

LE DROIT D'AUTEUR

REVUE DU BUREAU DE L'UNION INTERNATIONALE
POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES
PARAISANT A BERNE LE 15 DE CHAQUE MOIS

SOMMAIRE

PARTIE OFFICIELLE

LÉGISLATION INTÉRIEURE: ALLEMAGNE. Loi concernant la prolongation des délais de protection pour le droit d'auteur sur les photographies, du 12 mai 1940, p. 61.

PARTIE NON OFFICIELLE

ÉTUDES GÉNÉRALES: La revision de la Convention de Montevideo pour la protection de la propriété littéraire et artistique, p. 62.

JURISPRUDENCE: ALLEMAGNE. I. Œuvre d'art (y compris l'art appliqué) et modèle industriel. Différences entre ces deux notions: l'œuvre d'art exigeant une originalité créatrice véritable, par opposition au modèle industriel pour lequel l'habileté technique suffit. Délais de prescription dans le domaine des modèles industriels. Conditions d'application de la loi réprimant la concurrence déloyale, p. 64. — **II.** Contestation au sujet de la paternité d'une œuvre. Présomption de la qualité d'auteur: art. 7 de la loi sur le droit d'auteur littéraire. Inapplicabilité de cette disposition en

faveur de celui qui a utilisé une fois seulement, et par hasard, le nom d'auteur sous lequel l'œuvre litigieuse a été éditée, p. 66. — **III.** Œuvre scénique représentée conjointement avec l'exécution de fragments empruntés à une partition d'opéra. Exécutions considérées non comme des concerts ou intermèdes de musique, mais comme les éléments d'une représentation théâtrale, échappant au contrôle de la Société de perception des droits d'auteur musicaux, p. 67. — **ARGENTINE (Rép.).** Œuvre étrangère; droit de traduction, droit sur la traduction; application de la loi argentine concernant le droit d'auteur, p. 69. — **ESPAGNE.** Société générale des auteurs d'Espagne: compétence pour fixer les droits d'exécution et pour en poursuivre en justice le paiement, p. 70.

NOUVELLES DIVERSES: BELGIQUE—COLOMBIE. La clause de la nation la plus favorisée, p. 71. — **SUISSE.** Adoption, par le Conseil national, du projet de loi concernant la perception de droits d'auteur, p. 71.

BIBLIOGRAPHIE: Ouvrage nouveau (*American Society of composers, authors & publishers [Ascap]*), p. 72.

PARTIE OFFICIELLE

Législation intérieure

ALLEMAGNE

LOI concernant

LA PROLONGATION DES DÉLAIS DE PROTECTION POUR LE DROIT D'AUTEUR SUR LES PHOTOGRAPHIES

(Du 12 mai 1940.)

Le Gouvernement du *Reich* a édicté la loi suivante qui est promulguée ci-après :

§ 1^{er}. — (1) Les délais de protection pour le droit d'auteur sur les photographies sont portés de dix à vingt-cinq ans.

(2) En conséquence, le mot «dix» est remplacé par le mot «vingt-cinq» dans le § 26, phrases 1 et 2, de la loi concernant le droit d'auteur sur les œuvres des arts figuratifs et de la photographie (*Reichsgesetzblatt* 1907, p. 7; 1910, p. 793; 1934 II, p. 1395).

§ 2. — (1) La prolongation du délai de protection intervient aussi pour les

photographies déjà créées qui étaient encore protégées selon le droit d'auteur au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi.

(2) Si, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, le droit d'auteur a été cédé en totalité ou en partie à un tiers, ou si l'exercice d'une prérogative réservée à l'auteur a été concédé à un tiers, la cession ou la concession vaut aussi *in dubio* pour la durée de la prolongation.

(3) En compensation, le cessionnaire ou le concessionnaire devra verser au cédant ou à celui qui a donné la concession une rémunération équitable, en tant qu'il y aura lieu d'admettre que ce dernier aurait obtenu pour la cession ou la concession une contre-prestation plus élevée si, à ce moment, la durée prolongée de protection avait été déjà applicable.

(4) Le droit à la rémunération tombe si, tôt après qu'il en aura été fait état, le cessionnaire met à la disposition du cédant le droit d'auteur pour la période consécutive à l'expiration du délai antérieur, ou si le concessionnaire renonce à la concession pour cette période. Si le cessionnaire a aliéné à son tour le droit d'auteur avant l'entrée en vigueur de la présente loi, il n'y a pas lieu de ver-

ser la rémunération, en tant que celle-ci pèserait injustement sur le cessionnaire, eu égard aux circonstances de l'aliénation à laquelle il a procédé lui-même.

§ 3. — La présente loi entre en vigueur le septième jour consécutif à sa promulgation.

Quartier général du Führer, 12 mai 1940.

Le Führer et Chancelier du Reich:
ADOLF HITLER.

Le Président du Conseil des Ministres pour la défense du Reich:

GÖRING, Feld-maréchal.

Le Ministre de la Justice du Reich:
DR GÜRTNER.

Le Ministre du Reich et Chef de la Chancellerie du Reich:

DR LAMMERS.

NOTE DE LA RÉDACTION. — Le texte original de la loi ci-dessus a paru dans le *Reichsgesetzblatt* du 16 mai 1940, I^{re} partie, p. 758. Nous admettons que la loi porte la date de sa promulgation: 12 mai 1940. L'entrée en vigueur serait donc intervenue sept jours plus tard, à savoir le 19 mai 1940. — Une note figurant au *Reichsgesetzblatt* précise que la loi en question ne s'applique pas aux *Reichsgaue* de l'*Ostmark* (ancienne Autriche), ni au *Reichsgau Sudetenland*. Cela s'explique, croyons-nous, par le fait que, dans les régions de

l'ancienne Autriche, la loi autrichienne sur le droit d'auteur, du 9 avril 1936, demeure en force, qui prévoit pour les photographies un délai de vingt ans après la prise du cliché, ou de vingt ans après la publication si la photographie est rendue publique dans les vingt années consécutives à la prise du cliché (art. 74, chiffre 6), et que, dans le *Reichsgau Sudetenland*, c'est la loi tchécoslovaque sur le droit d'auteur, des 24 novembre/24 avril 1936, qui reste applicable, laquelle accorde aux photographies une protection de dix ans *post editionem*, ou de dix ans *post mortem* si l'œuvre n'a pas été éditée avant la mort du photographe (art. 41). La prolongation instituée par la loi du 12 mai 1940 ne paraît pas en rapport avec le projet de l'Académie de droit allemand, dont nous avons parlé dans le *Droit d'Auteur* des 15 mars et 15 avril 1940, p. 26 et 38, projet qui s'en tient au délai de dix ans *post publicationem*, ou de dix ans après la prise du cliché si la photographie n'a pas été rendue publique (art. 58, chiffre 3).

