LE DROIT D'AUTEUR

67e année - mai 1954

Revue du Bureau de l'Union internationale pour la protection
des œuvres littéraires et artistiques

ABONNEMENT ET VENTE

Le montant des abonnements au *Droit d'Auteur* est de fr. s. 18.— par an

Tous les abonnements sont annuels et partent du 1er janvier de l'année en cours

Le prix du numéro de 12 pages est de fr. s. 3.60; celui d'un volume annuel (broché) est de fr. s. 28.—

Ce numéro contient 20 pages — Prix Fr. s. 5.—

Prière d'adresser toute communication relative à la rédaction et aux abonnements au Bureau de l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques Helvetiastrasse 7, à Berne (Suisse)

IMPRIMERIE COOPÉRATIVE (Expédition du *Droit d'Auteur*), BERNE

LE DROIT D'AUTEUR

Revue du Bureau de l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques

Paraissant à Berne le 15 de chaque mois

67e année - n° 5 - mai 1954

SOMMAIRE

PARTIE NON OFFICIELLE

ÉTUDES GÉNÉRALES: Mémoire de l'Union européenne de radiodiffusion sur la cinématographie et le droit d'auteur, p. 81. — Les saisies conservatoires en droit français (Henri Desbois, Agrégé à la Faculté de droit de Paris), p. 88.

CORRESPONDANCE: Lettre d'Allemagne, *deuxième partie* (Prof. Dr de Boor, Göttingen), p. 95.

BIBLIOGRAPHIE: Encyclopédie Pinner, p. 100.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

Mémoire de l'Union européenne de radiodiffusion sur la cinématographie et le droit d'auteur

Après avoir publié, sur cette question, les rapports de l'Association littéraire et artistique internationale (février 1954), de la Fédération des producteurs de films (mars 1954) et de la Fédération des auteurs de films (avril 1954), nous reproduisons ci-après, dans sa quasi-totalité, le mémoire qu'a bien voulu nous remettre l'Union européenne de radiodiffusion.

(Réd.)

Le rapport présenté par le Professeur Eugen Ulmer, et reproduit dans le *Droit d'Auteur* de septembre 1953, constitue une synthèse unique en son genre et offre toutes les bases nécessaires sur lesquelles pourra s'engager un débat international. Le rapporteur a fait preuve d'un sens remarquablement réaliste en essayant d'indiquer la voie que devraient emprunter les législateurs international et national pour assurer à l'exploitation du film l'unité et la sécurité sans lesquelles elle resterait précaire. Si, dans l'exposé qui suit, nous sommes amenés à nous écarter de certaines opinions émises par l'éminent rapporteur, nous le ferons avec tout le respect et toute la déférence qui lui sont dus.

A.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, nous croyons nécessaire de justifier l'intérêt que la radiodiffusion, et en particulier la radiodiffusion visuelle que nous désignerons par le terme elliptique « télévision », porte au statut juridique du film. La télévision est aussi bien exploitante de films réalisés en vue de la projection dans les salles, que productrice de films spécialement destinés à la projection hertzienne. En comparaison avec les positions traditionnelles des uns et des autres, la télévision se trouve dans une situation neuve et inédite: celle du producteur et du consommateur en même temps . . .

De ce qui vient d'être dit, il découle immédiatement que la télévision ne pourrait pas souscrire à une quelconque réglementation du film si la définition de celui-ci était si étroite qu'elle n'engloberait pas le film de télévision, quels que soient les procédés par lesquels il a été réalisé. Aussi devons nous faire une première réserve concernant la consultation du Prof. Ulmer, réserve qui porte sur le titre même de sa consultation. Le thème des travaux de l'Union littéraire et artistique devrait être explicitement élargi pour porter non pas sur la cinématographie *stricto sensu*, mais sur le film tout court, quels que soient ses modes de réalisation et d'utilisation, *œuvre protégeable au sens de la Convention de Berne ou production ne présentant pas les caractéristiques d'une telle œuvre.*

I. — Il a été dit plus haut que les services de télévision exploitent des films cinématographiques *sensu stricto*. A cet égard, il paraît utile d'apporter quelques renseignements sur la manière dont cette exploitation a lieu, pour mettre en relief les différences qu'il y a entre l'exploitation des films dans une salle de cinéma et celle faite par un service de télévision.

1. La télévision est un mode de communication très neuf. Elle est encore considérée, à tort croyons-nous, comme une concurrence aux salles de cinéma et, de ce fait, elle reçoit des producteurs et des distributeurs surtout des films relativement anciens qui ont déjà parcouru le circuit des salles. Ces films ont été, d'une manière générale, réalisés à une époque où la télévision n'était pas développée, si bien que les contrats passés entre le producteur et les auteurs des apports constituant le film ne mentionnent pas l'exploitation hertzienne du film. Une insécurité juridique considérable est la conséquence de ce silence des contrats. Les deux parties, à savoir le producteur et les auteurs, se croient titulaires du droit de télévision, et lorsque le film est radiodiffusé par un organisme qui, de bonne foi, a traité avec le seul producteur (ou le seul distributeur), des actions judiciaires de la part des auteurs deviennent une menace réelle aussi longtemps que l'organisme de télévision n'a pas versé aux demandeurs des

dommages-intérêts pour la prétendue violation d'un droit d'auteur dont les demandeurs déclarent ne pas s'être dessaisis et dont les producteurs (ou distributeurs) se proclament cessionnaires. Ces dommages-intérêts, malgré l'appel en garantie du producteur (ou du distributeur), restent le plus souvent irrécupérables, comme l'expérience le montre.

Vis-à-vis des exploitants de salles, cette incertitude ne se manifeste pas, attendu que le film est, sans l'ombre d'un doute, réalisé en vue de la projection publique, si bien que, dès lors que le contrat entre le producteur et ses auteurs prévoit la cession du droit classique d'exécution ou de représentation publiques, l'exploitant du cinéma est à l'abri de toute réclamation ultérieure.

Une similitude entre la position des exploitants et celle de la télévision n'existe qu'en ce qui concerne la musique du film. Là, les deux catégories d'usagers savent que le compositeur, lié à sa société d'auteurs administrant le droit d'exécution publique, n'a pas été à même de transférer au producteur le droit d'exécution et que, de ce fait, la projection du film doit s'accompagner d'un contrat avec cette société.

Bien qu'il soit paradoxal qu'ainsi, après avoir autorisé le producteur à enregistrer l'œuvre musicale, peut-être spécialement écrite pour le film, mais néanmoins préexistante à ce dernier, le compositeur puisse, en théorie, directement ou par l'intervention de sa société, empêcher l'exploitation du film, le droit exclusif qui lui est garanti à l'article 14, alinéa (1), de la Convention de Berne le lui permettant, la difficulté se résout en pratique par des contrats forfaitaires passés par les exploitants et les services de télévision avec la société administrant le droit d'exécution publique.

Mais, abstraction faite du cas du compositeur, l'exploitant d'une salle se trouve protégé vis-à-vis des auteurs dont les œuvres constituent le film, alors que la télévision, service d'intérêt public, est à la merci de l'interprétation des contrats lorsque ceux-ci ne prévoient pas explicitement la cession au producteur du droit de télévision.

2. Cette cession, si elle est absente des contrats relatifs à d'anciens films pour des raisons de fait, manque le plus souvent dans les contrats concernant les films récents, les auteurs retenant vis-à-vis du producteur le droit de télévision, soit pour l'exercer eux-mêmes, soit pour le faire exercer par une société. Le service de télévision se trouve ainsi devant la situation grave qui est celle de devoir, après avoir loué la pellicule, rechercher les titulaires du droit d'auteur (souvent *a priori* non identifiables) qui se sont réservé le droit de télévision et qui pourraient, forts de leur droit absolu, l'assigner en contrefaçon s'il n'avait pas, au préalable, requis toutes les autorisations nécessaires.

Cette situation très précaire, qui engendre une insécurité juridique redoutable, n'a pas échappé au Prof. Ulmer qui y a fait allusion à la page 105, *in fine*, de sa consultation (nous nous référons à la pagination du *Droit d'Auteur*, de septembre 1953). Mais le Prof. Ulmer n'aperçoit que l'inconvénient qui consiste à obliger les sociétés de radiodiffusion « à traiter avec une pluralité d'organismes ». Il n'examine pas le cas, beaucoup plus dangereux, où le droit de télévision n'a pas été transféré à une société, mais a été retenu par l'auteur individuel. Attendu que les jurisprudences unionistes, partout où la loi n'a pas circonscrit le nombre des auteurs du film, ont tendance à tracer ce cercle d'une manière de plus en plus libérale, en y incluant même le monteur du son, les artistes exécutants et interprètes, les dessinateurs des décors, etc., et attendu qu'aucune société ne groupe ces divers « auteurs » ou « co-auteurs » du film, le problème devient, pour la télévision, pratiquement inextricable.

3. On assiste ainsi, en matière de film, à un démembrement de plus en plus poussé de l'exercice du droit d'auteur sur le film, démembrement aggravé encore par le nombre croissant des personnes qui revendiquent la qualité d'auteur du film. Or, cette pulvérisation du droit d'auteur est à l'opposé même d'une exploitation rationnelle du film, qui exige et qui impose la faculté, pour le producteur, d'assurer l'exploitant du film, quel qu'il soit, que moyennant la somme fixée en contre-partie de la location il sera à l'abri des réclamations, des poursuites civiles et même des actions pénales de la part des auteurs souvent *a priori* non identifiables.

Sur ce point, la situation n'est pas comparable à celle résultant de l'utilisation d'une partition musicale ou d'un disque du commerce. Dans ces deux cas, les titulaires des droits éventuels peuvent être aisément dénombrés et localisés. Il ne peut s'agir que des titulaires du droit d'auteur sur la musique et les paroles et, à la rigueur, selon la législation du pays où l'utilisation a lieu, du fabricant de disques producteur du phonogramme employé. En revanche, la situation du *corpus mechanicum* qu'est le film est essentiellement différente, en raison de la pluralité sans cesse croissante des personnes s'attribuant les prérogatives d'auteur ou de co-auteur du film.

Nous espérons que ces quelques renseignements permettront de mieux situer le problème de l'exploitation du film lorsqu'il est utilisé en télévision.

II. — Nous désirons maintenant mettre en évidence la situation particulière de l'organisme de télévision en tant que producteur de films destinés à la projection hertzienne.

1. Tout d'abord, l'organisme producteur éprouve les mêmes difficultés que rencontre le producteur de films cinématographiques. Il se heurte au danger incessant d'un exercice arbitraire du droit moral là où il est reconnu, à la saisie susceptible d'interrompre la réalisation du film ou son exploitation, et il court le risque d'avoir affaire à des auteurs qui, pour une raison ou pour une autre, ne lui transfèrent pas, avec le droit de reproduction ou d'adaptation, le droit de radiodiffusion dans toute son étendue, soit en limitant le nombre des émissions permises, soit en interdisant l'usage du film par un organisme autre que celui d'origine. Ces restrictions, l'organisme de radiodiffusion est souvent obligé de les accepter, sous peine de faillir à sa mission de communiquer au public tous les aspects de la civilisation moderne.

2. Or, ici, la situation du service de télévision est bien plus grave que celle des producteurs de films. A égalité des capitaux investis dans la réalisation du film, le service de télévision ne trouve pas les mêmes débouchés que le producteur. Le film de télévision est conçu selon d'autres principes esthétiques qu'un film cinématographique, il est au premier chef destiné à être vu dans les foyers domestiques et il n'est pas, en général, propre à être projeté dans les salles de cinéma.

Pratiquement, le seul débouché qui est ouvert au service de télévision pour amortir ses frais énormes en est la réutilisation et l'utilisation par d'autres organismes de télévision. Si une quelconque des personnes estimées comme auteurs ou co-auteurs du film s'oppose à la réutilisation et à l'exploitation par d'autres organismes de télévision, toute l'économie du film s'écroule. Là où le producteur peut, tout au moins en partie, récupérer les capitaux engagés en exploitant le film dans son pays d'origine, le service de télévision, qui, en général, est confié à un seul organisme dans un pays donné, ne peut que se tourner vers l'étranger s'il veut voir son film communiqué au public par d'autres organismes de télévision. L'exploitation par d'autres organismes est donc absolument essentielle et nécessite une réglementation ne permettant pas aux auteurs, quels qu'ils soient, de l'empêcher.

3. Il y a des jurisprudences qui considèrent que les artistes exécutants, et à tout le moins les interprètes vedettes, sont à ranger parmi les co-auteurs du film. Nous sommes particulièrement heureux de constater que le Prof. Ulmer rejette cette doctrine. Il n'empêche qu'elle existe et qu'elle est encore plus préjudiciable au service de télévision qu'au producteur de films. En effet, alors que les producteurs de films engagent les artistes uniquement en vue de la réalisation d'un film et qu'il arrive parfois que la bande sonore, dans la mesure où elle reproduit de la musique, soit entièrement financée par un éditeur (cf. Gérard, *Les auteurs de l'œuvre cinématographique et leurs droits*, n° 232), la télévision emploie les services d'artistes qui font partie de son personnel permanent, qui ont des revenus stables et qui bénéficient de tous les avantages que la législation sociale moderne attache aux contrats d'emploi. Le producteur est en mesure, lorsqu'il traite avec les artistes, de se faire céder au besoin le droit d'auteur qui lui a été reconnu dans certains pays, alors que le service de télévision, lié par des contrats de longue durée et souvent pratiquement irrésiliables, ne peut plus y introduire de nouvelles clauses empêchant les artistes d'exercer leur droit d'auteur sur le film indépendamment de l'organisme employeur. Cette situation devient encore plus complexe si ce prétendu droit d'auteur des artistes se trouve par avance cédé à une société d'artistes, si bien que, même dans l'hypothèse où les contrats pourraient être modifiés, l'artiste employé n'est plus à même d'apporter à son employeur le droit qui lui est nécessaire pour l'exploitation normale du film de télévision.

Ces dernières remarques peuvent valoir non seulement pour les artistes exécutants et interprètes, mais aussi pour les réalisateurs, les metteurs en scène (qui, de l'avis du Prof. Ulmer — que nous partageons — ne fournissent pas un travail créateur au sens où on l'entend en droit d'auteur), ainsi que pour les photographes, si la loi ou la jurisprudence locales les considèrent comme co-auteurs du film. Là encore, des cessions antérieures pourraient dans certains cas empêcher les organismes de télévision de se faire céder les droits qui leur sont indispensables.

Il serait erroné de penser que l'organisme de télévision peut surmonter ces difficultés par voie contractuelle. D'une part, comme il vient d'être dit, certaines législations rendent difficile la résiliation des contrats de travail; or, si ceux-ci sont antérieurs à la télévision, les employés déclarent ne pas avoir cédé à l'employeur les droits relatifs à ce mode d'exploitation de leurs prestations fixées. D'autre part, il est toujours délicat pour un employeur, surtout si c'est un service de radiodiffusion, d'écarter d'emblée de ses emplois les personnes non susceptibles de lui transférer certains droits. En supposant qu'un tel procédé soit compatible avec la législation sociale, l'organisme de radiodiffusion n'en risquerait pas moins de heurter l'opinion publique qui est toujours en éveil lorsqu'il s'agit d'un service aussi en vue et aussi important pour la vie moderne que la radiodiffusion sonore et visuelle.

B.

Nous croyons avoir clairement indiqué les raisons de fait et de droit qui justifient les demandes que nous allons présenter ci-dessous. Nous sommes conscients du fait que nos desiderata soulèveront l'opposition des auteurs et d'autres milieux intéressés. Nous tenons à les assurer que notre intention n'est pas de leur porter préjudice, de diminuer leurs revenus ou de nous emparer de leurs créations. Bien au contraire. Nous n'eussions jamais pensé à placer devant un forum international nos desiderata si certaines exagérations et certains abus n'avaient pas éclairé d'un jour très particulier les conséquences de la réglementation conventionnelle actuelle, telle qu'elle découle notamment des articles 6bis et 14 de la Convention. Mais nous nous trouvons devant une situation qui menace de devenir de plus en plus angoissante: le démembrement progressif du droit d'auteur et l'exercice injustifié du droit moral. Qu'on mette un frein à la pulvérisation des droits d'auteur là où des intérêts publics et des investissements considérables sont en jeu, qu'on limite l'exercice du droit moral de manière telle qu'il ne soit plus une source supplémentaire de recettes et qu'il ne se transforme pas en une prérogative monnayable, et nous serons les premiers à reviser notre position et à nous efforcer de chercher la solution au problème de l'exploitation des films de télévision sur le seul plan contractuel.

