgment and labor »⁹⁸. Contrairement à ce qui a été dit dans *Matthew Bender I*, il estime que les choix éditoriaux des compagnies comme *CCH* sont suffisamment originaux à cause du choix des décisions retenues pour la publication, des éléments ajoutés et de la présentation matérielle. Il laisse même entendre que ces compagnies pourraient avoir un droit d'auteur sur des éléments comme des tables d'arrêts, de la législation citée ou des autorités citées⁹⁹. Selon le juge Linden, cela ne leur confère toutefois pas un monopole sur des données brutes, puisque des concurrents peuvent se livrer au même travail et en arriver à un résultat semblable. Par contre, les concurrents ne peuvent pas se contenter de simplement recopier tout ce qui se trouve dans les livres imprimés par *CCH*.

En conclusion, selon nous une maison d'édition dans le domaine de l'électronique peut alimenter ses banques de données des éléments qui intéressent ses clients, c'est-à-dire le texte en tant que tel des motifs rédigés par les juges et elle peut le faire à l'égard de n'importe quel tribunal. Nous estimons qu'il leur est probablement possible d'inclure d'autres éléments comme des références parallèles et d'utiliser des systèmes tel le « star number » même s'ils sont développés par une autre compagnie. Cependant, une entreprise publique, comme *SOQUIJ*, ou une compagnie privée, comme *CCH*, n'auraient pas de recours juridique étant donné les règles que nous venons de voir dans le domaine du droit d'auteur.

98. *Supra* note 1 au para. 70.

99. *Ibid.* au para. 226.