La loi allemande concernant le droit d'auteur sur les œuvres artistiques et photographiques des 9 janvier 1907/22 mai 1910 protégeait les photographies jusqu'à dix ans *post editionem*, ou jusqu'à dix ans après la mort du photographe si, au moment du décès, l'édition n'avait pas encore eu lieu (art. 26). C'est la même solution que celle de la loi tchécoslovaque. La loi de prolongation du 12 mai 1940 répond, lisons-nous dans la *Frankfurter-Zeitung* du 29 mai 1940, à un désir déjà ancien des photographes et des reporters de l'image. La durée limitée à dix ans se fondait sur une doctrine qui excluait les photographies de la catégorie des œuvres artistiques proprement dites. La loi de 1940 ne prétend pas prendre position dans cette question. Mais le législateur allemand s'est rendu compte que les progrès de la photographie justifiaient une extension du délai de dix ans fixé à une époque où, certainement, la technique et le goût des photographes n'avaient pas atteint le niveau d'aujourd'hui. Les photographies tendent de plus en plus à devenir des documents historiques, dont la valeur peut s'accroître avec le temps. Il a paru légitime d'accorder aux créateurs de ces œuvres un traitement plus favorable. Nous supposons que les délais de la loi du 12 mai 1940 seront repris par la future loi générale allemande sur le droit d'auteur.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

LA REVISION DE LA CONVENTION DE MONTEVIDEO

POUR LA

PROTECTION DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

Le bulletin de l'*Institut argentin des droits intellectuels*, du second semestre de 1939, contient une étude intéressante sur la revision de la Convention sud-américaine de Montevideo pour la protection de la propriété littéraire et artis-

tique, du 11 janvier 1889, à l'occasion du cinquantième de sa signature (1). Nous empruntons à ce travail les informations ci-après, et les faisons suivre de quelques remarques.

L'Institut se propose de célébrer d'une manière appropriée le cinquantième anniversaire du Congrès de droit international privé qui s'est tenu à Montevideo en 1889. A cet effet, une conférence diplomatique doit se réunir le 18 juillet prochain dans la capitale de l'Uruguay: elle comprendra des délégués des pays signataires de la Convention littéraire et artistique de Montevideo, qui sera soumise à un nouvel examen afin de l'adapter aux besoins actuels.

La Commission administrative de l'Institut a approuvé récemment un mémoire élaboré par MM. Eduardo Augusto Garcia, Carlos Mouchet, Sigfrido A. Radelli et Juan Alvarez, et dans lequel sont mentionnés huit points sur lesquels portera la revision de la Convention.

I. Nature du droit et titre

Etant donnée la nature des droits protégés par la Convention, et l'opinion dominante de la doctrine, il conviendrait de remplacer les mots: «droits de propriété littéraire et artistique» par les mots: «droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques». Les deux éléments dont se compose le droit d'auteur devraient être désignés par les expressions «*derecho moral*» et «*derecho pecuniario*».

II. Extension de la protection à des œuvres non mentionnées dans la Convention actuellement en vigueur

L'Institut recommande de mentionner à l'article 5 de la Convention les œuvres suivantes qui ne figurent pas dans l'énumération actuelle des œuvres protégées, mais qu'il paraît indiqué de désigner nommément dans un texte révisé mis en harmonie avec l'état présent de la doctrine et du droit positif dans les divers pays:

- 1° les œuvres cinématographiques;
- 2° les articles de presse;
- 3° les produits des arts appliqués à l'industrie;
- 4° les œuvres architecturales;
- 5° les traductions autorisées par l'auteur de l'œuvre originale ou ses ayants cause;
- 6° les remaniements autorisés;
- 7° les recueils d'œuvres ou de documents, et qui ont été composés d'après un plan systématique;
- 8° les œuvres inédites.

(1) Voir aussi *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, volume 13, année 1940, p. 74.

III. Ample protection du droit moral

La Convention ne contient pas de disposition sur le droit moral. L'Institut estime qu'il y a lieu de combler cette lacune et de reconnaître ce droit sur une base très large, alors même que le droit pécuniaire serait expiré. Le droit moral doit être illimité dans le temps et inaliénable. Il doit rester attaché à la personne de l'auteur aussi dans le cas où les droits relatifs à l'exploitation économique de l'œuvre auraient été cédés.

Le droit moral doit garantir l'intégrité de l'œuvre, du titre et de la désignation de l'auteur pour chaque publication ou reproduction, et protéger l'auteur contre tout remaniement non autorisé.

D'autre part, l'intérêt général de la culture exige que le droit moral soit aussi respecté s'il s'agit d'une œuvre déjà tombée dans le domaine public. L'Institut suggère aux États signataires d'empêcher par des mesures intervenant d'office que les œuvres dont le délai de protection est expiré et qui appartiennent au patrimoine spirituel de l'humanité ne soient mutilées, modifiées ou remaniées de manière à leur causer préjudice. Cette protection devrait profiter même aux œuvres ayant pour auteurs des ressortissants de pays non contractants.

IV. Unification des délais de protection

L'Institut propose d'établir dans la Convention un délai unique pour le droit de disposition, en remplacement des délais nationaux qui s'appliquent actuellement. Le délai uniforme serait celui de la Convention de Berne révisée (vie de l'auteur et cinquante ans à dater de la mort).

V. Suppression des formalités

L'Institut estime que, comme le fait la Convention de Berne révisée, la Convention de Montevideo devrait affranchir du régime des formalités la protection des droits des auteurs et de leurs ayants cause; l'omission d'une formalité telle que l'enregistrement, par exemple, ne devrait entraîner tout au plus qu'une sanction disciplinaire. La protection légale peut être pleinement assurée par la mention du nom de l'auteur sur l'œuvre, mention constituant une présomption simple, sous réserve de la preuve contraire.

De plus, l'éditeur d'une œuvre anonyme ou pseudonyme devrait être considéré comme fondé à sauvegarder les droits de l'auteur. Dans ce cas l'éditeur serait le représentant de l'auteur anonyme ou pseudonyme.

VI. Reproduction des nouvelles du jour et des articles de périodiques

L'Institut est d'avis que l'article 7 de la Convention devrait être complété de manière à autoriser non seulement la reproduction, par n'importe quels moyens, des articles de journaux et de revues, mais aussi celle des nouvelles du jour, pourvu que 24 heures se soient écoulées depuis la première publication.

Seraient soustraits à cette réglementation les articles qui paraissent sous le nom de l'auteur, ou dont la reproduction est expressément interdite. Mais cette exception devrait alors s'étendre à tous les articles, quels que soient leur nature ou le sujet traité, et ne pas être limitée, comme dans le texte actuel, aux articles consacrés à des questions artistiques et scientifiques.

VII. Fixation des œuvres littéraires et artistiques sur des instruments mécaniques de reproduction

Étant donnée la large diffusion des ouvrages de l'esprit par la radio, les appareils enregistreurs de sons et autres instruments mécaniques, l'Institut estime que la Convention doit aussi régler cette forme d'exploitation.

L'auteur doit recevoir le droit exclusif d'autoriser la fixation de son œuvre sur les instruments susindiqués et la diffusion de cette œuvre à l'aide desdits instruments.

VIII. Dispositions visant la procédure; mesures pour assurer la protection des ouvrages de l'esprit

En s'inspirant de la Convention de Berne, l'Institut suggère d'introduire dans la Convention de Montevideo une disposition prévoyant la saisie ou la séquestration des œuvres non autorisées, même s'il s'agit de reproductions provenant d'un pays où l'œuvre n'est pas protégée, ou a cessé de l'être.

En même temps, l'Institut recommande d'établir dans la Convention le droit de l'auteur ou de ses ayants cause d'empêcher les exécutions, représentations, réceptions, exhibitions non autorisées d'une œuvre.

Enfin, l'Institut estime qu'il serait opportun d'élargir la disposition de l'article 11 de la Convention de façon à donner à l'auteur atteint dans son droit la possibilité de poursuivre la violation non seulement dans le pays où elle-ci aura été commise, mais en outre dans le pays où elle produira ou a produit des conséquences.