1. Le Prof. Ulmer constate que, dans certains pays appartenant à l'Union de Berne, le droit d'auteur sur le film appartient au producteur. Il va sans dire que, selon ces législations, le terme « producteur » doit être entendu d'une manière large et englober non seulement le producteur de films cinématographiques mais aussi de films de télévision. A notre connaissance, personne n'a, jusqu'ici, prétendu que ce système était incompatible avec la Convention de Berne. En effet, l'article 14, alinéa (2), de cette Convention se borne à protéger l'œuvre cinématographique, sans en désigner les auteurs. Il abandonne ce soin au législateur national, qui est libre d'attribuer la qualité d'auteur au producteur. Il serait, à notre avis, vain de prétendre que la Convention de Berne, par sa lettre ou par son esprit, empêche le législateur national de conférer le droit d'auteur à une personne morale. Même en France, pays où la protection du droit d'auteur a été développée à l'extrême, une personne morale est susceptible d'être le titulaire originaire du droit d'auteur (cf. Desbois, *Le droit d'auteur*, n^{os} 164 et suivants; Gérard, *op. cit.*, n^{os} 63 et suivants).

On pourrait, en se basant sur ces précédents, bâtir une doctrine selon laquelle le producteur devrait être considéré

comme le seul titulaire du droit d'auteur sur le film. Nous ne pensons pas que le problème de savoir qui est l'auteur du film puisse, à la longue, être laissé sans solution dans la Convention et être abandonné au législateur national. Cela serait peut-être possible si le film n'était pas, par son essence même, appelé à une circulation internationale. Mais il est impensable que, pour le même film, le producteur soit l'auteur originaire au Royaume-Uni et qu'en France le metteur en scène, le compositeur, l'auteur du découpage, etc., en soient les co-auteurs, à l'exclusion du producteur, sauf si celui-ci a personnellement contribué à la création de l'œuvre. On pourrait donc concevoir de parvenir à une unification par une modification de l'article 14, alinéa (2), de la Convention de Berne revisée. Une telle construction trouverait sa raison d'être non seulement dans le danger inhérent à la dispersion des droits d'auteur, dont la réunion entre les mains du producteur est absolument nécessaire à l'exploitation du film, mais aussi dans la considération suivante dont nous trouvons une justification, explicite ou implicite, dans le rapport même du Prof. Ulmer.

Le producteur d'un film cinématographique et, symétriquement, l'organisme de télévision producteur d'un film de télévision destiné à la projection hertzienne ne sont pas de simples commanditaires dont le rôle se borne à procurer les capitaux nécessaires à la réalisation du film. Ils assurent le choix du sujet, la sélection des interprètes et du metteur en scène. Ils indiquent la façon dont ils veulent que le film soit réalisé, interviennent dans sa réalisation et assurent le lancement du film. Leur apport intellectuel est décisif et certain, et c'est avec raison que M. Bolla, dans l'exposé des motifs de son projet de loi sur le droit d'auteur en Suisse, appelle le producteur le « *deus ex machina* » du film. Le producteur, au sens large indiqué ci-dessus, intervient dans la création du film d'une manière beaucoup plus directe que l'éditeur d'une anthologie ou que le fabricant d'un disque. Le Prof. Ulmer établit une comparaison, à notre sens contestable, entre le producteur de films et le producteur phonographique. Ce dernier n'a pas affaire à une multitude de collaborateurs, il n'a pas à coordonner les interventions de toute une légion d'auteurs et il n'exerce pas, ainsi, un acte qui puisse se situer sur le plan de la création. C'est pourquoi il se contente d'un « droit voisin » et ne réclame pas un droit d'auteur *stricto sensu*.

D'ailleurs, l'exploitation du disque est parfaitement possible sans que le producteur phonographique en soit le titulaire du droit d'auteur. Comme nous l'avons signalé auparavant, l'exploitation publique du disque, abstraction faite des droits éventuels du fabricant, dépend uniquement du titulaire du droit d'auteur sur l'œuvre musicale enregistrée et, dans certains cas, du titulaire du droit d'auteur sur l'œuvre littéraire, tous deux aisément identifiables et, d'une façon générale, représentés par une seule société d'auteurs. Jamais, jusqu'ici, l'ingénieur du son n'a, par exemple, prétendu à l'exercice d'un droit d'auteur à l'égard du disque. Le disque étant destiné exclusivement à la perception acoustique, on ne retrouve donc pas cette multitude d'auteurs individuels qui, dans le film, ont contribué à la réalisation de la bande visuelle. Mais le disque est avant tout utilisé au foyer domestique, dans une sphère où les droits des auteurs cessent de déployer leurs effets, si bien que son emploi public ne fait pas partie intégrante de son économie.

Toute différente est l'exploitation du film. Celui-ci n'est pas destiné à une « consommation » privée. Son économie est fondée sur l'usage en public. Si l'un des divers et nombreux auteurs, dont les apports constituent le film, peut refuser la permission de le projeter publiquement, toute l'exploitation est anéantie, alors que, si le compositeur ou le parolier refusent à l'acquéreur d'un disque le droit d'utiliser le phonogramme en public, il reste encore au fabricant l'immense marché des utilisateurs privés auxquels le compositeur et l'auteur du texte littéraire ne peuvent pas interdire l'emploi familial du phonogramme. En résumé, le fait pour le producteur cinématographique de ne pas être le seul à pouvoir disposer des droits d'exploitation sur le film peut conduire à un désastre économique, aussi bien pour lui que pour ses collaborateurs, alors que ce même fait, dans le chef du fabricant de disques, peut, à la rigueur, diminuer le marché, mais jamais le fermer complètement.

2. Dans l'hypothèse envisagée ci-dessus, il serait d'autre part logique que l'article 14, alinéa (1), de la Convention de Berne revisée fût modifié de telle sorte que les droits de représentation, d'exécution publique et de radiodiffusion, relatifs aux œuvres adaptées ou reproduites dans le film, fissent l'objet, par une disposition conventionnelle expresse, d'une *cessio legis* au profit du producteur pour la durée du contrat passé avec les auteurs des œuvres adaptées ou reproduites. La même règle devrait s'appliquer au droit de représentation publique et de radiodiffusion sur les photographies incorporées dans le film, et nous nous permettons de rappeler, à cet égard, que le *Copyright Committee* britannique propose cette solution en vue de la future revision du *Copyright Act* de 1911 (n° 103 du *Report of the Copyright Committee*).

La conséquence de la construction juridique qui vient d'être esquissée serait que l'auteur, dans l'exercice de son droit exclusif d'adaptation et de reproduction par film cinématographique ou analogue, pourrait librement discuter avec le producteur des conditions auxquelles il consent à ce que son œuvre soit adaptée ou reproduite. Il pourrait notamment limiter l'exploitation du film dans le temps et dans l'espace. Toutefois, le contrat une fois signé, il ne pourrait plus, pendant la période contractuelle, exercer ou faire exercer par un tiers le droit de représentation, d'exécution publique ou de radiodiffusion, ce droit étant, *jure conventionis*, transféré au producteur. Un arrangement de ce genre n'empêcherait, bien entendu, pas l'auteur de s'entendre avec le producteur, par exemple sur une participation aux recettes résultant de l'exploitation du film; il serait uniquement privé de la faculté de faire valoir ses droits vis-à-vis des tiers.

Evidemment, cette formule devrait s'appliquer aussi à la musique du film, alors que, d'une manière très générale, le droit d'exécution publique relatif à cette musique se trouve d'avance transféré à une société d'auteurs, si bien que, contrairement à la logique des choses, cette société peut, en théorie, arrêter l'exploitation du film. Néanmoins, on pourrait admettre que le compositeur continuât de jouir d'un statut particulier, comme cela est prévu dans les lois italienne et autrichienne sur le droit d'auteur, à la condition toutefois

que ce droit fût administré par une société assujettie à l'obligation de contracter *(Kontrahierungszwang)*, de manière qu'elle perçoive directement les « petits droits » sans être en mesure d'interdire l'utilisation du film à celui qui se serait déclaré prêt à lui verser une rémunération équitable. On conçoit que le régime des sociétés d'auteurs ne puisse pas s'inscrire dans la Convention et qu'il doive être réservé à chaque Etat de régler sur son territoire l'exercice des « petits droits » cinématographiques par une société d'auteurs. Mais les développements récents permettent de penser que, sans trop de délai, la plupart des pays auront réglementé l'exercice des droits d'exécution par des sociétés, comme autorisent à le croire les propositions faites dans le *Report of the Copyright Committee* (n^{os} 204 et suivants).

Ce système aurait donc pour conséquence que tous les auteurs d'œuvres préexistantes, quels qu'ils soient — et nous y ajoutons, d'accord avec le Prof. Ulmer, même les auteurs du scénario, du dialogue et de la musique spécialement commandée pour le film — après avoir autorisé l'adaptation ou la reproduction par film de leur œuvre pour une durée et pour le territoire qu'ils auraient choisis, seraient rémunérés par le producteur dans le cadre des engagements contractuels, le producteur étant le cessionnaire légal des droits nécessaires à l'exploitation du film dans ses diverses versions. Il va sans dire que les droits prévus à l'article 14, alinéa (3), resteraient entièrement réservés aux auteurs. Par ailleurs, le film lui-même, dans la mesure où il constituerait une œuvre protégeable, aurait pour seul auteur le producteur, qui exercerait à son égard les prérogatives réservées aux auteurs soit par la Convention, soit par la loi nationale. Ainsi se trouverait nettement affirmé le principe de plus en plus reconnu selon lequel le film, s'il présente les caractéristiques d'une œuvre, ne se confond pas avec les diverses parties qui le constituent et qu'il est un *aliud* par rapport à celles-ci. Se trouverait également réglé le problème si controversé de savoir qui est l'auteur du film ou qui sont les auteurs du film parmi les personnes dont les apports intellectuels ont été utilisés au cours de la production et, du même coup, disparaîtrait la divergence, si gênante pour la circulation internationale du film, entre les législations nationales dissymétriques sur ce point.

3. Le système envisagé ci-dessus ne serait toutefois pas complet si le droit moral, prévu à l'article 6bis de la Convention et resté entre les mains de chaque auteur individuel, pouvait, à tout instant, arrêter ou suspendre l'exploitation du film. Il serait hors de propos de vouloir revenir ici sur les effets défavorables qu'a eus l'introduction du droit moral dans la Convention de Berne sur le plan de l'adhésion à celle-ci de certains pays, tels les Etats-Unis, voire de suggérer la suppression de l'article 6bis de la Convention de Berne, même si cette suppression pouvait avoir pour conséquence une extension géographique de l'Union de Berne. Mais il nous paraît nécessaire d'engager les pays de l'Union à ramener à un niveau raisonnable l'exercice de ce droit. Il nous paraît inconcevable qu'à la simple demande d'un auteur, même de mauvaise foi, le commissaire de police, ou un autre agent extra-judiciaire, puisse, pendant la production ou après la terminaison du film, en arrêter soit l'achèvement, soit l'exploitation jusqu'au moment où la juridiction ordinaire aura statué. Cette facilité conduit nécessairement à des abus. Les auteurs de mauvaise foi sont tentés d'employer cette procédure pour mettre le producteur devant l'alternative, soit de voir la production ou l'exploitation de son film suspendue ou arrêtée, soit de payer une rémunération supplémentaire moyennant laquelle l'auteur est prêt à accepter que le film, dont il prétend qu'il déforme ou mutile son œuvre et qu'il porte atteinte à son honneur ou à sa réputation, continue à être exploité. En matière de film, la saisie est une affaire beaucoup trop grave pour qu'elle reste dans certains cas confiée à d'autres personnes qu'aux magistrats.

En outre, la saisie du film devrait être soustraite à toute procédure sommaire, à l'issue de laquelle elle intervient sous réserve d'une mainlevée prononcée par le juge du fond. Le juge des référés, pour ne prendre qu'un exemple, ne peut pas, sans excéder les limites de la procédure spéciale dont il est l'exécuteur, approfondir suffisamment le cas qui lui est soumis et il est obligé de statuer dans un très bref délai, nonobstant le fait que son ordonnance peut avoir des incidences d'une gravité extrême pour le producteur. Il conviendrait donc de prévoir, à l'alinéa (3) de l'article 6bis, que le film ne pourra, en cas d'une entorse au droit moral, ni faire l'objet d'une saisie extra-judiciaire, ni d'une saisie provisoire résultant d'une procédure sommaire, mais seulement d'une saisie prononcée par les juges du fond.

Il n'est pas superflu de rappeler que l'article 14 de la Convention a été introduit en 1908, à la Conférence de Berlin, à une époque où le film était à ses débuts et où la télévision était encore du domaine de l'utopie. Au cours des deux revisions successives, cet article n'a subi, en principe, que des modifications de forme. Après quarante-cinq ans d'existence, son texte et son esprit sont devenus caducs et il serait utile que tous les problèmes fussent repensés. Nous sommes les premiers à affirmer que plus se développent les moyens techniques de reproduction et de communication publique, plus il faut renforcer la protection de l'auteur. Mais nous estimons qu'au fur et à mesure qu'on procède à ce renforcement, on doit tenir compte des besoins du public et des organismes et institutions qui procèdent à cette reproduction et à cette communication. Si l'équilibre entre le droit d'auteur et l'exploitation de son œuvre est rompu, d'importants intérêts se trouvent mis en cause et il est urgent de réfléchir à une revision de la Convention, revision qui devrait se traduire, dans le cas où la construction juridique ci-dessus exposée devrait être adoptée, par les trois modifications envisagées.

C.

Nous avons tenu à exposer une doctrine qui, quoique admise dans certains pays, serait considérée comme difficile à faire accepter à d'autres, et nous n'ignorons pas non plus le fait que son application générale ne serait pas possible sans une revision, d'ailleurs très délicate à réaliser, de la Convention de Berne. Vu le nombre relativement modeste des ratifications de la dernière version de la Convention, il n'est pas permis de penser qu'une telle revision serait rapide et facile. Elle ne pourrait certainement pas intervenir avant quinze ou vingt ans, à un moment où la télévision aura pris un essor technique très considérable et jouera, pour la civilisation mo-

derne, le même rôle qu'assure aujourd'hui la radiodiffusion sonore. C'est pour faciliter cet essor qui, sans conteste possible, profite aux auteurs, que nous nous sommes efforcés de rechercher des moyens plus rapides pour aboutir à un statut juridique international supportable de la cinématographie et de la télévision. Dans le présent chapitre de notre exposé, nous nous permettrons d'esquisser certaines idées qui, à notre avis, pourraient alléger la situation actuelle sans nécessiter une revision immédiate de la Convention de Berne.

I. — Le premier point à considérer lorsqu'on aborde le problème d'un aménagement à plus bref délai du statut juridique international du film, est celui de savoir quel est l'instrument le plus approprié pour atteindre le but recherché.

1. Nous avons écarté la Convention de Berne dont la revision ne saurait être envisagée avant plusieurs années. Pour la même raison, nous abandonnons l'idée d'un protocole additionnel à la Convention de Berne, protocole dont on ne peut guère concevoir la signature et la ratification aussi longtemps que la Convention de Berne revisée à Bruxelles n'a pas commencé à déployer ses effets dans un nombre important d'Etats unionistes.

Il est donc tout naturel de se tourner vers l'avant-projet de convention internationale relative à la protection des artistes interprètes ou exécutants, des fabricants de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, en d'autres termes vers l'avant-projet de convention pour la protection des « droits-voisins ». C'est à l'intérieur ou en marge de cette Convention que nous estimons que l'on pourrait procéder, dans un avenir rapproché, à une première amorce de solution des problèmes soulevés par la consultation du Prof. Ulmer. Cela nous paraît d'autant plus naturel que ce dernier propose lui-même que les producteurs de films soient dotés d'un « droit voisin » *(Leistungsschutz)*. Il est dès lors inévitable, si l'on adopte cette prcmière mesure de redressement, de la concevoir liée d'une manière ou d'une autre à la Convention pour la protection des « droits voisins ».

Il est encore une autre raison qui milite en faveur du choix de cette Convention pour le règlement provisoire dont il s'agit ici. Si la réglementation internationale du film s'inscrit dans la Convention de Berne ou dans un protocole ouvert à la seule ratification par les pays unionistes, il n'y aura que peu d'espoir d'y voir adhérer les Etats-Unis. Or, la production américaine de films, cinématographiques aussi bien que de télévision, est très importante, et il serait heureux que ce pays puisse, au moins sur ce point, être partie à un instrument diplomatique. Il est possible que les Etats-Unis, tout en restant absents de l'Union de Berne, ratifient la future Convention des « droits voisins », et si celle-ci comporte un règlement des droits des producteurs de films, cette ratification pourrait devenir encore plus probable.