* * *

Ces diverses propositions sont dignes d'attention. Nous sommes particulière-

ment heureux de constater que, sur plusieurs points, les experts sud-américains adoptent les solutions de la Convention de Berne révisée. La proposition V est caractéristique à cet égard, mais les propositions VII et VIII sont également dignes d'attention, en ce sens qu'elles vont même plus loin que la Convention de Berne révisée. En effet, la protection demandée contre les enregistrements sur des instruments mécaniques a un caractère exclusif : aucune réserve n'est envisagée qui correspondrait à l'article 13, alinéa 2, de la Convention de Berne révisée. Quant aux mesures destinées à assurer la protection, elles sont également plus explicites que l'article 16 de la Convention de Berne révisée, qui se borne à parler de la saisie dans les pays de l'Union où l'œuvre a droit à la protection légale.

La proposition IV unifie le délai de protection en adoptant celui de la Convention de Berne révisée, mais sans la réserve des législations nationales, ce qui est pareillement un progrès.

La proposition III, relative au droit moral se couvre à peu près avec l'article 6^{bis} de notre Convention, tel que le programme de la Conférence de Bruxelles en a arrêté le texte. Ce programme, en effet, prévoit que le droit moral durera même au delà du temps pendant lequel le droit pécuniaire est protégé. En outre, l'Administration belge a suggéré une clause stipulant le droit au respect en faveur de toutes les œuvres tombées dans le domaine public, et particulièrement pour les chefs-d'œuvre consacrés par l'admiration générale, quel que soit leur pays d'origine. L'Institut argentin englobe dans l'œuvre, au point de vue du droit moral, le titre et la désignation de l'auteur. Nous ne pensons pas qu'une altération du titre puisse être considérée, — si ce n'est d'une manière très exceptionnelle, — comme une violation de l'article 6^{bis} de la Convention de Berne révisée; en revanche, un changement apporté à la désignation de l'auteur pourra constituer une atteinte au droit de paternité. Le programme de Bruxelles propose, d'autre part, de protéger l'auteur non seulement contre les déformations, mutilations ou autres modifications préjudiciables à ses intérêts spirituels, mais aussi contre les utilisations qui lésaient lesdits intérêts sans que l'intégrité de l'œuvre soit touchée (exécution d'une composition musicale dans un cadre inapproprié, etc.). Nous ne croyons pas que l'Institut ait envisagé ce cas, qui nous

paraît cependant important. Si l'on veut donner au droit moral toute sa force et toute sa valeur, il est, à notre avis, nécessaire de ne pas perdre de vue cette éventualité.

La proposition VI vise à introduire dans la Convention de Montevideo la protection des nouvelles du jour jusqu'à 24 heures *post publicationem*. C'est là une matière qui ne rentre pas véritablement dans le droit d'auteur, mais qui en est voisine : d'où la suggestion de l'Institut international de Rome pour l'unification du droit privé d'en faire l'objet d'une convention connexe à la Convention de Berne révisée. Quant aux articles de journaux et de revues, ils seraient protégés d'après un autre principe que celui qui a prévalu dans notre Union. Tout article non signé ou non muni d'une mention de réserve serait de reproduction libre, et cela d'une manière absolue (et non pas seulement dans un autre périodique). Le sujet traité n'est pas un critère décisif, comme dans l'article 9 de la Convention de Berne révisée en dernier lieu à Rome, aux termes duquel les articles d'actualité de discussion économique, politique ou religieuse peuvent être repris de périodique à périodique si la reproduction n'en est pas expressément réservée.

La proposition II, chiffres 5 et 6, fait état des œuvres de seconde main, que la doctrine et la législation d'aujourd'hui s'accordent à déclarer protégées même en l'absence de toute autorisation de la part de l'auteur de l'œuvre originale. Une œuvre peut être le résultat d'un acte illicite, la création qu'elle implique n'en est pas moins comme telle protégée : il y a là deux ordres d'idées différents qui ne doivent pas être confondus. Autrefois l'on a fait dépendre la protection d'une traduction du caractère licite de celle-ci (v. la Convention de Berne primitive de 1886, art. 6). Mais si l'on invoque l'état actuel du droit pour établir la protection des traductions et autres remaniements, il faut renoncer à exiger que ces œuvres soient autorisées. Sur ce point, les conceptions de l'Institut argentin demeurent en arrière de celles qui ont prévalu en Europe et dans l'Union de Berne.

* * *

La revue *Copyright*, fascicule de janvier-mars 1940, p. 342, publie en traduction française le texte de la Convention de Montevideo révisée le 4 août 1939. Nous avouons ne pas bien comprendre comment ce texte se concilie avec la réunion d'une conférence en

1940, selon ce que dit le Bulletin de l'Institut argentin, conférence qui devrait précisément avoir pour but d'apporter au traité de 1889 les retouches opportunes après un demi-siècle d'existence. La nouvelle Convention publiée par la revue *Copyright* contient d'ailleurs certaines dispositions qui réalisent plus ou moins tel ou tel vœu de l'Institut argentin. Ainsi la protection du droit moral est prévue à l'article 15 dans des termes qui se rapprochent de ceux qu'emploie l'article 6^{bis} de la Convention de Berne révisée. De plus, l'exercice du droit moral par les successeurs légitimes de l'auteur (on veut sans doute parler des héritiers) est prévu. La protection des œuvres de seconde main est consacrée, sans que soit énoncée la condition du caractère licite des traductions : c'est là un progrès sur les propositions de l'Institut. En revanche, la durée du droit d'auteur n'est pas unifiée : le délai de protection est celui du pays d'importation, étant entendu que si le délai du pays d'origine est plus court, ce dernier délai *peut* prévaloir. (Il ne semble pas qu'il doive en être nécessairement ainsi.)

Le régime des périodiques est indiqué de façon très sommaire. Les articles des périodiques peuvent être reproduits avec indication de la source, dit l'article 8. Cela signifie-t-il que la reproduction est licite seulement de périodique à périodique, ou d'une façon générale ? D'autre part, nous estimons que l'abandon de tous les articles de journaux et de revues à la libre utilisation par d'autres périodiques (ce qui résulte dans tous les cas du texte que nous avons sous les yeux) est une solution beaucoup trop favorable au domaine public. L'obligation de mentionner la source n'est pas pour l'auteur une garantie suffisante. Elle sauvegarde le droit moral, mais n'engendre aucun profit pécuniaire direct. Certains articles parus dans les périodiques devraient être protégés d'une manière absolue et sans qu'il soit besoin de les munir d'une réserve du droit d'auteur. Le système de la Convention de Berne qui précise quels sont les articles de reproduction libre en l'absence d'une mention d'interdiction nous paraît rationnel : il tient compte des besoins de la discussion et de l'actualité, et il pose le principe, juste en soi, de la protection de l'œuvre publiée dans un périodique.

Quant aux œuvres protégées, la liste en est assez semblable à celle de la Convention de Berne révisée en dernier lieu à Rome. — Le droit d'auteur sous la

forme patrimoniale consiste en un droit d'exploitation englobant la publication, l'aliénation, la traduction, l'adaptation, l'exécution, la reproduction et la diffusion par le cinématographe, la photographie, la téléphotographie, la phonographie, la radiotéléphonie et tout autre moyen technique quelconque. La Convention ne fournit aucune précision au sujet du contenu de ces diverses prérogatives : nous pensons qu'elle s'en remet sur ce point aux législations nationales (droit privatif ou droit à une simple redevance sans possibilité d'interdire l'utilisation).

Enfin nous croyons pouvoir inférer de l'article 6, dont le texte ne nous semble à la vérité pas très clair, que la protection accordée dans les divers pays contractants sera celle de la législation de ces pays, et non plus celle de la législation du pays d'origine, soit de la première publication de l'œuvre, comme le prescrit l'article 2 de la Convention de 1889. Il y aurait donc là un changement très important, une imitation de la Convention de Berne, dont nous nous réjouissons sincèrement. Mais avons-nous bien compris la disposition en cause ? Ce n'est pas sûr.

Au total, nous retiendrons de ce qui précède que la Convention sud-américaine de Montevideo subira ou a subi des modifications dans le sens général d'un renforcement du droit d'auteur.

Jurisprudence

ALLEMAGNE

1

OEUVRE D'ART (Y COMPRIS L'ART APPLIQUÉ) ET MODÈLE INDUSTRIEL. DIFFÉRENCES ENTRE CES DEUX NOTIONS : L'OEUVRE D'ART EXIGEANT UNE ORIGINALITÉ CRÉATRICE VÉRITABLE, PAR OPPOSITION AU MODÈLE INDUSTRIEL POUR LEQUEL L'HABILETÉ TECHNIQUE SUFFIT. — DÉLAIS DE PRESCRIPTION DANS LE DOMAINE DES MODÈLES INDUSTRIELS. — CONDITIONS D'APPLICATION DE LA LOI RÉPRIMANT LA CONCURRENCE DÉLOYALE.

(Tribunal du Reich, 1^{re} chambre civile, 12 septembre 1939.) (1)

Faits

En 1930, la demanderesse a fait exécuter par ses dessinateurs un projet de couvert qu'elle a, depuis, fabriqué et mis en circulation sur le marché. Le manche du couvert présente la forme d'un trapeze. Les contours de la surface polie

sont relevés par une bordure cylindrique... Le couvert en question a fait l'objet d'un dépôt de modèle industriel, le 3 juin 1930, auprès de l'administration compétente. La protection du modèle a expiré le 2 juin 1936.

La défenderesse fabrique et met en circulation dans le commerce, depuis 1932, un couvert d'argent ou de métal non précieux (chromé) qui a également fait l'objet d'un dépôt de modèle industriel. Ce couvert est, en ce qui concerne la forme essentielle de la surface et des bordures cylindriques, semblable au modèle de la demanderesse, encore qu'il s'en distingue sous certains rapports.

La demanderesse revendique, pour son couvert, la protection réservée aux œuvres d'art et, jusqu'au 2 juin 1936, la protection concernant les modèles industriels, et elle dénonce le couvert de la défenderesse comme constituant une imitation illicite de son propre modèle. Elle a engagé une action le 1^{er} juin 1937, demandant abstention, reddition des comptes, destruction des instruments de fabrication et constatation des dommages, et elle a fondé ses prétentions, au cours du procès, sur la loi relative à la protection des œuvres artistiques et sur celle relative aux modèles industriels, ainsi que sur l'article 1^{er} de la loi sur la concurrence déloyale et l'article 826 du Code civil. Elle a limité les demandes tendant à la reddition des comptes et aux dommages et intérêts à la période s'étendant du 8 juin 1934 à la cessation d'exploitation, et cela eu égard à une exception de prescription présentée par la partie adverse.

La défenderesse a demandé le rejet de l'action. Elle a opposé la déchéance et, s'agissant des conclusions fondées sur la loi protégeant les modèles industriels, la prescription. En outre, elle a contesté le caractère d'œuvre d'art aux couverts de la demanderesse et prétendu qu'en aucun cas elle, défenderesse, ne pouvait être en faute. Elle a ajouté que la demanderesse n'avait pu subir aucun dommage, en cette affaire, parce que les clientèles respectives des deux maisons en question étaient complètement différentes.

Le tribunal régional a demandé une consultation écrite à un expert judiciaire. La demanderesse a présenté devant la seconde instance l'avis d'un expert privé. Le tribunal régional et la Cour d'appel rejetèrent la demande. La revision, poursuivie par la demanderesse, aboutit à l'annulation et au renvoi en ce qui concerne les décisions prononcées

(1) Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, année 1939, p. 403.

relativement aux demandes de reddition de comptes et de dommages et intérêts fondées sur la loi des modèles industriels et pour la période du 8 juin 1934 au 2 juin 1936, ainsi que relativement aux frais. Il n'a pas été fait droit au pourvoi en revision, en tant que celui-ci réclamait davantage.

Exposé des motifs

I. L'on ne peut opposer d'arguments juridiques à la Cour d'appel, lorsqu'elle considère que le couvert de la demanderesse ne bénéficie pas de la protection réservée aux œuvres artistiques. La Cour tient le couvert en question pour un modèle nouveau et original, selon la loi sur la protection des modèles industriels, et le considère comme tout à fait propre à satisfaire le sens esthétique. Mais elle nie qu'il y ait là œuvre créatrice d'un ordre tel que l'on puisse, d'après les idées courantes, parler d'art. Ce point de départ est justifié en droit (*Arrêts civils* du Tribunal du Reich, vol. 155, p. 199, et notamment p. 202, 205, 206; *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, vol. 10, p. 371). Il appartient essentiellement au juge du fait de prononcer sur la question de savoir si une production d'art appliqué révèle une telle force de création personnelle qu'elle puisse être, selon les conceptions régnantes, classée dans le domaine de l'art. Et l'on ne voit pas que la Cour se soit trompée dans son appréciation. En appliquant un critérium assez strict, pour décider si un objet d'art industriel présentait le caractère d'une véritable œuvre d'art, et en refusant de mettre *de plano* au niveau d'une telle œuvre un objet, qui avait en soi une forme assurément esthétique, elle s'est, en fait, prononcée selon l'esprit de la loi qui établit une distinction précise et essentielle entre le long délai de protection accordé immédiatement aux œuvres d'art, dès leur création, et celui dont bénéficient les modèles industriels, délai de courte durée, qui est subordonné à l'accomplissement de certaines formalités.

Au demeurant, et bien qu'elle l'ait méconnu, la Cour se trouve ici vraisemblablement en accord avec le sens réel de la consultation donnée par l'expert judiciaire. Cet expert a dû penser qu'il convenait d'examiner si le couvert de la demanderesse pouvait être considéré comme une création personnelle, non seulement selon la loi sur les modèles industriels, mais aussi selon celle sur les œuvres artistiques. Manifestement, il n'a voulu répondre par la négative que sur

le deuxième point, lorsqu'il n'a pas pu se résoudre à reconnaître, de façon suffisante, au modèle de la demanderesse le caractère d'une création individuelle.

Peut-être même la Cour se trouve-t-elle d'accord avec le point de vue exprimé par l'expert privé de la demanderesse, si l'on prend soin de rectifier le point de départ, erroné en droit, de la consultation. Lorsqu'on se demande, à propos d'une œuvre d'art appliqué, s'il est possible, selon les idées courantes, de parler d'art, il ne faut pas partir de la conception de la «grande masse du peuple», du «simple travailleur ou ouvrier», surtout si l'on considère qu'un grand nombre de simples artisans n'hésitent pas à se donner le titre de serrurier d'art, d'ébéniste d'art, de potier d'art. Il s'agit là de l'habileté technique requise pour ces métiers, et non d'art dans le sens que donne à ce mot la loi sur la protection des œuvres artistiques. On ne peut pas se fonder ici sur le prétendu jugement collectif de classes particulières du peuple, en tant que telles, parce qu'un tel jugement n'existe pas vraiment. Il faut plutôt se référer au jugement moyen des gens, comme il y en a dans toutes les classes du peuple, qui sont doués de sens artistique et à qui sont familières les choses de l'art. Applique-t-on ce critérium, l'on peut alors se demander si l'expert de la demanderesse, raisonnant sur une telle base, n'aurait pas, lui aussi, dénié ou voulu dénier le caractère d'œuvre d'art à l'objet du litige.