2. Une réserve doit cependant être faite dès à présent. L'étude de l'avant-projet de convention a été, grâce au Comité permanent et au Bureau de l'Union littéraire et artistique, poussée à un tel point qu'une deuxième Commission d'experts ne semble plus très éloignée et que la Conférence diplomatique apparaît à l'horizon. En effet, de nombreux Gouvernements, consultés sur l'avant-projet, ont déjà fait parvenir leur réponse au Bureau international, si bien qu'une synthèse des réponses par une deuxième Commission d'experts sera bientôt possible. On peut se demander si, en voulant maintenant inclure dans l'avant-projet la protection des producteurs de films, qui n'a jusqu'ici fait l'objet d'aucune consultation officielle des Gouvernements, on ne retarderait pas la convocation de la Conférence diplomatique. Mais, d'un autre côté, il est loisible d'arguer que les producteurs cinématographiques essayeront d'empêcher la signature d'une Convention qui, tout en réglant les droits des exécutants vis-à-vis des producteurs, laisse sans règlement la protection de ces derniers. En présence de ces deux considérations contradictoires, nous désirons affirmer notre intérêt à voir aboutir le plus rapidement possible une Convention des « droits voisins » assortie d'une protection des producteurs de films.

II. — Le choix de la Convention des « droits voisins » comme instrument international pour le moment le plus approprié à une protection immédiate des producteurs de films dicte déjà, à lui seul, la forme que cette protection devrait recevoir. Le producteur de films, qu'il s'agisse de films cinématographiques, de télévision ou de films analogues, serait doté, sans préjudice d'autres droits auxquels il pourrait légitimement prétendre, d'un « droit voisin » *(Leistungsschutz)* qui comporterait un certain nombre de prérogatives et qui correspondrait à ses intérêts pour autant qu'ils se situent sur le plan industriel.

1. *a)* Le producteur devrait disposer, sur le même plan que le prévoit, au profit du fabricant de disques, l'article 6 de l'avant-projet des « droits voisins », du droit d'autoriser toute utilisation, totale ou partielle, de son film et des reproductions de celui-ci. Ce droit lui est nécessaire aussi bien dans les pays où il est considéré comme l'auteur du film que — *a fortiori* — dans ceux où le droit d'auteur sur le film est attribué à d'autres personnes. Dans les deux cas, le producteur ne peut se prévaloir d'aucune protection si le film n'est pas une œuvre protégeable. En outre, en ce qui concerne plus particulièrement les pays de la seconde catégorie, le producteur risque d'être privé de toute protection s'il n'est pas en mesure de se faire céder le droit des personnes considérées comme auteurs du film. Même le mandat légal, dont nous recommandons l'institution plus loin, ne procurerait pas, ici, au producteur la protection nécessaire. N'étant mandataire que pour la durée des contrats conclus avec les auteurs des apports constituant le film, ce dernier serait, du point de vue du producteur, sans protection dès que le mandat légal aurait cessé de déployer ses effets.

Nous ne proposons pas que le droit d'autorisation soit tempéré par une licence obligatoire du genre de celle prévue à l'article 6, alinéa (1) *b)* de l'avant-projet de Convention des « droits voisins ». Nous nous abstenons de faire cette proposition, en raison même de la différence qu'il y a entre l'exploitation d'un film et celle d'un disque du commerce, différence que nous avons mise en relief plus haut. En effet, si n'importe qui peut acheter un disque, il ne peut obtenir le film que par voie de contrat de location. La licence obligatoire n'aurait donc aucun effet pratique, parce qu'elle ne procurerait pas pour autant à celui qui désire utiliser le film la

copie qui lui est nécessaire. D'autre part, comme il a été également souligné plus haut, l'exploitation du film est, par excellence, publique, si bien qu'il est impossible de prévoir pour cette exploitation un simple droit à rémunération, alors que c'est parfaitement concevable lorsqu'il s'agit de disques du commerce. En soumettant l'utilisation publique d'un film au simple droit à rémunération, c'est en effet toute l'exploitation qui serait soumise à ce droit, si bien qu'en fait le producteur ne recevrait aucun droit privatif, sauf peut-être celui concernant la copie du film.

On pourrait être tenté d'estimer qu'un organisme de télévision n'a pas besoin d'un « droit voisin » pour le film qu'il produit, vu la protection qui lui est accordée à l'article 8 de l'avant-projet pour les « droits voisins ». Or, en examinant de plus près le texte de cet article, on s'aperçoit que là, l'objet de protection est l'émission elle-même, et non pas le support matériel dont elle peut émaner. Le support reste sans protection, ce qui peut ne pas être grave s'il s'agit d'enregistrements purement sonores, mais devient particulièrement dangereux si l'enregistrement est un véritable film. Ce film étant sans protection, il pourrait, s'il se trouve entre les mains d'un tiers qui ne l'aurait pas obtenu par voie contractuelle, être utilisé sans que l'article 8 de l'avant-projet de convention puisse être invoqué; ce ne serait pas l'émission en tant que telle qui serait utilisée, mais son support matériel, réalisé par l'organisme de télévision lui-même.

Naturellement, le « droit voisin » préconisé ici ne serait qu'un minimum. Le législateur national pourrait accorder une protection plus large, par exemple un véritable droit d'auteur, si bien que le Royaume-Uni et des pays ayant une législation analogue seraient sans difficulté en mesure de maintenir leurs lois internes qui constitueraient, par rapport à la protection conventionnelle, un *majus* autorisé et prévu.

b) La durée de la protection pourrait être calculée en prenant pour modèle l'article 7 de l'avant-projet de convention des « droits voisins »; elle n'expirerait pas avant la fin de la vingt-cinquième année consécutive à celle où le film a été présenté au public pour la première fois. Ce délai, qui est celui même proposé par le Prof. Ulmer, est parfaitement compatible avec, par exemple, la recommandation n° 109 du *Report of the Copyright Committee*.

c) Après nous être opposés à l'adoption de l'article 5bis de l'avant-projet de convention des « droits voisins », nous ne proposons pas non plus que le producteur soit doté d'un droit moral comme le suggère le Prof. Ulmer. Le droit moral ne nous paraît pas compatible avec l'essence même des « droits voisins », étant l'apanage et le corollaire du seul droit d'auteur proprement dit. Par ailleurs, l'inscription d'un droit moral ou « quasi droit moral » du producteur risquerait d'éloigner de l'arrangement les Etats-Unis et les autres pays dont la loi nationale ne connaît guère ce droit.

d) La définition du pays d'origine n'offrirait pas, à notre avis, de difficultés insurmontables. Elle pourrait, par exemple, être liée au siège social du producteur ou, à défaut d'un tel siège, à sa résidence habituelle.

Une réglementation de ce genre aurait pour effet non seulement de protéger le producteur contre les utilisations du film qu'il n'aurait pas permises, mais, de plus, comme le souligne si pertinemment le Prof. Ulmer, de lui donner une protection là où la cession des droits d'auteur ne peut pas la lui procurer, par exemple dans le cas des actualités ou des documentaires, où il n'y a pas d'auteur d'œuvres préexistantes ou d'œuvres créées pour le film.

2. Toutefois, le « droit voisin » du producteur, comme nous le préconisons ci-dessus, ne serait qu'un titre abstrait s'il ne s'accompagnait pas de certaines dispositions permettant son exercice réel. C'est ici que nous reprenons l'idée du Prof. Ulmer qui, sans la faire sienne, l'envisage néanmoins comme possible: l'institution d'un mandat légal conféré au producteur *jure conventionis* pour la durée des contrats passés avec les auteurs des apports constituant le film. Il nous semble certain que l'idée du mandat légal, limité à la période contractuelle, n'est pas incompatible avec le droit exclusif tel que le prévoit l'article 14, alinéa (1), de la Convention de Berne, d'ailleurs uniquement à l'égard des œuvres préexistantes et non pas à l'égard de celles dont l'existence se manifeste seulement à travers le film. Nous voyons une preuve de la compatibilité dans le fait que les législations italienne et autrichienne, tout en allant au-delà du mandat légal puisqu'elles concèdent directement au producteur le droit d'exploitation économique du film, n'ont jamais été critiquées comme enfreignant la Convention. D'ailleurs, cette même Convention prévoit, à l'article 15, dans des conditions particulières il est vrai, un mandat légal donné à l'éditeur d'une œuvre anonyme et pseudonyme, que l'éditeur soit une personne physique ou morale. Le mandat légal aurait cet effet que, vis-à-vis des tiers, seul le producteur, réunissant entre ses mains le « droit voisin » sur le *corpus mechanicum* et le mandat de ceux qui ont contribué au film d'une manière créatrice, serait fondé à autoriser l'exploitation du film original (le mandat ne s'appliquant, bien entendu, pas à des cas prévus à l'article 14, alinéa (3), de la Convention) et qu'ainsi les exploitants et surtout les organismes de télévision se trouveraient, en utilisant un film, à l'abri d'actions et de revendications imprévisibles provenant d'auteurs qu'ils n'ont pas la possibilité d'identifier d'avance. Cependant, dans les rapports entre le producteur et les auteurs, le premier resterait, comme tout mandataire vis-à-vis de ses mandants, responsable de l'exécution du contrat.

Le mandat légal est, nous semble-t-il, compatible aussi avec la situation particulière que s'est taillée le compositeur dans la plupart des pays unionistes vis-à-vis des exploitants de films. Nous pensons qu'il serait possible de préciser que le mandat légal ne s'étend pas au droit d'exécution publique du compositeur de la musique du film. Nous concevons qu'on puisse, sur ce point, parler d'une certaine inégalité, objection soulevée par le Prof. Ulmer lui-même. Mais en fait, cette inégalité est, sinon effacée, du moins notablement atténuée dès lors que le droit d'exécution du compositeur du film se trouve entre les mains d'une société qui l'accorde moyennant un forfait annuel à tout exploitant et à tout service de télévision. L'inégalité disparaîtrait d'ailleurs complètement si, comme cela est souhaitable, les sociétés administrant les droits d'exécution publique étaient placées dans tous les pays sous l'obligation de contracter *(Kontrahierungszwang)* dont nous avons déjà parlé ci-dessus.

3. Enfin, l'arrangement dont nous esquissons ici les lignes principales devrait établir un certain nombre de règles qui, sans toucher en quoi que ce soit à l'article 6bis de la Convention de Berne, préciseraient les conditions dans lesquelles la violation du droit moral pourrait donner lieu à une saisie du film ou de ses séquences. Nous nous empressons d'ajouter que c'est davantage dans l'intérêt des producteurs cinématographiques *sensu stricto* que dans celui de la radiodiffusion que certains abus du droit moral devraient être enrayés *jure conventionis.*

a) Il nous paraîtrait légitime que le producteur soit dans tous les cas à même, nonobstant un conflit avec l'un quelconque de ses collaborateurs, de terminer le film, éventuellement sans la collaboration de l'intéressé. On empêcherait ainsi des situations extrêmement délicates qui se sont déjà produites et où le producteur courait le risque de devoir détruire un film presque achevé. Il est en effet difficilement concevable que le producteur puisse être empêché de terminer le film et obligé éventuellement de supprimer les séquences déjà tournées parce qu'un quelconque de ses collaborateurs, peut-être à tort, s'oppose à la terminaison de la pellicule. Il suffit que, si les objections du collaborateur sont fondées, ce dernier soit à même de les faire valoir au moment où le film est terminé, la violation du droit moral ne pouvant apparaître qu'à ce moment, et il appartiendra alors au producteur de prendre le risque d'achever un film dont il saura d'avance qu'il fera l'objet d'une procédure judiciaire.

b) Il serait non moins équitable d'admettre que, la saisie des recettes résultant de l'exploitation étant toujours autorisée, le film lui-même ne puisse faire, en raison d'une violation du droit moral, l'objet d'une saisie provisoire ordonnée en dehors d'une procédure judiciaire. C'est là, croyons-nous, la seule garantie pour que le droit moral ne devienne pas un simple moyen de pression à l'encontre du producteur dont toute la situation dépend d'une exploitation normale et sans heurts de sa production.

C'est par des dispositions exprimant les idées exposées ci-dessus que nous proposons de parfaire la future Convention des « droits voisins », en attendant une revision des articles 6bis et 14 de la Convention de Berne.

III. — Arrivés au terme de ce mémoire, nous aimerions souligner que, contrairement aux espoirs des uns et à la bonne volonté des autres, nous ne croyons pas que la réglementation internationale du statut juridique du film puisse, après la pénétrante analyse faite par le Prof. Ulmer, être à nouveau replacée sur le terrain contractuel. Le législateur international ne peut plus éluder ses responsabilités, comme il l'a fait à la Conférence de Bruxelles, en se bornant à proclamer que le film est une œuvre protégée, sans en désigner les auteurs. La production de films, quels qu'ils soient, est entrée, avec le film en relief et en couleur, avec la télévision, avec l'enregistrement magnétique de l'image, dans une phase qui absorbe de plus en plus de capitaux et qui rend une réglementation par voie de convention indispensable et urgente.

Les saisies conservatoires en droit français

Le législateur français, soucieux d'assortir de sanctions énergiques la violation des droits d'auteur, ne s'est pas contenté, afin d'effacer les conséquences d'une reproduction ou d'une représentation illicite, de prendre des mesures radicales telles que la confiscation de tous les exemplaires d'une édition contrefaite, ainsi que des planches, moules et matrices (art. 427, §§ 2 et 3, Code pénal), ou de l'intégralité des recettes (art. 428 Code pénal), prononcée au profit des auteurs à titre, tout à la fois, de dédommagement et de peine (art. 429 Code pénal). Il s'est efforcé de mettre les intéressés en mesure de prévenir la propagation des méfaits de l'acte illicite et, tout à la fois, de leur ménager des commodités de preuve ainsi que des garanties de paiement des indemnités qui leur seraient dues. C'est pour satisfaire à ces divers besoins que le décret-loi des 19-24 juillet 1793 (an II) a créé la *saisie-contrefaçon*; selon l'article 3, « les officiers de paix *seront tenus* de faire confisquer, à la réquisition et au profit des auteurs, compositeurs, peintres ou dessinateurs, ou autres, leurs héritiers ou cessionnaires, *tous les exemplaires* des éditions imprimées ou gravées sans la permission formelle et par écrit des auteurs ». Depuis la fin du XVIIIe siècle, cette procédure a subsisté et continue d'être d'une pratique courante; le législateur n'y a pas apporté de retouches substantielles: un décret du 15 juin 1795 (25 prairial an III), a seulement décidé (art. 1er) que « les fonctions attribuées aux officiers de paix par l'article 3 de la loi du 19 juillet 1793, seront à l'avenir exercées par les commissaires de police, et par les juges de paix dans les lieux où il n'y a pas de commissaire de police ».

La législation de l'époque révolutionnaire péchait, cependant, par défaut de symétrie: car, *dans le cadre du droit de représentation*, consacré dès 1791, deux ans avant la reconnaissance du droit de reproduction, aucune disposition n'avait aménagé, en pendant de la saisie-contrefaçon, une *saisie préalable des recettes*. Mais les rédacteurs du Code pénal en ont implicitement reconnu la validité, puisque l'article 429 prévoit que le règlement de l'indemnité aura lieu par les voies ordinaires, « s'il n'y a eu ni vente d'objets confisqués, *ni saisie de recettes* ». Celle-ci n'est autre que la saisie préalable aux poursuites pénales. Les auteurs d'œuvres dramatiques et musicales peuvent y recourir, surtout lorsqu'ils veulent se ménager la possibilité de prétendre, au cours d'une instance pénale ou civile, à la confiscation de recettes, qui, comme celle des produits d'une contrefaçon, tend à « l'indemnisation d'autant du préjudice qu'ils ont souffert » (art. 429 Code pénal; cf., en ce sens, Paulmier, *Législation et jurisprudence des théâtres*, 1853, t. II, p. 282; Pouillet, *Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique et du droit de représentation*, 3e éd., 1908, par G. Maillard et Ch. Claro, § 832bis; Trib. civ. Seine, 6 décembre 1876, *Annales*, 1892.229). Ainsi, la saisie des recettes correspond, pour la sauvegarde du droit d'exécution publique, à la saisie-contrefaçon, si bien que l'opinion commune habilite les commissaires de police ou, à défaut, les juges de paix à pratiquer l'une et l'autre.