En tout cas, le considérant décisif de la Cour s'inspire d'un critérium juste, comme le prouve la référence aux *Arrêts civils* du Tribunal du Reich, vol. 139, p. 218. Les développements qui s'occupent du critérium de l'expert privé sont des éléments accessoires sur lesquels la sentence ne repose pas. Le jugement de valeur rendu sur cette base par la Cour d'appel n'est pas contestable en droit. Contrairement à ce que prétend le pourvoi en revision, la Cour n'était d'ailleurs pas tenue de s'expliquer de façon particulière au sujet de toutes les considérations de l'expert privé, relativement au caractère esthétique du couvert. Elle part, de son côté, de l'idée que le couvert de la demanderesse présente une forme artistique originale, dont elle ne nie pas la qualité esthétique, mais qu'elle ne peut pas ranger parmi les œuvres d'art. Que la Cour ait examiné de façon approfondie les considérations contenues dans la consultation de l'expert privé, cela ressort sans aucun doute de l'en-

semble de l'arrêt. De même il n'était pas nécessaire, au point de vue de la procédure, que la Cour s'expliquât expressément, dans son arrêt, sur l'ensemble des allégations présentées, par écrit, par la demanderesse. Le fait que la Ville de Sofia a choisi le couvert objet du litige comme cadeau de noces pour le Roi de Bulgarie, et que cette circonstance a été relatée dans la presse, ne devait pas nécessairement imposer l'idée que ce couvert possède le caractère d'une œuvre d'art.

II. En ce qui concerne la protection selon la loi sur les modèles industriels, la Cour a admis avec raison qu'elle a subsisté en fait jusqu'à l'expiration du modèle. Parmi les conclusions de la demande, seules peuvent être fondées sur la protection afférente aux modèles industriels les conclusions relatives à la reddition des comptes et à la constatation des dommages, et toutes les deux uniquement pour la période du 8 juin 1934 au 2 juin 1936. S'agissant de cet espace de temps, c'est à tort que la Cour admet que les prétentions susmentionnées sont prescrites.

Elle fonde son opinion sur l'article 14 de la loi sur les modèles industriels, en liaison avec l'article 33 de la loi sur le droit d'auteur littéraire, du 11 juin 1870. Les dispositions concernant la prescription, contenues dans l'article 33, se réfèrent à l'article 18 de la loi, c'est-à-dire au cas d'une reproduction illicite, ce qui revient à considérer ici l'imitation non autorisée du couvert de la demanderesse. Dans ces conditions, le délai de prescription de trois ans relatif aux dommages et intérêts concernant l'imitation illicite courrait à partir du jour où, pour la première fois, a eu lieu la mise en circulation des objets contrefaisants. Mais cela n'exclut pas que chaque nouvelle imitation ultérieure fasse courir un nouveau délai de prescription à partir du jour où elle a été mise en circulation. La Cour n'a pas encore examiné la question de ce point de vue.

Avant toute chose, le droit aux dommages et intérêts et à la reddition des comptes ne se fonde pas seulement sur l'imitation non autorisée mais aussi, et même au premier chef, sur la mise en circulation illicite des objets contrefaisants, par conséquent sur l'application correspondante de l'article 25 de la loi du 11 juin 1870. En ce qui concerne cette prétention, les dispositions relatives à la prescription se trouvent dans l'article 34 de la loi. Ici, le délai de prescription de trois ans commence le jour où

la mise en circulation a eu lieu pour la dernière fois. Il est permis de se demander si la loi a voulu réunir en un ensemble les actes de diffusion répétés, par le même contrevenant, à l'égard du même modèle, ou bien si l'on doit encore appliquer ici le principe que chaque acte illicite postérieur dans le temps ouvre un nouveau délai de prescription (*Arrêts civils* du Tribunal du Reich, vol. 80, p. 436; vol. 134, p. 335). L'on peut cependant laisser cette question de côté, car, dans chacune des deux interprétations, les actes de diffusion ayant eu lieu entre le 8 juin 1934 et le 2 juin 1936 n'étaient pas encore prescrits au moment de l'introduction de l'action, le 1^{er} juin 1937.

C'est pourquoi la Cour devra examiner ultérieurement la demande en reddition des comptes et en dommages et intérêts, dans l'étendue susindiquée, et elle devra notamment prendre position sur la question de savoir si le couvert de la défenderesse apparaît comme une imitation illicite de celui de la demanderesse et s'il convient d'imputer à ladite défenderesse une faute l'obligeant à des dommages et intérêts.

III. La Cour a écarté avec raison la prétention fondée sur la concurrence déloyale (art. 1^{er} de la loi sur la concurrence déloyale, art. 826 du Code civil). Elle estime, conformément à la nouvelle jurisprudence du Tribunal du Reich (*Arrêts civils* du Tribunal du Reich, vol. 135, p. 389; vol. 142, p. 150 et 347; vol. 144, p. 41), que la contrefaçon d'un objet, qui n'est pas protégé par un droit privatif spécial, ne devient contraire aux mœurs que par l'intervention de circonstances particulières, par exemple par l'exploitation d'un risque effectif de confusion, ou par une offre de rabais déloyal, etc. Cela suppose tout d'abord que l'objet imité ait atteint sur le marché un degré de circulation si considérable que, dans les milieux compétents d'acheteurs, l'on s'est habitué, de façon persistante, à le rattacher à une origine déterminée (*Arrêts civils* du Tribunal du Reich, vol. 144, p. 45 et 46). La Cour nie, sans erreur de droit et de façon objectivement concluante, que le couvert de la demanderesse ait acquis un degré de circulation à ce point important, dans la clientèle de la défenderesse. Elle expose, avec raison, que la demanderesse, obligée de faire la preuve, n'a ni affirmé ni prouvé l'existence des circonstances particulières susvisées. L'objection du pourvoi en revision, que cela aurait pu être établi seulement par une

comparaison détaillée des deux couverts, que la Cour a négligé de faire, n'est pas pertinente. Car une telle comparaison à l'occasion de laquelle il aurait aussi fallu examiner si l'on se trouvait vraiment en présence d'une imitation servile rentrant dans le domaine de la concurrence, n'entraîne plus en considération dès l'instant où on devait écarter le facteur de l'importance commerciale du modèle imité.

II

CONTESTATION AU SUJET DE LA PATERNITÉ D'UNE ŒUVRE. PRÉSUMPTION DE LA QUALITÉ D'AUTEUR: ART. 7 DE LA LOI SUR LE DROIT D'AUTEUR LITTÉRAIRE. INAPPLICABILITÉ DE CETTE DISPOSITION EN FAVEUR DE CELUI QUI A UTILISÉ UNE FOIS SEULEMENT, ET PAR HASARD, LE NOM D'AUTEUR SOUS LEQUEL L'ŒUVRE LITIGIEUSE A ÉTÉ ÉDITÉE.