Une expérience, plus que séculaire, a permis de constater les imperfections d'un tel régime: la procédure des saisies conservatoires n'est pas définie par le législateur, et surtout

les pouvoirs des commissaires de police, ou de leurs suppléants, les juges de paix, ne sont pas délimités. Cette législation pèche *à la fois par excès de rigueur et par défaut.* Les autorités, investies par la loi du 19 juillet 1793, risquent de prendre des mesures trop sévères, se prévalant des termes impérieux de l'article 3, qui leur fait un devoir, sans examen préalable, de déférer aux réquisitions de l'impétrant et d'ordonner la saisie de tous les volumes ou de toutes les recettes; le péril est d'autant plus grave pour les saisis, qu'aucun délai n'est imparti au saisissant pour soumettre l'examen de ses doléances à la juridiction compétente au fond, si bien que les procédures conservatoires peuvent constituer des instruments de concurrence déloyale pour des auteurs ou des éditeurs indélicats. En sens inverse, le décret de 1793 ne laisse pas de contenir des lacunes: dans certaines circonstances, en particulier lorsque, seul, le droit moral de l'auteur est engagé, les termes de l'article 3 ne paraissent pas habiliter commissaires ou juges de paix à intervenir.

Aussi, les juridictions du droit commun sont fréquemment invitées par les intéressés à intervenir, *tantôt pour atténuer la rigueur des saisies, ou contrôler les initiatives des commissaires, tantôt même pour ordonner des saisies à leur place.* Ce sont ces différentes formes d'intervention que nous analyserons, après avoir délimité les pouvoirs des commissaires de police, ou des juges de paix, dans le cadre du décret de 1793, et avant d'évoquer, en conclusion, le régime préconisé par le projet de loi français, relatif aux droits d'auteur, qu'a attentivement élaboré la Commission de la propriété intellectuelle du Ministère de l'éducation nationale, sous la présidence de M. le Professeur Escarra.

I. Les pouvoirs des commissaires de police ou des juges de paix

I. — De toute évidence, les commissaires ou les juges de paix n'ont pas à s'immiscer dans les griefs du requérant, car ils ne sont pas investis d'une mission juridictionnelle et ont pour seule tâche d'appliquer une mesure conservatoire (cf. Pouillet, *Traité théorique et pratique de la propriété littéraire,* 3e éd., 1908, par Maillard et Claro, § 649). Il incombe aux requérants de prendre leurs responsabilités: une saisie injustifiée, imprudente ou vexatoire, les expose, quand l'affaire sera jugée au fond, à de sévères indemnités (cf. Paris, 9 mai 1949, *Ann. prop. ind.,* 1950, p. 53 et suiv.).

II. — Mais, indépendamment des griefs, dont l'appréciation relève des juges du fond, les saisies conservatoires ne laissent pas d'être soumises *à des conditions de validité propres:* il importe de les mettre en relief et surtout de rechercher si les commissaires de police, ou les juges de paix, ont qualité pour en constater la réunion ou le défaut et, partant, refuser leur concours à l'impétrant. Sous cette perspective, il y a lieu de rechercher: *qui peut requérir la saisie — contre qui elle peut être requise — sur quels biens elle peut porter — pour quelles causes?*

(a) *Qui peut requérir la saisie?* L'article 3 énonce « les auteurs, les compositeurs, peintres ou dessinateurs ou autres, leurs héritiers ou cessionnaires », en un mot tous les créateurs, investis comme tels des droits d'auteur, et leurs ayants droit, entre vifs, à titre onéreux ou gratuit, ou pour cause de mort.

Aussitôt surgit la question de savoir si le magistrat, chargé de procéder à la saisie, doit apprécier la légitimité du titre des requérants.

En vertu d'une tradition fermement établie, l'examen préalable du commissaire, ou du juge de paix, est réduit à sa plus simple expression. L'un ou l'autre n'apprécie que la *régularité apparente* du titre (cf. Pouillet, *op. cit.,* § 648; H. Desbois, *Le droit d'auteur,* 1950, § 350 et suiv.). Il suffira, par exemple, que l'impétrant « prouve sa qualité par la production d'un certificat de dépôt à la Société des auteurs et d'un exemplaire de l'édition contrefaite, qui comporte à la fois le nom de l'auteur et celui de l'éditeur » (cf. les conclusions de M. le Substitut Gégout, dans l'affaire Société « Le Chant du Monde » c. Société Fox-Europa et autres, devant le Tribunal civil de la Seine, le 31 mai 1950, S. 1951.2.177).

Par voie d'analogie, il est donc permis de penser que le commissaire doit procéder à la saisie, s'il y est invité par une société de productions cinématographiques, sans se soucier de la controverse qui s'agite autour de la question de savoir si les producteurs, comme tels, ont la qualité d'auteur à titre originaire, ou celle tantôt de cessionnaires, tantôt de mandataires des droits, nés dans le patrimoine des créateurs intellectuels d'œuvres de l'écran: afin de justifier son intervention, il pourra transposer dans le cadre de ses attributions la considération que, selon la formule de la Chambre civile de la Cour de cassation, les juridictions de référés pourraient faire valoir afin de saisir, à la demande du producteur, les recettes d'exploitants de salles de projections, qui ne s'acquittent pas ponctuellement de leurs redevances contractuelles envers les sociétés de production ou de distribution: « Attendu que la Cour d'appel n'avait pas besoin, pour autoriser une mesure conservatoire, de prendre parti sur l'existence des droits revendiqués par la Société Tobis-Sascha; qu'il suffisait d'apprécier si les faits constants impliquaient en faveur du producteur une apparence, soit de droits, soit de pouvoirs, ou justifiaient un doute » (cf. Chambre civile, section civile, 10 novembre 1947, D. 1947.533, avec les conclusions de M. le Conseiller Lerebours-Pigeonnière, et la note signée P. L.-P.).

Dans le doute, loin de s'abstenir, les fonctionnaires, investis par l'article 3 du décret de 1793, doivent donc agir, car il ne s'agit pour eux que de prendre une mesure conservatoire.

Ils se contenteront de justifier leur initiative, en suivant le conseil que, dès 1871, Pataille leur donnait (cf. *Ann.,* 1873, p. 165): « Pour mettre à couvert sa responsabilité, le fonctionnaire qui est requis de procéder à une saisie doit rédiger un procès-verbal sur papier timbré, dans lequel il relate la comparution, la plainte et la réquisition, et qu'il fait signer par la partie requérante ».

(b) *Contre qui la saisie peut-elle être requise?* Deux questions attirent l'attention:

(1) Le saisi oppose au commissaire, ou au juge de paix, *une permission écrite, qu'il dit émaner de l'auteur.* Le commissaire ou le juge de paix doit-il examiner le titre qui lui est présenté et refuser de saisir, si celui-ci lui paraît valide? L'opinion est partagée. Renouard (*Traité des droits d'auteur,* 1838, t. II, p. 394) invoquait la lettre de l'article 3, selon la-

quelle ce sont les exemplaires d'éditions imprimées ou gravées « *sans la permission formelle et par écrit des auteurs* » qui doivent être saisis, et en déduisait que la production d'un écrit, émanant de l'auteur, mettrait, *de plano*, obstacle à la procédure (comp. Blanc, *De la contrefaçon en tous genres*, 4e éd., Paris, 1855, p. 91 et suiv.). Gastambide (*Traité théorique et pratique des contrefaçons en tous genres*, 1837, p. 132) adoptait un système plus nuancé, estimant que les commissaires de police *peuvent* s'arrêter devant la production d'un écrit, sans y être obligés par la loi; ce serait, de leur part, affaire de discernement et de prudence. Au contraire, Pouillet invite commissaires et juges de paix à faire abstraction de l'écrit exhibé par le saisi, estimant que l'esprit de la loi est seulement de reconnaître à l'autorité judiciaire le pouvoir de prononcer ultérieurement la nullité de la saisie (*op. cit.*, § 650). A vrai dire, la formule selon laquelle commissaires ou juges de paix doivent s'en tenir aux apparences conduirait logiquement à préconiser l'abstention, lorsque le document, opposé par le saisi, se présente sous un aspect tel qu'une présomption de validité peut y être attachée.

(2) *La saisie-contrefaçon peut-elle être dirigée contre un tiers possesseur de bonne foi?* La généralité des termes de l'article 3 du décret de 1793 paraît éliminer toute discussion: commissaires et juges de paix abuseraient de leurs pouvoirs s'ils recherchaient quel était l'état d'esprit du tiers, au moment où il est entré en possession de l'ouvrage ou de la copie d'une œuvre d'art, argués de contrefaçon. Il s'agira seulement, plus tard, lors du procès au fond, de savoir si la bonne foi n'immunise pas les tiers contre la confiscation. Aussi, Pouillet n'hésitait-il pas à écrire: « Nous ne voyons aucune raison de refuser à l'auteur le droit de requérir la saisie des exemplaires contrefaits, même entre les mains des détenteurs de bonne foi et par conséquent d'un particulier » (§§ 660-661).

(c) *Quels objets peuvent être saisis?* La rigidité de l'article 3 enlève aux officiers toute faculté d'appréciation: ce sont « tous les exemplaires » qui doivent être mis sous main de justice. Dans la pratique, les impétrants se contentent souvent d'une saisie qui porte sur quelques exemplaires, leur initiative n'ayant d'autre but que de détenir des instruments de preuve. Mais, s'ils entendent donner à leur saisie la plus large portée, les commissaires ou les juges de paix doivent satisfaire à leur réquisition, car la saisie conservatoire n'a pas seulement une fonction probatoire; c'est aussi un moyen de préparer, de faciliter la confiscation éventuelle et d'éviter la divulgation de la contrefaçon (cf. Pouillet, § 651).

(d) *Les causes de la saisie.* C'est au sujet des « causes de la saisie » qu'apparaît le mieux la possibilité, pour les commissaires de police ou les juges de paix, de refuser leur concours: les tribunaux ont été amenés, en effet, à décider que les atteintes portées *au droit moral* des auteurs, en dehors de toute violation de leur monopole, ne justifiaient pas la saisie-contrefaçon, tout en donnant prise à une condamnation civile. Une argumentation circonstanciée figure dans le jugement du Tribunal civil de la Seine, en date du 7 avril 1949 (affaire Prévert et Carné c. Pathé-Cinéma, *Gaz. du Palais*, 1949.1.250, avec les conclusions de M. le Substitut Gégout). La firme avait pris l'initiative de pratiquer des coupures dans un film, sans l'assentiment du metteur en scène et du scénariste, alors que la période d'élaboration était révolue, après quelques séances de projection. Carné et Prévert recoururent à une saisie-contrefaçon, puis demandèrent une indemnité. Le tribunal prononça une condamnation pécuniaire de 200 000 francs contre la firme, qui avait violé le droit moral des créateurs intellectuels du film, en pratiquant sans leur assentiment des coupures en cours de projection, mais, réciproquement, accorda une indemnité de 100 000 francs pour saisie-contrefaçon illicite à la société. L'argumentation se résume en une proposition, qui échappe à toute ambiguïté. La saisie-contrefaçon, instituée par le décret des 19-24 juillet 1793, est une procédure exceptionnelle, dont l'application doit être strictement maintenue dans les limites tracées par le législateur: elle ne tend à protéger qu'*un droit patrimonial*, le droit de reproduction et ses corollaires, à l'exclusion des prérogatives d'ordre moral, telles que le droit d'assurer le respect, l'intégrité de l'œuvre, car elle peut être exercée, aux termes de l'article 3, au cas de cession, *par les cessionnaires*, auxquels le droit moral n'est pas transmis. Au demeurant, en 1793, la notion du droit moral n'était pas encore dégagée. — Dans le même esprit, le 2 février 1950 (*Gaz. du Palais*, 1950.1.367, affaire Metro-Goldwyn Mayer c. J. Hess et Confédération nationale du cinéma français), le Tribunal civil de la Seine condamna à des indemnités réciproques une firme qui avait passé sous silence le nom d'un chansonnier, après avoir obtenu la permission d'insérer l'une de ses créations dans un film, et même d'y apporter des modifications, ainsi que le demandeur, dont la saisie-contrefaçon fut tenue pour illicite: « ... cette violation du droit moral, qui survit à une cession des droits d'auteur, trouve sa sanction dans les dispositions de l'article 1382, et non dans celles des décrets-lois de 1793; que si, en effet, celles-ci prévoient la saisie-contrefaçon, elles exigent d'une façon précise, pour la mise en œuvre de cette mesure, que l'édition ait eu lieu sans la permission de l'auteur ». Voilà une violation du droit moral, à l'état pur, sans interférence de prérogatives patrimoniales.

Aussi, n'est-il pas inconcevable que, dans un cas aussi net, qui se situe hors des limites de la saisie-contrefaçon, dessinées par l'article 3 du décret de 1793, un commissaire de police, ou un juge de paix, rejette la requête d'un auteur, malgré l'évidence de la violation du droit moral. N'est-il pas permis de regretter un tel refus, et souhaitable de découvrir une procédure subsidiaire, qui permette de suspendre la projection de l'œuvre, tant que satisfaction ne sera pas donnée au demandeur, sous la forme d'une mention de son nom? Ainsi, la saisie conservatoire tantôt va au-delà de la juste mesure, tantôt s'arrête en deça du but. C'est pourquoi des contre-poids ont été recherchés dans le silence des textes et apportés par les juridictions de droit commun ou leurs présidents.

II. Les interventions des tribunaux civils, ou de leurs présidents

Les initiatives des juridictions civiles, ou de leurs présidents, se sont développées en un double sens: les unes consistent en des mesures conservatoires, qui tendent au même but que la saisie-contrefaçon du décret de 1793, mais offrent plus de souplesse ou, même, interviennent en des cas où celle-ci n'est pas licite; les autres ont pour raison d'assurer prompte-

ment la mainlevée des saisies pratiquées par les commissaires de police ou les juges de paix.

A. — *Les mesures conservatoires.* Ces mesures concernent le droit exclusif de représentation (loi de 1791) et le droit de reproduction (loi de 1793), ou le *droit moral.*

(a) *Les saisies-recettes: sauvegarde du droit de représentation.* A l'heure actuelle, la compétence des commissaires de police ou des juges de paix, reconnue, par analogie avec la *saisie-contrefaçon*, qui assure la sauvegarde du droit de reproduction, *n'est pas exclusive.* Le président du tribunal civil a des *pouvoirs concurrents*, dans le cadre des *ordonnances sur requêtes*, permises et régies par l'article 54 d'un décret du 30 mars 1808: « Toutes requêtes à fin d'arrêt ou de *revendication de meubles* ou marchandises ou *autres mesures d'urgence* seront présentées au président du tribunal civil qui les répondra sur ordonnance ». Il s'agit là d'*actes d'administration judiciaire*, qui diffèrent des *ordonnances prononcées sur référés*, en ce que le président peut statuer sans débat contradictoire, sans avoir appelé le tiers contre lequel la mesure est sollicitée: ainsi, des mesures peuvent être prises avec la plus grande célérité, avant que l'adversaire ait eu le temps, comme il pourrait le faire s'il était assigné en référés, de modifier une situation qu'il importe de constater ou de dissimuler, voire de détruire les instruments ou les produits de son activité illicite (cf., en particulier, R. Morel, *Traité élémentaire de procédure civile*, 2e éd., 1949, § 232 et suiv.). Cette pratique a pénétré dans le domaine des droits d'auteur, sous le couvert de l'urgence, et en partant de l'idée que le droit exclusif de l'auteur emporte des prérogatives de même nature que la revendication du propriétaire de biens corporels (cf. Trib. civ. Seine, 3 avril 1878, *Ann.*, 1892.233, note Pol de Saint-Léon; comp. note A. Vaunois, *Ann.*, 1901.88).

Ainsi, les auteurs et compositeurs ont une option: ils peuvent, à leur gré, présenter leur requête au commissaire, ou au président, qui statuera sur requête. La seconde procédure est plus souple que la saisie opérée selon l'article 3 du décret de 1793. Tout d'abord, des voies de recours sont ouvertes, par une opposition portée devant le magistrat qui a prononcé l'ordonnance, au cas où elle a été rendue en l'absence de l'adversaire non cité, ou par voie d'appel porté devant la Cour quand la décision a été contradictoire. Puis, le plus souvent, le président, en ordonnant la saisie, *prescrit qu'il lui en sera référé au cas de difficulté*, si bien que le tiers, qui estime injustifiée la décision, pourra provoquer *un débat contradictoire* devant le même président, statuant cette fois en référés, et obtenir, s'il y a lieu, le retrait de la mesure en cours d'exécution. Les garanties de la défense sont donc mieux assurées, grâce à un recours plus expéditif que l'instance, portée devant le tribunal afin d'obtenir soit la mainlevée de la saisie, soit le jugement au fond. — Un arrêt de la Cour d'Aix, du 3 novembre 1947, a statué sur cette procédure (*Ann.*, 1949, p. 126 et suiv.). Un établissement avait projeté un film, *La tragédie du cirque*, qui comportait une bande sonore, sans avoir obtenu l'autorisation de la *Sacem.* Le 3 décembre 1946, le président du Tribunal civil de Grasse ordonnait la *saisie de la moitié des recettes brutes du cinéma*, encaissées au cours de la semaine du 4 au 10 décembre, conformément à la requête de la Société des auteurs; puis, le 12 décembre, le juge, statuant en référés, crut devoir rapporter la précédente décision, mais la Cour d'appel réforma l'ordonnance de rétractation.

Cet arrêt appelle l'approbation; la mesure prise est de celles qui répondent à la définition des ordonnances sur requêtes, car elle était à la fois urgente, les représentations *étant en cours, et provisoire:* la Cour s'abstient de statuer au fond, s'en tenant *aux apparences*, qui jouent en faveur de la *Sacem:* « ... M. n'apporte, sur la prétendue fusion dans les films du droit d'édition et de représentation, aucun document à l'encontre du droit formellement et distinctement reconnu par les lois précitées aux divers auteurs et compositeurs et qui a toujours été reconnu par la jurisprudence ». — De plus, il importe de noter le caractère modéré de la mesure prise: c'est seulement la moitié des recettes brutes du cinéma qui est frappée par la saisie, pendant la durée d'une semaine. La demande de la *Sacem*, il est vrai, n'allait pas au-delà, mais, en raison de la latitude dont dispose le président dans la procédure des ordonnances sur requêtes, il n'est pas certain qu'une demande plus ambitieuse eût reçu satisfaction: la mesure doit être proportionnée aux perspectives du préjudice que les projections non autorisées causeront au compositeur, et la prolongation de la saisie pourra être décidée à la fin de la semaine par une nouvelle ordonnance, si l'exploitant n'est pas venu à résipiscence (comp., dans le même sens, Paris, 27 novembre 1946, *Ann.*, 1949, p. 124 et suiv.).

(b) *Les saisies-contrefaçons: sauvegarde du droit de reproduction.* Les présidents des tribunaux civils sont hésitants, parce que l'article 3 du décret de 1793 donne formellement qualité aux commissaires de police: le respect scrupuleux de la lettre conduit à tenir cette compétence comme exclusive, alors que le silence, observé par le législateur au cas d'exécution non autorisée, invite sinon à écarter toute intervention des commissaires, du moins à admettre un partage de compétence avec les présidents. — Un jugement du Tribunal civil de la Seine, en date du 6 juillet 1949, traduit ces scrupules (*Gaz. du Palais*, 1949.2.184). Dans le procès, fertile en péripéties, qui opposa la Société « Le Chant du Monde », cessionnaire des droits de compositeurs russes, à la firme Fox-Europa, à propos du *Rideau de Fer*, le président, après avoir mis sous séquestre les exemplaires du film projeté à Paris, fut pris de scrupule et rétracta son ordonnance, battant sa coulpe. Cet acte de repentir procède, pensons-nous, d'une faute imaginaire: le décret du 30 mars 1808 a une portée générale, si bien qu'en cas d'urgence, le président est qualifié pour prendre une mesure provisoire, malgré que les commissaires ou les juges de paix soient investis par le décret de 1793 (art. 3). Les deux dispositions ne sont pas incompatibles; il n'est ni illogique, ni inopportun d'admettre la compétence des deux ordres d'autorités: l'impétrant choisira, tout comme dans les instances qui concernent un acte mixte le plaideur non-commerçant peut assigner son adversaire, le commerçant, à son gré devant le tribunal civil ou la juridiction consulaire.

Aussi bien, la jurisprudence ne témoigne pas tout entière de la même rigueur: d'autres voix se font entendre.

Certaines décisions admettent la compétence du président pour ordonner la description détaillée, par procès-verbal d'huissier, de l'objet argué de contrefaçon (Trib. civ. Seine,

3 avril 1878, *Ann.*, 1892.223; Trib. civ. Niort, 17 février 1891, *ibid.*, 205); selon une pratique fréquente, le président commet un huissier, qui assistera à la saisie pratiquée par le commissaire de police. — D'autres vont plus loin. Citons une *ordonnance de référés*, rendue dans un litige où étaient aux prises les héritiers de Maurice Barrès avec les éditeurs d'une brochure non autorisée, qui contenait des lettres inédites de l'illustre romancier: un séquestre fut nommé pour « se faire remettre les exemplaires de la plaquette incriminée » (Trib. civ. Seine, 6 février 1926, *Gaz. des trib.*, 10 juin 1926; comp. Trib. civ. Seine, réf., 21 décembre 1936, *Gaz. du Palais*, 1937 1.547). Citons encore un jugement du Tribunal civil de la Seine, du 1er août 1903 (*La Loi* du 6 août): l'ordonnance, *prise sur référés*, ordonne de surseoir à la mise en vente d'un ouvrage argué de contrefaçon jusqu'au jugement qui statuera sur le fond, et autorise le demandeur à saisir tous les exemplaires qui seraient mis en vente, tout en lui prescrivant d'introduire l'action principale dans la huitaine.

Ces décisions, il est vrai, sont des ordonnances sur référés, non sur requêtes: les garanties de la défense sont mieux assurées, puisque les mesures n'ont été prises qu'après un débat contradictoire ou, tout au moins, après la convocation du saisi. Mais la portée générale du décret de 1808, qui contient la charte des ordonnances sur requête, comme telles non contradictoires, autorise l'impétrant, pensons-nous, à opter entre celles-ci et les référés, pour la sauvegarde aussi bien du droit de reproduction que d'exécution publique: le tiers aura la ressource de venir devant le président, qui ne manque pas d'insérer dans sa décision la « clause des référés »; les droits de la défense sont ménagés et le demandeur évite les actes de détournement, de dissimulation ou de destruction que son adversaire, prévenu par une convocation en référés, pourrait être tenté d'accomplir.

On est donc fondé à conclure, dans l'ordre des droits patrimoniaux d'auteur, que la juridiction présidentielle, agissant par voie d'ordonnance sur requête ou référés, est qualifiée aujourd'hui en France, en même temps que les commissaires de police ou les juges de paix, pour prendre des mesures conservatoires.

Un corollaire important résulte de cette proposition. Au cas de refus du commissaire de police, les intéressés pourront s'adresser au président, au lieu d'en référer, selon l'opinion de Pataille (*Ann.*, 1877.163), au Procureur de la République, qui a le droit d'intimer au récalcitrant l'ordre d'opérer la saisie ou, selon l'avis de Pouillet, de présenter leur requête au juge de paix. De plus, lorsque celui contre lequel la mesure est sollicitée a qualité de commerçant, le président du tribunal de commerce sera qualifié pour prendre une ordonnance sur requête par voie de référés.

C'est surtout à l'égard du droit moral que l'intervention présidentielle, par voie d'ordonnance sur requêtes ou de référés, présente un intérêt capital.

(c) *La juridiction du président à l'égard du droit moral.* La jurisprudence contemporaine excluant la compétence des commissaires de police ou des juges de paix (cf. *supra*), il importe de recourir à une procédure supplétive afin de sauvegarder les attributs spirituels des créateurs qui se seraient dessaisis de leurs droits patrimoniaux. La jurisprudence s'est engagée dans cette voie. Ainsi, le 30 novembre 1948, au Tribunal civil de la Seine (*Sirey*, 1949, Table, V°, propriété littéraire, p. 63, col. 3), le juge des référés ordonne à un éditeur d'arrêter immédiatement la distribution et la vente d'un livre, publié sous le même titre qu'un film et présenté au public dans des conditions frauduleuses.

En revanche, le 24 août 1951 (J. C. P., 1952.2.6819, note R. Plaisant; *Ann. prop. ind.*, 1951.211, note Mathely; *Revue trimestr. de droit commercial*, 1952, fasc. III, chron. Desbois), le président du Tribunal civil de la Seine refuse à l'un des co-auteurs des films *Barbe-Bleue* et *Le Garçon sauvage* d'interdire la projection à la « Biennale de Venise »; le motif allégué ne lui a pas paru suffisant, car, en admettant que la critique soit inspirée par un parti-pris d'hostilité, il appartiendra à la victime de saisir les tribunaux compétents d'une action en dommages-intérêts fondée sur l'abus du droit; l'interdiction ne peut être prononcée sur la base d'une simple hypothèse, mais seulement d'un fait actuel.

La plus remarquable des initiatives de la juridiction des référés a été prise dans le litige *La Bergère et le Ramoneur;* la Cour de Paris, statuant en référés, a réformé une ordonnance qui avait mis sous séquestre ce film, considérant qu'une telle décision était trop brutale, en disproportion avec les intérêts qu'il s'agissait de sauvegarder; elle y a substitué une mesure moins rigoureuse, adaptée aux circonstances (Paris, réf., 31 janvier 1953, J. C. P., 1954.7935, note R. Plaisant). Le producteur avait, avec l'agrément des décorateurs et des auteurs du « dessin animé », pratiqué des coupures dans les contributions de Prévert et Grimault, créateurs du scénario, des dialogues, du découpage littéraire et technique, sans les avoir consultés. La Cour, tout en proclamant la violation du droit moral, lève le séquestre et ordonne la *saisie du tiers des recettes* jusqu'à la décision des juges du fond, car « le droit moral des auteurs d'un film, incontestable, indéniable et auquel un grand respect est dû, trouve cependant sa limitation dans le droit de ceux qui ont formé équipe avec eux et sans lesquels leur œuvre serait vaine . . .; la mesure de séquestre prise par les premiers juges risquerait d'anéantir cette œuvre collective qu'est un film de dessins animés; la protection du droit moral des auteurs, justifiée dans son principe, aboutirait, telle qu'elle est réclamée par ceux-ci, à l'anéantissement du droit qu'ils veulent protéger ».

Ainsi les litiges si complexes que suscitent les droits d'auteur, dans le domaine des œuvres cinématographiques, reçoivent l'influence d'une conception élargie de la juridiction des référés, qui rencontre un succès croissant; la célérité des instances attire les litigants, et les magistrats n'hésitent pas à modeler leurs décisions, les mesures de sauvegarde qu'ils imposent, sur les particularités des œuvres créées en collaboration. Chacun des co-auteurs a le devoir de concilier, pendant l'élaboration du film, la défense de ses intérêts spirituels avec l'esprit d'équipe, et d'accepter des sacrifices, les modifications de son apport qui ne pourraient lui être imposées s'il avait travaillé dans la solitude. Et même, des modifications, apportées ultérieurement et indûment par le producteur avec l'agrément de la plupart des auteurs, n'auront pas pour sanction de toute nécessité le retrait pur et simple de l'œuvre. Dans ces conditions, le juge des référés modèle la mesure

conservatoire sur la décision que, probablement, le juge du fond prendra en s'inspirant des exigences propres au statut de la collaboration: le juge des référés suppute, prévoit que le tribunal statuant au fond ne retirera pas le film des écrans et se contentera d'allouer, à titre de réparation du préjudice causé aux demandeurs par la violation de leur droit moral, une indemnité pécuniaire. C'est pour assurer le paiement de celle-ci que la Cour ordonne la saisie d'une partie des recettes.

Il n'y a pas, pour autant, préjudice au principal, puisque la Cour, statuant en référés, se garde de s'immiscer dans le fond du débat, prenant soin de préciser « qu'elle n'a pas à examiner les conventions qui lient les parties, qu'elle n'a pas non plus à connaître de leur exécution ou de leur violation... qu'elle doit seulement examiner si... la mesure de séquestre... est la plus appropriée pour sauvegarder les droits des parties en cause, en tenant compte des éléments de droit qui s'y rencontrent ». Elle s'est contentée de modeler la mesure conservatoire *sur une solution intermédiaire* entre des partis extrêmes, les juges du fond conservant toute liberté de choix.

Si, en définitive, au lieu de s'en tenir à l'indemnisation des victimes de la violation du droit moral, le tribunal décide de retirer le film de la circulation, la saisie partielle des recettes assurera la garantie du paiement des dommages-intérêts, et si, en sens inverse, les modifications paraissent justifiées par l'intérêt collectif des collaborateurs, par l'*affectio societatis*, la mainlevée de la saisie sera chose facile et efficace, et la projection n'aura pas été indûment suspendue. Les justiciables n'ont donc pas lieu de se plaindre que les ordonnances sur requêtes, ou en référés, fassent concurrence aux mesures conservatoires de 1793, dans la sauvegarde des droits patrimoniaux, ou suppléent leur carence à l'égard du droit moral.

Des efforts ont encore été déployés pour que les tribunaux, ou leurs présidents, contrôlent les saisies opérées par les commissaires de police ou les juges de paix et en assurent, le cas échéant, une prompte mainlevée.

B. — *La mainlevée des saisies.* C'est, en principe, à la juridiction saisie du fond qu'il appartiendra de lever la saisie, en vertu d'une décision qui écarte le grief présenté par le demandeur: tel sera l'office, soit du tribunal correctionnel, soit du tribunal civil, selon que le procès aura un aspect pénal ou purement civil. Mais on peut concevoir que le saisi proteste contre la mesure conservatoire, sans encore engager le débat au fond, en invoquant l'irrégularité de la procédure dirigée contre lui. Dans ce cas, ou bien il portera ses doléances devant le tribunal civil, ou bien, pour obtenir une décision plus rapide, il sera tenté d'aller devant le juge des référés.

(a) *La compétence du tribunal civil, saisi d'une instance en mainlevée de saisie.* Un procès récent, qui a suscité des décisions contradictoires, témoigne d'un singulier embarras des juridictions françaises: elles éviteraient le conflit positif de compétence dont elles ont donné le spectacle, si le départ était soigneusement fait entre l'instance qui a pour objet la contrefaçon ou la représentation illicite, et celle qui concerne exclusivement la saisie conservatoire. A la suite d'une saisie-contrefaçon, un éditeur avait assigné son adversaire devant le tribunal civil en mainlevée de saisie; quelques jours plus tard, il était poursuivi devant la juridiction correctionnelle. Rivalisant d'émulation, les deux tribunaux se déclarèrent compétents, ne donnant pas, l'un et l'autre, la même portée au principe, inscrit dans l'article 3 du Code d'instruction criminelle (cf. Trib. civ. Seine, 19 janvier 1949, S. 1949.2.137, conclusions de M. le Substitut Gégout; Trib. corr. Seine, 12 décembre 1949, *Gaz. du Palais*, 1950.1.71, confirmé par Paris, 6 juillet 1950).

A vrai dire, la rivalité des deux juridictions procède, croyons-nous, d'une confusion: le tribunal civil doit se dessaisir *de la connaissance du fond*, lorsqu'une action correctionnelle est intentée, mais il demeure compétent pour se prononcer *sur la validité de la saisie, considérée en elle-même.* Les deux actions diffèrent *par l'objet:* l'une tend à la répression, l'autre à l'annulation d'une mesure conservatoire; l'action pénale est tout à fait distincte de la saisie préalable, tout comme celle-ci diffère des confiscations prononcées après condamnation selon les articles 427 et 429 du Code pénal.

Les saisis, soucieux d'obtenir une prompte mainlevée et d'échapper au labyrinthe des conflits entre les juridictions civile et correctionnelle, sont tentés de s'adresser aux juges des référés. Sont-ils bien inspirés en prenant un tel chemin?

(b) *L'instance en mainlevée de saisie devant le juge des référés.* L'opinion demeure divisée, mais, à travers la diversité des décisions, il ne semble pas impossible de discerner la bonne route. — La Cour de Paris, 14e chambre, appel des référés, le 14 novembre 1950 (Société Blondel la Rougery c. Vrillon, *Gaz. du Palais*, 1951.1.234, en sous-note; J. C. P., 1051.2.5987; *Ann.*, 1951.1.295: note Rolland), s'est déclarée compétente *pour limiter la portée* d'une saisie opérée par un commissaire de police: elle a considéré qu'elle ne faisait pas pour autant préjudice au principal, puisque le juge d'instruction posséderait un nombre d'exemplaires suffisant pour continuer son information et, afin de justifier l'exécution provisoire de la mainlevée, elle ajoutait que la saisie conservatoire constituait un simple moyen de preuve. C'était là, de toute évidence, commettre un contre-sens, déformer l'esprit de la mesure conservatoire, instituée en 1793, puisque le législateur a prescrit la saisie préalable de tous les exemplaires imprimés ou gravés.