(Cour d'appel de Berlin, 18 octobre 1939.) (1)

Le demandeur prétend avoir composé et mis en musique le chant de combat national-socialiste «*Volk ans Gewehr*», en décembre 1931. Ce chant a paru au début de mars 1932, sous son nom aux éditions «*Für Deutsche Musik*» (Robert Rühle), à Berlin. Le défendeur a déclaré dans plusieurs lettres adressées à diverses autorités qu'en réalité il avait écrit les paroles du chant et que la musique avait été composée par la demoiselle Elise Nusselt, à Nuremberg. Là-dessus, le demandeur a intenté au défendeur une action en abstention, relativement à cette affirmation. Le tribunal régional a condamné le défendeur qui a fait appel en concluant au rejet de l'action. Il a fait valoir : qu'il avait déjà composé le chant «*Volk ans Gewehr*» en 1927 et qu'il l'avait fait mettre en musique par la demoiselle Elise Nusselt; — que, l'année suivante, il l'avait, à la suite d'une annonce de journal, envoyé avec la musique à l'éditeur Rühle, à Berlin, et avait employé, à cette occasion, un pseudonyme, attendu qu'il n'avait pas eu de succès, jusqu'à ce moment, avec ses poèmes, et que le chant en cause avait été déjà proposé en vain au *Frankfurter Kurier*; — qu'il avait pris comme pseudonyme un nom qui, par hasard, correspondait exactement à celui du demandeur; — qu'il avait alors reçu, sous ce nom, une lettre recommandée de Berlin, mais qu'il l'avait retournée, ne s'avisant que plus tard que ladite lettre pouvait se rapporter à l'envoi fait à l'éditeur Rühle, sous le pseudonyme qu'il avait choisi; — que c'est vraisemblablement ainsi que le de-

mandeur s'est trouvé indûment mis en possession de l'envoi...; — que lui, défendeur, avait cependant présenté son chant à plusieurs personnes de sa connaissance, longtemps avant que le demandeur ait prétendu en être l'auteur...; — qu'à l'appui de sa qualité d'auteur il pouvait invoquer aussi l'ensemble de ses créations antérieures, car il avait, ce qui n'était pas le cas du demandeur, composé de nombreux chants de même nature, parmi lesquels plusieurs chants de propagande nationale-socialiste, et, par exemple, le chant «*Es pfeift von allen Dächern*»...

La Cour a rejeté l'appel.

Motifs

C'est à bon droit que le tribunal régional a conclu, conformément à l'article 7 de la loi sur le droit d'auteur littéraire, que la qualité d'auteur du demandeur devait être présumée. Le demandeur a été, en effet, déjà désigné comme auteur du texte et de la musique sur les cartes distribuées à l'occasion de la première exécution du chant en cause, au *Sportpalast*, de même que sur toutes les publications de la maison d'édition «*Für Deutsche Musik*». Il n'y a eu, au contraire, sous le nom du défendeur, aucune publication conformément à l'article 7, alinéa 1, ou alinéa 3, de la loi sur le droit d'auteur littéraire. Le défendeur ne peut se réclamer du fait d'avoir employé le même nom que le demandeur. D'après ses déclarations à l'audience, il n'a utilisé ce nom qu'une seule fois, lors de l'offre faite à la maison d'édition Rühle. Il ne peut donc revendiquer ledit nom comme un pseudonyme artistique dont il aurait eu l'usage. De plus, l'affirmation du défendeur qu'il a utilisé ce nom n'est pas prouvée, attendu que le témoin F. n'a pas pu indiquer de façon certaine le nom qui figurait sur l'envoi susvisé et que le témoin Rühle, d'après sa déposition digne de foi, assure n'avoir jamais reçu d'envoi de cette sorte. L'application de l'article 7 de la loi sur le droit d'auteur littéraire n'est pas non plus exclue parce qu'il s'agit d'une œuvre créée pendant l'époque militante du mouvement national-socialiste. Sans doute, les chants de combat du national-socialisme ont-ils été souvent diffusés d'abord oralement, avant que d'être publiés sous forme imprimée. Mais il n'en reste pas moins qu'est justifiée la présomption selon laquelle est regardé comme l'auteur véritable celui qui a été désigné comme auteur lors d'une première publication de cette dernière sorte. Cette règle est notamment

(1) Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, année 1940, p. 35.

applicable lorsque, comme c'est ici le cas, la publication a déjà eu lieu dans la période militante. La disposition de l'article 7 de la loi sur le droit d'auteur littéraire doit établir une situation juridique nette, non seulement pour les œuvres produites aux époques calmes, mais aussi pour celles qui naissent au milieu de circonstances extraordinaires. Il incombe donc au défendeur de renverser la présomption d'auteur existant au profit du demandeur conformément à l'article 7 précité. Le défendeur n'y est pas arrivé, même en seconde instance... L'examen de l'œuvre poétique antérieure des parties ne modifie en rien d'essentiel cette constatation. Il est certes surprenant que le chant litigieux soit la première œuvre du demandeur et que ses œuvres ultérieures n'aient plus, à aucun égard, atteint l'importance, ni la force originale, ni l'élan du chant en question, alors que l'ensemble des œuvres du défendeur, même si l'on envisage uniquement celles dont il est sans contestation l'auteur, sont d'un style qui rappelle celui du chant litigieux et portent la marque d'un don poétique semblable. C'est pourtant avec raison que l'expert a reconnu que l'on ne pouvait tirer de ces considérations une conclusion certaine relativement à la paternité. Il est bien possible que le chant en cause soit l'œuvre du demandeur, de par une inspiration poétique unique... Contre l'exactitude des allégations du défendeur, on doit relever au surplus l'invraisemblance de sa déclaration concernant la prétendue utilisation du nom très peu répandu du demandeur, et l'invraisemblance du fait que ledit défendeur ait pu oublier l'emprunt de ce nom lorsqu'il retourna l'envoi, et en outre cette circonstance que ledit défendeur a été, en d'autres cas, convaincu, ou à tout le moins très suspect, de s'être vanté à tort d'être l'auteur d'œuvres qui n'étaient pas siennes... Enfin, la prestation de serment par le demandeur, à la requête du défendeur, s'est retournée contre ce dernier.

III

OEUVRE SCÉNIQUE REPRÉSENTÉE CONJOINTEMENT AVEC L'EXÉCUTION DE FRAGMENTS EMPRUNTÉS À UNE PARTITION D'OPÉRA. EXÉCUTIONS CONSIDÉRÉES NON COMME DES CONCERTS OU INTERMÈDES DE MUSIQUE, MAIS COMME LES ÉLÉMENTS D'UNE REPRÉSENTATION THÉÂTRALE, ÉCHAPPANT AU CONTRÔLE DE LA SOCIÉTÉ DE PERCEPTION DES DROITS D'AUTEUR MUSICAUX.

(Tribunal régional de Leipzig, 23 décembre 1939.) (1)

Faits

Le compositeur Engelbert Humperdinck, l'auteur connu de l'opéra-conte

«Hänsel und Gretel», est mort en 1921. Son œuvre est donc toujours protégée par le droit d'auteur. Le demandeur est l'un des quatre enfants du compositeur, lesquels constituent une communauté d'héritiers.

Le défendeur est titulaire d'une licence à lui accordée par la Chambre de théâtre du *Reich* pour l'Opéra de la ville de L., et par quoi il est autorisé à exercer les fonctions de directeur de théâtre.