La 4e chambre de la Cour de Paris, le 6 mars 1951 (Etablissements Cbirol c. Guez; *Ann. prop. ind.*, 1951.1.43, note P. Mathely), s'est montrée plus respectueuse de l'esprit du décret de 1793, en réformant une ordonnance qui avait chargé un administrateur judiciaire de discerner, parmi des modèles de chaussures saisis, ceux qui provenaient d'une contrefaçon et ceux qui échappaient à toute critique, puis de placer les uns sous séquestre et de restituer les autres au fabricant; le juge des référés, en prenant de telles dispositions, avait préjudicié au principal parce que, selon les motifs de l'arrêt, « si la saisie ... peut apparaître souvent comme un simple moyen pour la victime de se constituer une preuve du délit, elle n'est pas moins, avant tout, aux termes de la loi, un moyen de confiscation destiné, d'une part, à empêcher la contrefaçon de continuer à s'exercer, d'autre part à remplir le propriétaire spolié de son œuvre, qui a un droit absolu à l'attribution des objets saisis, comme étant un des attributs de son droit de propriété ... à ce double titre, les objets placés sous main de justice sont affectés d'un vice, qui en prohibe d'une façon absolue la circulation et le commerce, tant que ce vice n'a

pas été purgé par une décision au principal, les déclarant expressément ou implicitement, mais nécessairement, non délictueux ni revendicables par le saisissant ».

Est-ce à dire que la partie soit perdue pour les saisis, lésés par une mesure abusive? La juridiction des référés a encore un mot à dire, sans, pour autant, s'immiscer dans les attributions des juges du fond. Une ordonnance, prise au Tribunal civil de la Seine, le 4 avril 1952 (inédite), mérite d'être relevée avec soin: l'auteur d'un Missel s'était inspiré de traductions antécédentes des Evangiles et des Epîtres; une saisie-contrefaçon ayant été pratiquée, le juge des référés fut invité à prescrire la mainlevée. L'ordonnance acquiesça à cette demande, *moyennant une consignation de 500 000 francs*, mais la 4e chambre de la Cour de Paris, reprenant les motifs développés dans son arrêt précité, l'infirma, le 24 juin 1952 (*Ann.*, 1953, p. 146), et décida que le juge des référés était incompétent pour prononcer la mainlevée même partielle, le *cantonnement d'une saisie-contrefaçon*.

Cette attitude, croyons-nous, procède d'une conception trop étroite de la juridiction des référés. A plusieurs reprises, la Cour de cassation a admis que celle-ci aille au-delà des dispositions strictement provisoires et ordonne une mesure d'exécution par anticipation de la décision que le tribunal prendra ultérieurement au fond; il en est ainsi, lorsque la contestation soulevée n'est pas sérieuse et que le sens dans lequel le litige sera dénoué ne fait aucun doute. Citons la mainlevée d'une saisie-arrêt formée en vertu d'un jugement qui ne prononçait aucune condamnation (Req., 31 mai 1932, D. P., 1932.1.148, avec le rapport de M. le Conseiller Bricout), ou l'expulsion d'un locataire dont le bail est expiré (Req., 4 janvier 1898, D. P., 1899.1.164), comme de celui dont le bail, en vertu d'une clause formelle, est résilié de plein droit en cas de défaut de paiement d'un seul terme (Paris, 14 décembre 1933, D. H., 1934.90). En pareille occurrence, il suffit que l'ordonnance s'abstienne de prononcer la nullité de la saisie-arrêt ou de résilier le bail: alors, le juge des référés ne résout pas le litige au fond, et se contente d'appliquer à l'avance la décision indiscutable, qu'il appartiendra aux juges du fond de prendre.

Selon cette analyse, l'ordonnance, qui avait prononcé la mainlevée de la saisie des Missels moyennant une consignation, n'aurait pas dû être réformée. Le saisi, en effet, était accusé d'avoir commis une contrefaçon par voie d'adaptation non autorisée d'une traduction: tout en étant tributaire de son devancier, il avait la qualité d'auteur, puisque son œuvre portait l'empreinte de sa personnalité tant dans la rédaction que dans la composition. Le juge des référés pouvait donc tenir pour acquis que le tribunal ne nierait pas d'une manière purement arbitraire la qualité d'auteur du saisi, et n'interdirait pas la diffusion du Missel: la décision qui interviendrait au fond, selon toutes probabilités, condamnerait seulement le défendeur à verser au demandeur une indemnité, équivalente aux émoluments qui auraient été stipulés dans un contrat préalable à l'utilisation de la traduction et dont les usages permettraient de prévoir approximativement l'importance. Dès lors, la mainlevée pouvait être prononcée, moyennant un cautionnement qui assurerait l'exécution de la condamnation future. On ne saurait objecter, croyons-nous, en l'espèce, que la mainlevée partielle faisait échec au droit moral; en réalité, dans ce litige, le droit à la paternité du précédent traducteur aurait été sauvegardé, car le défendeur avait pris soin d'indiquer l'origine de ses emprunts. De plus, selon la jurisprudence récente (cf. *supra*), la saisie-contrefaçon ne peut être pratiquée pour la défense du droit moral (cf. nos observations à la *Revue trimestr. de droit commercial*, 1952, p. 571 et suiv., et 1951, p. 59 et suiv.; comp., pour un cas symétrique et inverse d'exécution par anticipation de la décision du fond, Trib. civ. Seine, Réf., 7 mars 1951, J. C. P., 1951.2.1678: mise sous séquestre d'un film, lorsque la discussion apparaît comme arbitraire et vaine, un contrat d'adaptation cinématographique devant être résolu de plein droit, en vertu d'une clause expresse, faute de paiement dans le délai de quinze jours après une lettre restée sans effet). Au demeurant, ces solutions ont obtenu pour partie d'ores et déjà l'agrément du législateur dans un secteur particulier, et ont reçu bon accueil dans le projet de loi français.

III. Les solutions récentes de la loi française; le projet de loi relatif aux droits d'auteur

I. — La loi du 12 mars 1952 a consacré les pouvoirs de la juridiction des référés *à l'égard de la contrefaçon des créations d'industries saisonnières de l'habillement et de la parure*. Selon l'article 4, le président du tribunal civil, statuant en référés, a la faculté de rapporter la saisie, ou de la cantonner à un ou plusieurs exemplaires de l'œuvre, moyennant la consignation d'une somme; il peut également désigner un administrateur avec mission d'exploiter l'œuvre pour le compte de qui il appartiendra.

De plus, le président reçoit le pouvoir de fixer un délai, qui ne pourra excéder 30 jours, au terme duquel la saisie cessera d'avoir effet, si le saisissant n'a pas obtenu l'ouverture d'une information ou assigné devant le tribunal correctionnel, le tribunal civil ou de commerce. Enfin, même en dehors des heures prévues par l'article 1037 du Code de procédure civile, et sur plainte contenant constitution de partie civile, le juge d'instruction pourra, soit par lui-même, soit par commission rogatoire, opérer la saisie des objets prétendus contrefaits et, plus généralement, de tous documents ou instruments ayant pu servir à la perpétration du délit. Le juge d'instruction, saisi d'une demande de restitution par la partie saisie, sera tenu de statuer par ordonnance, après avis du Parquet dans les quarante-huit heures (cf. « Lettres de France » de M. Louis Vaunois, *Droit d'Auteur*, 1953, p. 20 et suiv.; comp., du même auteur, 1951, p. 105 et suiv.).

II. — Les rédacteurs du projet relatif aux droits d'auteur sont allés plus loin, s'inspirant des articles 47 et suiv. de la loi du 5 juillet 1844, relative aux brevets d'invention.

(a) La compétence des commissaires de police et des juges de paix n'est pas abolie. Ils sont tenus, à la demande de tout auteur d'une œuvre protégée, ou de ses ayants droit, de saisir les exemplaires constituant une reproduction illicite (art. 67, § 1). Ils ne sont pas investis de pouvoirs qui leur permettent d'examiner les points qui sont aujourd'hui hors de leur compétence.

Mais, selon l'article 67, § 2, « si la saisie doit avoir pour effet de suspendre des représentations ou exécutions publi-

ques, une autorisation spéciale devra être obtenue du président du tribunal civil par ordonnance rendue sur requête ». De plus, en vertu de l'article 67, § 3, « le président du tribunal civil peut également, dans la même forme, ordonner: la suspension de toute fabrication en cours, tendant à la reproduction illicite d'une œuvre; la saisie, même en dehors des heures prévues par l'article 1037 du Code de procédure civile, des exemplaires constituant une reproduction illicite de l'œuvre, déjà fabriquée ou en cours de fabrication, des recettes réalisées, ainsi que des exemplaires illicitement utilisés ». Enfin, l'alinéa 4 ajoute que « le président du tribunal civil peut, dans les ordonnances prévues aux alinéas 2 et 3, ordonner la constitution préalable par le saisissant d'un cautionnement convenable ».

(b) D'autre part, des mesures sont prises afin de réagir contre les saisies abusives. Selon l'article 68, alinéa 1, dans les trente jours de la date du procès-verbal de saisie d'un commissaire ou d'un juge de paix, ou de l'ordonnance présidentielle, le saisi ou le tiers saisi peut présenter une requête au président du tribunal civil, afin de faire prononcer une mainlevée de la saisie, ou d'en faire cantonner les effets, ou encore de voir autoriser la reprise de la fabrication ou des représentations et exécutions publiques, sous l'autorité d'un administrateur-séquestre, nommé pour le compte de qui il appartiendra, des produits de cette fabrication ou de cette exploitation. L'ordonnance faisant droit à la demande du saisi ou du tiers saisi est rendue en la forme ordinaire des référés; elle peut ordonner, à la charge de celui qui requerra, la consignation d'une somme affectée à la garantie des dommages-intérêts, auxquels l'auteur pourrait prétendre.

Un tel dispositif se recommande à la fois par la hardiesse dont il témoigne, et par la variété des mesures qu'il comporte. Les rédacteurs du projet, en effet, n'ont pas hésité à élargir la compétence de la juridiction des référés et à leur faire confiance: les juges, statuant sur référés, ne sont pas habilités à vider le fond du débat; du moins pourront-ils, pour lever ou modérer la saisie, tenir compte de leur opinion personnelle, ou tout au moins supputer le sens probable de la décision des juges du fond.

(c) Le projet prend une autre mesure afin d'éviter que le saisissant s'abstienne d'ouvrir le débat au fond et prolonge la période pendant laquelle il arrête ou tout au moins contrarie une concurrence gênante.

Selon l'article 69, si le saisissant n'a pas introduit l'instance principale devant la juridiction compétente au fond dans les trente jours de la saisie, mainlevée pourra être ordonnée, à la requête du saisi ou du tiers saisi, par le président du tribunal civil statuant en la forme ordinaire des référés.

Ainsi, le projet, tenant compte de l'expérience, a porté remède aux défectuosités les plus saillantes du système autoritaire et brutal institué en 1793. Ces dispositions, qui vont au-delà des initiatives prises par la jurisprudence, mettraient un terme aux contradictions que nous avons relevées, aux hésitations qui compromettent le sort des justiciables: il y a là une raison nouvelle pour que le projet de loi français, attentivement mûri, soit bientôt agréé par le Parlement.

Henri DESBOIS
Agrégé à la Faculté de droit de Paris

Correspondance

Lettre d'Allemagne

(Deuxième partie) [1])

d) Les progrès techniques des dernières dizaines d'années ont donné naissance à un autre problème, de caractère moins fondamental il est vrai, qui a trait à l'extension, au moyen de haut-parleurs, de l'auditoire des concerts réalisés grâce à des disques phonographiques. Selon l'article 22 *a)* de la loi allemande sur la protection des œuvres littéraires et musicales, où se trouve une disposition qui n'est pas sans soulever des difficultés, les disques fabriqués licitement peuvent être employés pour des exécutions publiques sans qu'il faille pour cela une autorisation spéciale de l'auteur ou de l'artiste exécutant. En son temps, le *Reichsgericht* avait déjà eu à décider si, d'après cette disposition, la radiodiffusion de disques phonographiques pouvait, elle aussi, avoir lieu sans autorisation, c'est-à-dire sans versement de droits [2]). Il avait répondu négativement. En effet, avait-il dit, si la radiodiffusion des disques constitue une exécution publique selon le droit d'auteur, au sens général de ce terme, elle n'en est pas une au regard de la disposition d'exception de l'article 22 *a)*. Il est vrai que seules des circonstances particulières justifient que l'on donne à une certaine expression des interprétations différentes dans le même texte de loi. Mais c'est, ici, en l'espèce, chose nécessaire. Cette disposition, qui restreint le droit de l'auteur, doit, en tant que clause d'exception, s'interpréter strictement. Le législateur de 1910, qui a inclu dans la loi les dispositions relatives au phonographe, ne pouvait guère penser qu'à cet instrument, et pas encore à la radiodiffusion. Si l'on appliquait à celle-ci l'article 22 *a)*, avait souligné le tribunal, la brèche faite au droit de l'auteur, qui selon l'esprit et l'objet de la loi doit être modérée, deviendrait démesurée. Comme on le voit, il s'agit là d'une difficulté d'interprétation analogue à celle que nous avons mentionnée ci-dessus au sujet de l'article 15, alinéa 2.

Les nouvelles affaires ont trait à l'accroissement de la portée — grâce à l'emploi d'amplificateurs — de concerts réalisés au moyen de disques phonographiques. Le *Landgericht* de Berlin a rendu un jugement définitif [3]) dans un procès intenté à une association qui avait organisé une course de bicyclettes avec entrée payante. Pendant la course, de la musique enregistrée sur disques avait été diffusée parmi le public à l'aide d'un haut-parleur à grande puissance, non par l'association elle-même, mais avec son assentiment. La *Gema*, invoquant la violation des droits d'auteur gérés par elle, a réclamé des dommages-intérêts, et a obtenu partiellement gain de cause.

L'objection avancée par la défenderesse, à savoir que les droits de la *Gema* étaient passés aux fabricants de disques et que sa demande n'était donc pas recevable, n'a pu prévaloir. Car, selon le contrat du *Biem*, le fabricant a seulement acquis le droit de confectionner les disques et de les vendre au pu-

[1]) Voir *Droit d'Auteur*, 1954, p. 71.
[2]) Arrêt de la 1re chambre civile, du 14 novembre 1936, vol. 153, p. 1 et suiv., notamment p. 20.
[3]) Jugement du 2 juin 1951, *GRUR*, 1952, p. 197.

blic pour l'usage privé. Le droit d'exécution publique appartenait toujours à la *Gema*, et c'est ce droit-là qui était en cause.

Il s'agit donc, ici encore, de savoir si l'article 22 *a)* est applicable. D'après sa teneur, il semble qu'il le soit. Mais le *Landgericht*, de même que le *Reichsgericht* dans sa décision précitée, considère que l'article 22 *a)* ne couvre pas l'espèce en question. Le législateur avait voulu soustraire aux effets de la loi les concerts de musique enregistrée s'adressant à l'auditoire que le phonographe permettait d'atteindre. L'élargissement de cet auditoire grâce à l'emploi de plusieurs haut-parleurs ou, comme ici, d'un haut-parleur à grande puissance n'est pas couvert par la disposition en cause. En principe, toutes les fois qu'une œuvre de l'esprit donne lieu à un profit pécuniaire, l'auteur doit pouvoir obtenir une part de ce profit. (On peut dire que cette phrase caractérise la jurisprudence constante des tribunaux allemands.)

Le tribunal a admis ainsi qu'il y avait objectivement violation du droit d'auteur. Il a toutefois estimé que la défenderesse n'était pas fautive: en effet, il n'existe encore aucune décision de la juridiction suprême sur la question de l'amplification des exécutions au moyen du haut-parleur et, compte tenu de la rédaction de l'article 22 *a)*, le point de vue juridique de la défenderesse, bien qu'il s'écarte de celui qui est exprimé dans le jugement, ne saurait lui être imputé à faute. De ce fait, disparaît l'obligation à dommages-intérêts. Toutefois, eu égard à l'enrichissement sans cause, la *Gema* s'est vue accorder un montant égal à celui que la défenderesse aurait normalement dû débourser pour obtenir l'autorisation, ce qui correspond également à une jurisprudence constante.

Dans une affaire analogue, le *Kammergericht* [1]) a également pris, quant au fond, une décision favorable à la *Gema*.

Celle-ci a attaqué une société de courses au trot qui, pendant les courses de chevaux, a fait entendre au public, grâce à plusieurs haut-parleurs répartis le long du champ de course, des enregistrements sur disques d'œuvres musicales protégées. Un examen approfondi du contrat du *Biem* conduit au même résultat que dans le jugement précédent. Les appareils utilisés ont aussi servi à la reproduction sonore obtenue mécaniquement. En effet, celle-ci s'opposerait diamétralement à la reproduction personnelle de l'œuvre par l'artiste exécutant. Le fait que la reproduction par le moyen de l'ensemble tourne-disques-amplificateurs-haut-parleur repose non sur un procédé mécano-acoustique, comme dans le cas du phonographe, mais bien sur un procédé électro-acoustique, importe peu dans la mesure où le même résultat est possible, et est obtenu. (C'est là essentiellement la réfutation d'un article publié par Kurtze [2]], selon lequel l'article 22 *a)* ne saurait, dans ce cas, être appliqué, ne serait-ce que parce que — selon le contexte de l'article 22 — il vise la reproduction mécanique et que, d'après les principes de la physique, une reproduction électro-acoustique ne pourrait être qualifiée de mécanique. Sur ce point, j'estime qu'il faut se ranger à l'avis du *Kammergericht*. Le droit a pour objet de régler les rapports entre les hommes; ce n'est donc pas la nature physique du phénomène qui importe, mais son effet sur la vie sociale; et à cet égard, il est indifférent que le procédé soit mécanique ou électrique.)

C'est pourquoi ce dont il s'agit également ici, c'est de savoir si la reproduction par haut-parleur est couverte par l'article 22 *a)*. Sur ce point, le *Kammergericht* s'est rangé entièrement à l'opinion du *Reichsgericht* que nous venons de citer (vol. 153, p. 1 et suiv.), mais sous une forme particulière qui doit retenir notre attention. Contrairement à ce qui avait lieu en 1910, a-t-il déclaré, la reproduction d'une œuvre fixée sur un disque phonographique atteint maintenant à une qualité qui peut être comparée à celle de l'exécution originale; de plus, la durée d'utilisation du disque s'est considérablement accrue, et les courants produits dans l'appareil électrique qui sert à jouer le disque peuvent être amplifiés à un point tel qu'il est théoriquement possible de les faire agir sur un nombre illimité de haut-parleurs. L'exécution publique peut donc n'avoir pratiquement pas de borne, ni dans le temps ni dans l'espace. Pour ce qui est des améliorations apportées à la qualité de la reproduction ainsi que des innovations d'ordre technique, l'auteur doit les accepter. En revanche, du point de vue quantitatif, la diffusion de disques phonographiques par un procédé électro-acoustique ne tombe, par principe, sous le coup de l'article 22 *a)* que dans les limites qui existaient en 1910. Si la portée du phonographe mécanique est actuellement supérieure à celle de l'appareil utilisé jadis, elle reste dans des limites admissibles et doit être acceptée. Au contraire, une portée encore plus grande, obtenue à l'aide d'amplificateurs, rend l'exécution illicite.

Le tribunal a donc dû constater quelle est la portée du phonographe actuel. Après enquête, il a conclu à une distance de 15 mètres, correspondant à une surface de 225 m^2. A l'intérieur de ces limites, la reproduction est licite, et ce n'est donc qu'avec cette réserve qu'il a été donné suite à l'action en interdiction.

Comme dans le jugement précédent, l'action en dommages-intérêts a été rejetée du fait qu'il n'y a pas eu faute, la demanderesse se voyant accorder le simple montant des droits prévus selon le tarif, eu égard à l'enrichissement sans cause.

Finalement, la Cour fédérale a, par son arrêt du 6 novembre 1953 (I ZR. 30/53) (non publié), réformé l'arrêt du *Kammergericht* et fait entièrement droit à la demande en abstention.

III. — La jurisprudence n'a pas seulement abordé les questions liées aux innovations d'ordre technique; elle a aussi élucidé et fait progresser toute une série de questions depuis longtemps familières. Qu'il suffise de citer quelques cas choisis parmi beaucoup d'autres.

a) Une œuvre intellectuelle est protégée non seulement en tant que formant un tout, mais encore dans ses diverses parties. Mais quand peut-on dire qu'il y a violation partielle? Là-dessus, les avis étaient jusqu'à présent très partagés, et la jurisprudence elle-même n'était pas complètement uniforme. Toutefois, dans la plupart des cas, les tribunaux appliquaient le critère suivant: il faut qu'une partie importante de l'œuvre ait été employée sans autorisation, l'importance de cette partie devant être déterminée, quantitativement et qualitativement, par rapport à l'œuvre entière. Cette formule n'était pas

[1]) Arrêt du 11 novembre 1952 (non encore définitif).

[2]) «*Die urheberrechtliche Beurteilung der öffentlichen Schallplattenwiedergabe durch Verstärkung mit Lautsprechern*», *Juristische Rundschau*, 1952, p. 343 et suiv., p. 391 et suiv.

heureuse; si l'on voulait appliquer rigoureusement ce principe, les œuvres majeures seraient moins bien protégées que les œuvres mineures. Un arrêt de la Cour fédérale de justice [1]) remplace cette jurisprudence par des principes plus sains.

La défenderesse avait acquis du producteur et sans limitation « les droits de représentation et d'utilisation » d'un film tourné « dans la nature vierge », qui représentait la vie des animaux en liberté et pouvait être qualifié de création originale. La demanderesse, productrice d'un film d'imagination intitulé *Unsterbliche Geliebte* s'était fait envoyer, par le producteur, des bandes représentant un vol de cygnes et extraites du premier film, puis elle avait incorporé ces bandes à son propre film; il y a d'ailleurs contestation sur le point de savoir si elle a ou non obtenu à cet effet l'autorisation du producteur. La défenderesse l'ayant poursuivie pour obtenir qu'elle s'abstînt d'utiliser la bande litigieuse et qu'elle versât des dommages-intérêts, le producteur du film demanda qu'il fût constaté que la requête de ladite défenderesse était mal fondée et il a obtenu gain de cause aux trois instances.

La Cour fédérale de justice a considéré — ce qui correspond à l'opinion qui prévaut encore — que le droit qui s'attache au film est un véritable droit d'auteur. Il en résulte que le film pris dans son ensemble se trouve protégé selon le droit d'auteur; de plus, les diverses images dont se compose la bande filmée jouissent de la protection accordée aux photographies. Si cette protection jouait en faveur de la défenderesse, celle-ci aurait dû avoir gain de cause. Toutefois, la Cour fédérale a admis que les droits photographiques étaient demeurés aux mains du producteur. « *In dubio,* le titulaire du droit d'auteur ne cède que les droits nécessaires aux fins du contrat relatif à l'utilisation de ce droit d'auteur. » Un contrat relatif à l'utilisation d'un film ne porte que sur l'exploitation unitaire du film entier, mais non sur l'utilisation indépendante d'images isolées ou de séries d'images détachées. Par conséquent, le cessionnaire n'a pas besoin, pour pouvoir exploiter le film conformément au contrat, d'un droit exclusif sur chacune des photographies qui le composent.

Seule demeure donc la question de savoir si la demanderesse, en incorporant dans son film la série d'images qui faisait l'objet du litige, s'est rendue coupable d'une atteinte aux droits d'utilisation de la défenderesse. L'*Oberlandesgericht* s'était rangé à l'opinion qui avait prévalu jusqu'alors dans la jurisprudence: la défenderesse, a-t-il dit, n'est lésée que si les portions que la demanderesse a empruntées à son film sont substantielles de par leur étendue et l'importance de leur contenu. La Cour fédérale de justice a rejeté catégoriquement cette manière de voir: « Même si l'on n'emprunte à une œuvre que des fragments infimes, et sans importance du point de vue des idées qui y sont développées, un tel emprunt constitue — dans la mesure où il n'est pas expressément autorisé par la loi — une violation du droit d'auteur quand il s'agit d'une œuvre qui est susceptible de protection du fait qu'elle est marquée d'une empreinte personnelle, laquelle ne peut tenir qu'à la forme. Ce qui importe, ce n'est pas de savoir si une partie quantitativement ou qualitativement importante a été empruntée sans autorisation à une œuvre étrangère, mais exclusivement si la partie empruntée répond aux conditions que suppose la protection selon le droit d'auteur, c'est-à-dire si elle constitue une création originale, et, à cet égard, il n'est pas nécessaire que le caractère particulier de l'œuvre prise dans son ensemble se manifeste dans la partie en question. »

A mon avis, la Cour fédérale a saisi là le facteur décisif et, de ce fait, la protection de l'auteur se trouve en tout cas sensiblement améliorée par rapport à la jurisprudence antérieure.

La décision dépendait donc du point de savoir si le vol de cygnes, qui constituait le sujet du fragment emprunté au film, présentait le caractère d'originalité nécessaire. Sur ce point, la Cour fédérale de justice, qui n'était saisie que de la question de droit, se trouvait liée par les constatations de fait de l'*Oberlandesgericht,* qui étaient les suivantes: Il ne s'agit que de la reproduction d'un vol typique de cygnes, reproduction dépourvue de tout caractère original. Si la demanderesse s'était procuré ailleurs des photographies de cygnes en vol, les images n'auraient pas pu être bien différentes. C'est pourquoi la défenderesse n'a pu se voir attribuer un droit d'interdiction.

b) Un autre arrêt de la Cour fédérale de justice [1]) a traité des rapports entre le droit d'auteur et la propriété de l'ouvrage.

La défenderesse était propriétaire d'un hôpital pour tuberculeux que le demandeur avait dirigé, comme médecin-chef, pendant un certain nombre d'années et en vertu d'un contrat de travail. Son prédécesseur avait mis au point des méthodes particulières de chirurgie pulmonaire et établi un fichier spécial consacré aux cas ainsi traités. Le demandeur a poursuivi et complété ce travail. Chaque fiche contient un exposé succinct sur l'évolution de la maladie, le diagnostic avant l'opération, un compte rendu sur le déroulement de celle-ci, ainsi qu'un extrait du rapport sur l'examen subséquent.

Le demandeur, invoquant son droit d'auteur et son droit de propriété, a réclamé la remise des fiches établies pendant qu'il était en fonctions, et a demandé au tribunal de constater que c'était à lui seul qu'appartenait l'exploitation scientifique desdites fiches. La défenderesse était disposée à lui permettre d'accéder à ces fiches à l'intérieur de sa clinique, mais elle refusait de les lui remettre. L'*Oberlandesgericht* a débouté le demandeur; cette décision a été confirmée par la Cour fédérale de justice.

La Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si les fiches en cause étaient des œuvres intellectuelles et, partant, pouvaient faire l'objet d'un droit d'auteur. Car, a-t-elle dit, la demande relative à la remise des fiches ne peut se fonder sur le droit d'auteur. Certes, le fait que le demandeur a établi le fichier dans le cadre des obligations découlant de son contrat de travail ne s'oppose pas à l'acquisition d'un droit d'auteur: ce droit s'attache en principe à la personne du créateur de l'œuvre, même lorsque celui-ci est tenu de produire ladite œuvre en vertu d'un ordre, d'un contrat d'ouvrage ou de travail. L'auteur qui n'est pas en possession de l'ouvrage peut, il est vrai, exiger du possesseur que celui-ci le laisse accéder audit ouvrage afin qu'il puisse exercer les droits que lui donne sa qualité d'auteur, par exemple pour faire des copies ou des photocopies. Cela n'est pas seulement prévu

[1]) 1re chambre civile, du 21 avril 1953, *GRUR,* 1953, p. 299.

[1]) 1re chambre civile, du 26 octobre 1951, *GRUR,* 1952, p. 257.

dans les projets relatifs à une nouvelle loi sur le droit d'auteur, mais découle déjà, selon la législation en vigueur, des droits inaliénables de la personnalité. D'ailleurs, la défenderesse était disposée à donner satisfaction à l'auteur sur ce point. Mais le fait d'être auteur ne saurait suffire pour exiger la remise de l'ouvrage.

La demande ne pourrait donc s'appuyer que sur la propriété des fiches. Or, il s'agit ici de la production de choses nouvelles par élaboration et, selon l'article 950 du Code civil, celui qui a procédé à l'élaboration devient en principe propriétaire de la chose nouvelle ainsi créée. Les fiches ont été confectionnées par les employés de la défenderesse; la question se pose donc de savoir si celles-ci ont été faites pour la défenderesse ou pour le demandeur. Or, l'objet du fichier, a déclaré la Cour, n'est pas seulement de fournir des éléments en vue de l'activité scientifique du médecin-chef, mais avant tout de faciliter un traitement suivi des malades. La Cour a donc attribué la propriété du fichier à la défenderesse, et la demande n'est donc pas apparue comme fondée.

On pourrait difficilement contester que cet arrêt établit un juste équilibre entre les intérêts en cause. En outre, il montre, une fois de plus, que les projets relatifs à une nouvelle loi sur le droit d'auteur traduisent le droit effectivement appliqué par les tribunaux, c'est-à-dire le droit réellement en vigueur, plutôt que les textes de loi désuets, où il n'est pas question de l'obligation pour le possesseur de laisser l'auteur accéder à l'objet de son œuvre.

L'*Oberlandesgericht* hanséatique a eu à connaître d'une affaire analogue [1]).

Un producteur cinématographique avait cédé à la demanderesse, pour une durée de 6 ans, le droit exclusif de représentation et de mise en circulation sur un film de sa fabrication. Conformément aux termes du contrat, la demanderesse a fait établir, à partir du négatif dont le producteur lui avait cédé la propriété, des copies, qui se sont trouvées en la possession du défendeur à la suite de circonstances que ne précise pas le jugement du tribunal. Les six années s'étant écoulées et la demanderesse n'ayant pas fait usage de son option, elle a perdu son droit sur le film; mais elle a exigé la remise des copies du film, et elle a obtenu gain de cause.

Le tribunal est parti du fait que les copies étaient la propriété de la demanderesse. Que la situation qu'occupait celle-ci selon le droit d'auteur ait cessé d'exister ne changeait rien à l'affaire, et le défendeur ne pouvait pas non plus fonder son droit de possession sur son droit d'exploitation selon le droit d'auteur. « Bien que l'auteur soit fondé à faire valoir exclusivement les droits que lui confère sa qualité d'auteur, il ne peut cependant pas exiger du propriétaire que celui-ci le mette en mesure d'exercer son droit d'auteur en lui abandonnant les pellicules du film. » Le *Landgericht* avait admis que la demanderesse, après avoir perdu son droit d'exploitation, n'avait, quant aux copies du film, aucun intérêt qui méritât d'être protégé; mais cela n'est pas exact: elle peut avoir un intérêt à conserver ces copies dans ses archives, ou à les vendre, le cas échéant, au titulaire du droit d'auteur.

Même si le résultat pratique n'est pas tout à fait aussi évident que dans le premier cas, ce jugement semble, lui aussi, s'inspirer d'une distinction judicieuse entre la notion de droit d'auteur et celle de droit de propriété.

c) Dans une de ses décisions, l'*Oberlandesgericht* hanséatique [1]) a cherché à préciser la nature des rapports qui lient le publicateur *(Herausgeber)* et l'éditeur *(Verleger)* d'un périodique.

La Chambre des médecins de Hambourg, organisme de droit public, avait pendant quelque temps édité elle-même une publication intitulée *Mitteilungen der Aertzekammer* (Communications de la Chambre des médecins). Elle a ensuite fondé, conjointement avec d'autres organisations médicales de Hambourg, le périodique *Das Hamburger Aertzeblatt* (La feuille médicale de Hambourg), dont l'édition fut confiée au défendeur. En juin 1949, les organisations médicales, qui sont les demanderesses, ont notifié au défendeur la résiliation du contrat pour la fin de l'année. Le litige portait sur la question de savoir si cette résiliation était valable et, dans l'affirmative, si le défendeur pouvait prétendre à des dommages-intérêts.

Le *Landgericht* avait rejeté la demande parce qu'il n'avait pas trouvé dans la loi sur l'édition de motif de résiliation ou de dénonciation. L'*Oberlandesgericht*, en revanche, a fait ressortir à juste titre que la loi sur l'édition règle bien les rapports entre l'éditeur et l'auteur d'un article publié dans un périodique, mais non la situation juridique du publicateur. Ici, la question est toute autre: il s'agit de savoir qui est le maître de l'entreprise que constitue le périodique.