Depuis novembre 1939, l'on a représenté publiquement, sur ce théâtre, «Hänsel und Gretel», conte en douze tableaux de H. St., d'après les frères Grimm et adapté à la scène par M. Z.

Dans sa demande et en vertu d'allégations dont il établit la vraisemblance, le demandeur actionne le défendeur en absence à raison de l'atteinte qui aurait été portée aux droits d'auteur relatifs à l'œuvre musicale «Hänsel und Gretel», droits appartenant aux héritiers de Humperdinck. Selon le demandeur, la lésion consisterait dans le fait que des fragments de la musique de Humperdinck seraient joués aux deuxième, quatrième, sixième, septième et huitième tableaux de la pièce de St.; ces fragments auraient été tirés de l'opéra et auraient reproduit fidèlement la partition, à l'exception de changements qui auraient été rendus nécessaires par la moindre richesse de l'orchestre et par la suppression des voix.

A la requête du demandeur, le tribunal, se fondant sur les articles 12, 13, 36, 37, phrase 2, de la loi sur le droit d'auteur littéraire, a interdit au défendeur, par une mesure provisionnelle et sous menace de pénalités, de représenter publiquement, à l'Opéra de L., la pièce «Hänsel und Gretel», conte en douze tableaux de H. St., d'après les frères Grimm, avec la musique suivante:

- 2^e tableau (12 mesures de la «Chevauchée des sorcières» de l'opéra «Hänsel und Gretel» de E. Humperdinck);
- 4^e tableau (air de danse «Petit frère, viens danser avec moi» et le chant du sablonnier, environ 18 mesures tirées de l'opéra);
- 6^e tableau (16 mesures du chant de la «Chevauchée des sorcières»: «Il y a un petit bonhomme dans la forêt» dans l'adaptation l'harmonisation et la figuration de E. Humperdinck, et l'air de danse «Petit frère, viens danser avec moi»);
- 7^e tableau (20 mesures de la «Bénédiction du soir» de l'opéra);
- 8^e tableau (Question de la sorcière: «Qui vient grignoter ma maison?»).

A quoi le défendeur a fait opposition, en se fondant essentiellement sur les motifs suivants:

En ce qui concerne la représentation sur son théâtre de la pièce «Hänsel und Gretel», il ne s'agit pas d'une œuvre musico-dramatique, mais d'une pièce de théâtre avec intermèdes musicaux. La représentation a été donnée comme celle d'un conte de Noël avec les personnages habituels humoristiques et enfantins (Bonhomme Noël, ange gardien, etc.) et les décors également habituels et appropriés à ce genre de représentation. Dans les douze tableaux de la pièce, y compris une grande revue de jouets, quelques mesures simplement de la musique de Humperdinck ont été employées comme mélodrame, pour cinq tableaux. En outre, 13 autres morceaux de musique ont été joués comme intermèdes... Dans la mesure où la musique de Humperdinck a été employée, elle l'a été au moyen de l'adaptation de la fantaisie pour l'opéra «Hänsel und Gretel», adaptation de Hosmer, L. Artok, éditée par B. Schott à Mayence, par conséquent dans une adaptation de la partition qui est exécutée dans tous les cafés, salles de concert, etc. Le défendeur prétend qu'il a droit à cette utilisation, étant donné qu'il est membre de la société *Stagma*, et qu'il a versé à ladite société les droits réglementaires pour l'usage de l'adaptation précitée de la partie musicale de l'opéra «Hänsel und Gretel». Dans une lettre à lui adressée le 28 novembre 1939, la Chambre de musique du *Reich* se range également à ce point de vue. C'est donc à tort que la mesure provisionnelle a été prise; elle doit être rapportée.

Le demandeur réplique:

On peut laisser de côté la question de savoir si le défendeur a tiré du texte original ou de l'adaptation de Hosmer-Artok les morceaux de musique empruntés à l'opéra de Humperdinck. Même s'il était exact que le défendeur eût obtenu de la *Stagma* une licence pour exécuter dans des concerts l'adaptation de l'œuvre de Humperdinck parue dans l'édition Schott, cette autorisation ne lui permettrait que de se servir de la musique, comme intermède, dans la pièce mais non d'employer l'adaptation pour en donner une représentation théâtrale. Or, la manière dont le défendeur a utilisé la musique de Humperdinck ne correspond pas à une exécution de concert et ne constitue notamment pas un intermède musical au cours d'une représentation théâtrale. L'exécution de la mu-

(1) Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, année 1940, p. 79.

sique de Humperdinck par le défendeur a eu lieu en étroite liaison avec l'action sur la scène, et la musique de «Hänsel und Gretel» fut en partie chantée par les acteurs. Le défendeur ne présentait pas non plus les fragments tirés de l'opéra comme des intermèdes et ne les caractérisait point comme tels, mais il avait mêlé de la façon la plus étroite la musique à l'action dramatique. L'exécution théâtrale de la musique de l'opéra «Hänsel und Gretel» lésait dès lors les droits de représentation théâtrale, c'est-à-dire à la fois les droits des héritiers de Humperdinck et les droits de représentation théâtrale de l'éditeur Schott, ceux-ci ayant été expressément confiés à la garde du demandeur. La mesure provisionnelle devait donc être maintenue.

Motifs

Le demandeur a établi la vraisemblance du fait que le défendeur a exécuté publiquement, dans les deuxième, quatrième, sixième, septième et huitième tableaux de la pièce «Hänsel und Gretel» représentée sur son théâtre, deux chants entiers (air de danse «Petit frère, viens danser avec moi» et «Il y a un petit bonhomme dans la forêt»), ainsi que 70 mesures environ de l'opéra protégé par le droit d'auteur «Hänsel und Gretel» de Engelbert Humperdinck. Et pour cela ont été employés des fragments de l'adaptation d'Artok fantaisie sur «Hänsel und Gretel», parue chez Schott. Grâce à une lettre, à lui adressée le 22 janvier 1939, par les éditeurs de Humperdinck, B. Schott Söhne, le demandeur a en outre établi la vraisemblance du fait que ces éditeurs l'ont autorisé à agir contre le défendeur. Attendu que la fantaisie sur «Hänsel und Gretel», adaptation de Artok, a paru chez les éditeurs B. Schott Söhne, par conséquent chez les mêmes éditeurs que l'opéra, il y a lieu d'admettre qu'il s'agit ici d'une adaptation de l'œuvre originale, qui, bien qu'elle ne soit pas libre, a paru avec l'agrément des éditeurs; mais, alors aussi, le droit exclusif de reproduire et de diffuser professionnellement l'œuvre n'appartient qu'à l'auteur ou à ses ayants droit (art. 11 et 12 de la loi sur le droit d'auteur littéraire). Attendu que le demandeur, autorisé par l'éditeur, et en tant que cohéritier, a qualité pour poursuivre les atteintes au droit d'auteur de son père (art. 2038, al. 1, phrase 2, du Code civil), il peut prétendre à l'abstention du défendeur.

Contre cette demande d'abstention ainsi fondée, le défendeur fait seulement

valoir qu'il a été autorisé à utiliser la musique d'Humperdinck dans sa pièce, conformément aux statuts de la *Stagma*, société dont il fait partie et dont il aurait acquis, moyennant paiement d'une licence, les droits d'exécution pour la musique en question.