Le tribunal a distingué trois types de contrat:

1° Le publicateur fonde le périodique et en confie la publication à une maison d'édition. Dans ce cas, le publicateur demeure le maître de l'entreprise. Les rapports contractuels entre les deux intéressés, a estimé le tribunal, sont essentiellement ceux qu'on trouve dans un contrat d'ouvrage. Le publicateur serait assimilable au commettant, et l'éditeur à l'entrepreneur. Or, d'après l'article 649 du Code civil, il est loisible au commettant de résilier à tout moment un contrat d'ouvrage. L'entrepreneur peut alors, il est vrai, exiger le prix de l'ouvrage, déduction faite des dépenses épargnées par lui, des gains qu'il a pu réaliser en utilisant autrement sa capacité de travail ou encore de ce que, par malveillance, il s'est abstenu de gagner. Cette disposition doit être appliquée par analogie.

2° L'éditeur fonde le périodique et s'assure les services d'un publicateur. L'activité de celui-ci est alors régie par un contrat de travail, et l'éditeur demeure maître de l'entreprise. Dans ce cas, les possibilités de résiliation découlent du droit relatif au contrat de travail.

3° Enfin le périodique peut être fondé conjointement par l'éditeur et le publicateur. Les rapports ainsi créés entre les intéressés sont analogues à ceux qui existent au sein d'une société; la résiliation peut donc intervenir selon le droit des sociétés. L'entreprise que constitue le périodique fait partie des avoirs de la société, qui doivent être liquidés après la dissolution de celle-ci.

Le tribunal a rangé avec raison le contrat en cause dans le premier groupe. Il a donc décidé que la résiliation avait mis fin au contrat, mais ce n'a été là qu'un jugement partiel. Le tribunal a estimé en effet que la question de savoir si le dé-

[1]) Arrêt du 31 mai 1951, *GRUR*, 1952, p. 196.

[1]) Arrêt du 16 juin 1951, *GRUR*, 1952, p. 149.

fendeur peut prétendre à des dommages-intérêts restait entière et exigeait un examen plus approfondi.

La distinction faite entre les trois types de contrat contribue beaucoup à éclaircir cette question délicate; et il semble aussi évident que l'objet du litige doive être rangé dans la première catégorie. En revanche, la comparaison avec le contrat d'ouvrage ne repose pas sur des bases solides. C'est surtout le prix de l'ouvrage qui fait défaut, et sans lui une application par analogie de l'article 649 du Code civil n'est guère possible. Ici, le principe aurait mené au but suivant: des rapports qui entraînent l'existence d'une dette pour une durée indéterminée ne peuvent se prolonger indéfiniment; ils doivent être sujets à résiliation. C'est d'ailleurs ainsi que la loi règle la question partout où il lui arrive de la traiter. Dans certains cas, l'éditeur, qui a peut-être investi beaucoup d'argent dans l'entreprise, pourrait en toute bonne foi réclamer une compensation. Mais il y a trop de différence d'un cas à l'autre pour qu'il soit possible d'appliquer ici une règle immuable.

d) Une décision du *Landesarbeitsgericht* de Berlin [1]) traite de la protection, selon le droit d'auteur, des décors de théâtre.

Le demandeur, décorateur de théâtre connu, exerçait, en vertu de contrats à l'année, les fonctions de chef de la décoration dans un théâtre de la ville qu'il attaque. Il créa les décors d'une pièce, après consultation du metteur en scène, qui en approuva l'idée et l'exécution. Ces décors ne rencontrèrent toutefois pas l'approbation du principal interprète, qui exigea d'importantes modifications; à la suite de quoi, le demandeur transforma les décors, mais les changements qu'il apporta furent jugés insuffisants par l'acteur en question. Le demandeur proposa alors aux autorités municipales d'omettre son nom si les décors devaient être encore modifiés, mais l'on ne tint pas compte de sa proposition. Au contraire, après avoir confié les modifications à un autre artiste, qui remania considérablement les décors, les autorités municipales présentèrent ceux-ci sous le nom du demandeur. Celui-ci a réclamé la réparation du dommage qui lui a été ainsi causé, et a obtenu gain de cause aux deux instances.

Le tribunal a attribué aux décors de théâtre la protection dont jouissent les œuvres des arts figuratifs. Certes, a-t-il dit, autrefois les décors de théâtre ne répondaient pas aux exigences à quoi doit satisfaire une œuvre d'art, et c'est pour cela que la protection leur était refusée; mais il s'est produit une évolution fondamentale, et l'on ne peut plus aujourd'hui refuser la protection aux décors de théâtre lorsque, comme dans le cas considéré, ils portent l'empreinte d'une idée créatrice. Il est vrai que le demandeur les a élaborés dans le cadre des obligations qui découlent de son contrat de travail, et que cette œuvre d'art est devenue la propriété du défendeur, qui a également acquis le droit d'en faire usage à des fins commerciales. Toutefois, même le droit qu'a un maître de donner des ordres ne change rien au fait que le défendeur n'avait le droit de modifier l'œuvre que dans la mesure où l'artiste ne pouvait en toute bonne foi refuser son accord. Or, en l'espèce, on est allé beaucoup plus loin, et les droits de la personnalité de l'artiste ont été violés. La loi sur le droit d'auteur relatif aux œuvres artistiques ne contient, il est vrai, aucune clause qui oblige, dans de tels cas, le violateur à des dommages-intérêts. Mais, en l'absence d'une telle disposition spéciale, c'est la règle générale de l'article 823 I du Code civil qui s'applique, règle aux termes de laquelle toute atteinte illicite et fautive aux droits d'autrui entraîne l'obligation à dommages-intérêts. Le dommage subi par le demandeur se place certes tout d'abord sur le plan spirituel (et malheureusement le droit allemand ne connaît pas encore l'équivalent du *dommage moral* en matière d'infraction au droit d'auteur), mais le fait que son nom a été lié aux décors remaniés a nui à la carrière du demandeur: celui-ci a donc subi également un dommage matériel.

e) La *Gema* a dû, dans de nombreux procès, défendre les droits musicaux gérés par elle, car l'idée que, sans l'autorisation de l'ayant droit, l'on ne doit pas plus se servir d'un bien intellectuel appartenant à autrui que de la propriété d'autrui ne s'est pas encore imposée partout à la conscience juridique des organisateurs de concerts.

Parmi les objections que les défendeurs soulèvent dans les procès de ce genre, il en est notamment deux qui reviennent toujours, sans d'ailleurs rencontrer de succès. Un jugement du *Kammergericht* [1]) vise à les réfuter fondamentalement.

La première de ces objections, qui a d'ailleurs aussi joué un rôle aux Etats-Unis à propos du *Sherman Act*, est que la société de perception constituerait un cartel illégal et ne serait donc pas autorisée à gérer les droits d'exécution. Comme la loi sur les cartels de la République fédérale n'est encore qu'en préparation, les dispositions relatives aux cartels promulguées par les Puissances d'occupation continuent provisoirement à s'appliquer. L'objection n'est donc pas valable, a déclaré le tribunal, ne serait-ce que pour la raison que les Puissances d'occupation ont elles-mêmes autorisé l'activité de la *Gema* après l'entrée en vigueur des dispositions en question. Au demeurant, l'activité de la *Gema* n'est pas illégale. En effet, ce que la loi interdit, ce sont les ententes en matière d'exploitation de brevets ou de droits exclusifs similaires qui visent à étendre le monopole ou le droit de protection à des objets auxquels, légalement, il ne devrait pas s'appliquer. Or, la *Gema* s'en tient aux droits de protection qui lui ont été confiés. Elle exerce, il est vrai, un monopole, en ce sens que les usagers qui désirent exécuter une œuvre musicale protégée doivent nécessairement obtenir son autorisation. L'appréciation de la situation du point de vue juridique serait peut-être différente, a déclaré le tribunal, si la *Gema* profitait de son monopole de fait pour refuser son autorisation aux organisateurs de concerts, ou pour leur imposer des conditions abusives. Mais la *Gema* ne refuse pas d'autorisation, et ses tarifs ne sont pas fixés d'une manière unilatérale; ils sont établis après négociations avec les organisations d'usagers de la musique, et ce avec le concours des services compétents de l'Administration fédérale. Enfin, le tribunal souligne très justement que la société de perception est indispensable non seulement pour les compositeurs, mais aussi pour les usagers de la musique, qui, si cette société n'existait pas, se trouveraient devant une tâche presque impossible: il leur faudrait, pour

[1]) Jugement du 4 septembre 1952, *GRUR*, 1952, p. 100.

[1]) Chambre civile V^ter^, du 12 juin 1953 (définitif, mais, à notre connaissance, non encore publié).

obtenir l'autorisation nécessaire, s'adresser séparément à chaque compositeur, ou à ses héritiers. Nous espérons que cet exposé aura réfuté d'une manière définitive l'objection fondée sur la législation relative aux cartels.

La deuxième objection est, au premier abord, plus convaincante. Les défendeurs sc voient reprocher une violation du droit d'auteur, c'est-à-dire un agissement illicite. Celui qui intente une action en justice cn invoquant un agissement illicite doit en fournir les preuves. Dans de nombreux cas, et notamment dans celui dont il s'agit, les défendeurs contestent avoir exécuté des œuvres protégées et exigent que la *Gema* fasse la preuve. Jusqu'ici la jurisprudence, lorsqu'il s'agissait — comme c'est presque toujours le cas — de musique de danse et de musique légère, se fondait sur le fait que la protection de la *Gema* s'étend à la quasi totalité du répertoire allemand et, grâce aux accords de réciprocité conclus avec les sociétés étrangères d'exploitation, également au répertoire étranger; il est donc presque impossible d'exécuter un programme de musique moderne sans porter atteinte aux droits gérés par cette société. Ainsi se trouve acquise une preuve *prima facie*, et il y a donc lieu de demander au défendeur de fournir la preuve que ses programmes musicaux n'ont comporté quc des œuvres appartenant au domaine public ou ne faisant pas partie du répertoire de la *Gema*; dans la pratique, cette preuve n'a jamais pu être faite. Cette fois, le *Kammergericht*, en toute évidence pour réfuter radicalement cette deuxième objection, a ordonné une enquête. D'abord, des experts ont témoigné que le répertoire de musique légère et de musique de danse comprend presque uniquement des œuvres de compositeurs qui sont membres de la *Gema* ou qui lui ont confié la défense de leurs droits. Le tribunal a ensuite procédé à une enquête sur les lieux et s'est rendu dans les locaux de la *Gema*. Les organisateurs de concerts ont l'obligation contractuelle de déclarer, en présentant des relevés mensuels, toutes les œuvres qu'ils exécutent; la *Gema* obtient ainsi les éléments nécessaires pour régler les comptes avec ses divers membres. D'autre part, les déclarants n'ont pas la possibilité de ne porter sur leurs relevés que les œuvres des compositeurs dont s'occupe la *Gema*, car ils ne savent pas quels compositeurs et éditeurs ont conclu avec cette société des contrats à cet effet. Le tribunal s'est fait présenter un grand nombre de ces relevés, pris au hasard aussi bien parmi ceux qui étaient réglés que parmi ceux dont le règlement était en cours, et les a soumis à un examen approfondi. Le résultat a été qu'il ne s'est pas trouvé un seul morceau de musique de dansc ou de musique légère moderne qui n'appartînt au répertoire de la *Gema*. Seules quatre œuvres relativement anciennes avaient été laissées de côté dans sa comptabilité: une valse de J. Strauss et trois pots-pourris d'opérettes assez peu récentes; même là, le résultat était encore douteux car les relcvés ne disaient pas s'il s'agissait d'une version originale tombée dans le domainc public ou de l'une des nombreuses adaptations dont la *Gema* assume la protection.

Les éléments ainsi recueillis ont conduit le tribunal à formuler la conclusion suivante: « Il existe donc une probabilité qui confine à la certitude pour qu'il soit pratiquement impossible d'exécuter de la musique de danse et de la musique légère modernes sans utiliser des œuvres dont la demanderesse assume la protection ». La preuve *prima facie* est donc faite en faveur de la demanderesse; dans ce cas également, le défendeur n'a pas pu apportcr la preuve contraire, à savoir que, par exception, il n'avait exécuté que de la musique autre que celle qui relève de la *Gema*.

Il est permis de croire qu'après cet examen approfondi, la deuxième objection ne pourra plus être soulevée à l'avenir.

Prof. Dr de BOOR
Göttingen

Bibliographie

World Copyright, *an encyclopedia in four volumes, edited by H. L. Pinner,* tome I (A-Ci), un volume relié dc 816 pages, 22 × 29 cm. A. W. Sijthoff, Leyden (Pays-Bas), 1953.

On imagine aisément les difficultés que M. Pinner a dû surmonter depuis le jour déjà lointain où il a entrepris, avec feu M. Dienstag, de réaliser cette grande encyclopédie mondiale sur le droit d'auteur, surtout si l'on songe aux exigences qui ont été les siennes dans l'accomplissement de ce travail sans précédent, qu'il s'agisse de la présentation si réussie de l'ouvrage, de la détermination des matières à traiter ou du choix des collaborateurs, qu'on a voulu aussi compétents qu'éminents; et nous ne saurions que féliciter l'éditeur d'avoir déjà publié le premier tome d'unc série dc quatre volumes où figureront, en tout, 250 rubriques.

Ce premier tome renferme plus de 800 pages, dont chacunc compte environ 5000 signes d'imprimerie, et d'illustres savants ou praticiens, appartenant à presque tous les pays du monde, ont collaboré à cette œuvre.

Celle-ci s'ouvre par une série de notices relatives aux divers pays et où sont indiquées notamment les principales lois, des références de jurisprudence, la liste des périodiques et des ouvrages les plus marquants. C'est là une introduction extrêmement utile pour une telle publication, surtout si l'on considère que l'éditeur veut tenir à jonr ces précieuses données, en insérant, dans les volumes ultérieurs, des addendas successifs.

Après cette documentation liminaire se succèdent, dans ce premier tome, 50 rubriques rangées par ordre alphabétique et contenant chacune une série d'articles snr divers sujets et relatifs à un grand nombre de pays. Parmi les questions traitées, nons citerons, pour n'évoquer que les plus importantes: *les adaptations, les anthologies, la Convention de Berne, les œuvres artistiques, chorégraphiques, architecturales, etc., la cinématographie et la radiodiffusion.*

Les articles examinent, en général, le sujet étudié aussi bien du point de vue de la législation (excepté la législation de guerre, qui a été délibérément omise) que de la jurisprudence on de la doctrine, et en envisageant, partout, les aspects les plus caractéristiqnes.

C'est ainsi qu'en matière de cinématograpbie, les notices, qui comptent environ 70 pages, sont relatives à quelque 60 pays. Chacune d'elles est l'œnvre d'un spécialiste qui fait un exposé selon le plan qui lui paraît le mieux convenir à la manière en cause, et sans s'astreindre à suivrc un schéma nniforme.

En ce qui concerne nne question d'importance pratique aussi grande que les sociétés d'autenrs, des monographies extrêmement instructives nous renseignent sur de nombrenx pays.

Le lecteur tronvera dans cette Encyclopédie une mine d'informations de la plus grande ntilité, et grâce à la consultation de l'ouvrage on évitera souvent de longues ou pénibles recherches. Le groupement de la documentation par pays et dans une même languc augmente encore l'efficacité du recueil. Cette publication est rédigée en anglais; toutefois, les titres des rubriques sont indiqués également en français.

Nous formons le vœn que M. Pinner fasse bientôt paraître les autres volumes de cette grande encyclopédie; il est bien évident qu'une telle publication rend d'autant plus de services qu'on peut en consulter l'ensemble des rubriqucs, ne serait-ce que grâce au jeu des références qui permettent d'obtenir un maximum de richesse et de variété dans l'information. Nous sonbaitons aussi que des suppléments nombreux et successifs puissent tenir le lecteur au courant de l'évolution dans le domaine dont il s'agit, notamment quant à la législation, à la jurisprudence et à la bibliographie, évolution qui est actuellement assez rapide et qui revêt de multiples aspects. Sans doute, il y a là encore un immense labeur à accomplir, ainsi que des efforts extrêmement onéreux à déployer, mais les résultats atteints jusqu'ici sont assez remarquables pour être garants de l'avenir.

Lorsque l'onvrage sera acbevé — tout au moins dans sa structure générale, car d'nne encyclopédie de ce genre l'on peut bien dire qu'elle est, par sa nature même, nne création continue — d'inestimables services seront rendus à tous ceux qui, sur le plan international, doivent se documenter sans délai, substantiellement et avec précision, en matière de droit d'auteur; la mise à jour scrupuleuse et régulière des rubriqnes traitées donnera aux travailleurs une confiance précieuse dans ce puissant et riche instrument qu'on forge pour lenr plus grand profit.