A cet égard, il a été établi la vraisemblance du fait qu'il a, le 20 novembre 1939, à Leipzig, indiqué à la *Stagma* les morceaux de musique qu'il utilisait dans son conte de Noël. Parmi ceux-là se trouvait l'adaptation de «Hänsel und Gretel» par Artok. La *Stagma* lui a accordé, moyennant le paiement d'une redevance déterminée, une licence pour dix exécutions de la musique dans la pièce.

Il résulte de l'article 2, alinéa 1, phrase 2, des statuts de la *Stagma* que l'exploitation des droits de représentation afférents aux œuvres dramatico-musicales, lorsque celles-ci sont jouées sur la scène, soit intégralement, soit par fragments relativement étendus et formant un tout, est exclue de la gérance des droits d'exécution musicale, gérance exercée par la société. La *Stagma* n'a donc pas qualité pour disposer des droits de représentation théâtrale. Ceux-ci restent au contraire au compositeur ou à ses ayants droit. En outre, l'article 2, alinéa 2, de ces statuts dispose :

«Les intermèdes (*Einlagen*) dans les revues, ...les intermèdes vocaux dans les opérettes, farces ou comédies, les exécutions mélodramatiques appartiennent au domaine d'activité de la société, pour autant qu'il ne s'agit pas de l'utilisation de parties d'une œuvre musico-dramatique dans d'autres pièces de théâtre.»

Il convient donc tout d'abord d'examiner s'il s'agit d'une représentation théâtrale, dans le cas de l'exécution de la musique de Humperdinck sur le théâtre du défendeur. On doit répondre affirmativement à cette question. De la déclaration solennelle du chef d'orchestre K. et des propres assertions du défendeur, il résulte que la musique a été employée comme une sorte de toile de fond par rapport à l'action qui se déroulait sur la scène. C'est ainsi que, dans le deuxième tableau, lorsque la sorcière se trouve sur la scène, l'on a joué environ 12 mesures de la «Chevauchée des sorcières», prélude du deuxième tableau de l'opéra. Au quatrième tableau, Hänsel et Gretel chantent l'air de danse «Petit frère, viens danser avec moi» (1^{er} tableau, 1^{re} scène de l'opéra), avec l'accompagnement de l'orchestre. Dans le même tableau, le chant du sablonnier a

été joué quand l'ange gardien apparaissait au chevet des enfants. Au sixième tableau, l'orchestre joue de nouveau 16 mesures de la «Chevauchée des sorcières»; en outre, le chant «Il y a un petit bonhomme dans la forêt», adapté par Humperdinck et, encore une fois, la danse «Petit frère...»; enfin 20 mesures de la «Bénédiction du soir» (2^e tableau, 2^e scène), ainsi que les paroles de la sorcière: «Qui vient grignoter ma maison?», avec la musique correspondante, ont été reprises de l'opéra.

Pour accompagner l'action de la pièce, qui s'inspire du conte connu des frères Grimm, l'on n'a pas, en vérité, employé de partition suivie; mais, comme le défendeur l'a mis en évidence oralement au cours des débats, il a été joué, par intervalles, les mélodies susindiquées tirées de l'opéra. Et là, le défendeur a choisi, dans l'œuvre de Humperdinck, les mélodies et les chants les plus marquants et les plus en vogue, par exemple la danse «Petit frère...», le chant du sablonnier, la «Bénédiction du soir» qui est bien connue, ainsi que le motif de la sorcière. Il résulte de tout cela qu'il s'agit bien de la représentation théâtrale de parties formant un ensemble, empruntées à une œuvre dramatico-musicale. Et, conformément à l'article 2, alinéa 1, phrase 2, de ses statuts, la *Stagma* n'a pas qualité pour transmettre un droit de cette nature. Le défendeur ne pouvait acquiescer ce droit que de l'éditeur de l'opéra.

Il n'est pas exact non plus que, lors de l'exécution de la musique de Humperdinck sur le théâtre du défendeur, il se soit agi d'«intermèdes» (*Einlagen*) autorisés conformément à l'article 2 des statuts de la *Stagma*. L'on ne peut parler d'intermèdes que pour des morceaux de musique distincts, interrompant en quelque sorte l'action sur la scène, et n'ayant pas de rapports intimes et directs avec le texte. Or, ce n'est point ici le cas, puisque les mélodies de Humperdinck, comme il résulte de l'affirmation solennelle du chef d'orchestre K. et des propres déclarations du défendeur, au cours des débats, ont été incorporées à l'action lorsqu'on en avait justement besoin, et que la musique tirée de l'opéra s'insérait ainsi dans certains épisodes scéniques accompagnant les paroles prononcées et parfois aussi chantées, sans interrompre l'action. Il ne pouvait donc être ici question d'«intermèdes» (*Einlagen*).

La licence que le défendeur a acquise de la *Stagma* ne l'autorisait donc pas à utiliser la musique de Humperdinck dans

la représentation de la pièce «Hänsel und Gretel»; il devait recevoir, à cet effet, l'agrément du titulaire du droit d'auteur. Tel n'étant pas le cas, le demandeur est fondé, conformément aux articles 11, 36 et 37 de la loi sur le droit d'auteur littéraire, à interdire au défendeur la représentation de la pièce «Hänsel und Gretel» de H. St. tant qu'il y sera employé, de façon illicite, des parties de la musique de l'opéra de Humperdinck «Hänsel und Gretel».

RÉPUBLIQUE ARGENTINE

OEUVRE ÉTRANGÈRE; DROIT DE TRADUCTION, DROIT SUR LA TRADUCTION; APPLICATION DE LA LOI ARGENTINE CONCERNANT LE DROIT D'AUTEUR.

(Buenos-Aires, Tribunal civil, 2^e ch., jugement d'octobre 1939. — Knud Hamsun c. Soc. anonyme Espasa Calpe Argentinien.) (1)

Knud Hamsun intente une action à la Société anonyme Espasa Calpe Argentinien, afin qu'elle soit condamnée à détruire la traduction de l'œuvre «Pan» et à payer au demandeur une indemnité de dix pesos argentins, répondant aux conditions formelles de la loi, mais toutefois sous réserve de la somme que fixera définitivement le tribunal...

Knud Hamsun est un auteur de nationalité norvégienne qui a publié de nombreuses œuvres littéraires; sa réputation et son prestige ont un caractère mondial et, il y a quelques années, il reçut le prix Nobel. L'une de ses meilleures œuvres, intitulée «Pan», a été éditée en Norvège avec toutes les formalités requises par la loi protégeant les droits d'auteur⁽²⁾; le pays en question a en outre adhéré à la Convention internationale pour la protection de la propriété littéraire. La défenderesse a publié en Argentine une traduction de l'ouvrage précité et l'a mise en vente sans l'autorisation de l'auteur et a, de ce fait, porté indûment atteinte au droit exclusif appartenant à l'auteur.

Le droit de propriété intellectuelle est expressément reconnu par la loi 11723; il comprend toutes les recettes qui peuvent résulter de l'œuvre, et le droit de traduction reconnu par la loi a un caractère exclusif. D'ailleurs, le Code civil dispose, en son article 1109, que quiconque a causé un dommage à autrui, par faute ou négligence, est tenu à réparation. Il n'est pas douteux que le droit

d'auteur ait été atteint par l'édition non autorisée, attendu que les exemplaires sont dépourvus de numéros, de marques ou de signes apposés par l'auteur, en dépit des prescriptions du règlement concernant la matière (art. 36).

Le dommage matériel consiste dans le profit qui a pu être tiré de l'édition, de la vente de l'œuvre et de la traduction; l'on doit également prendre en considération le dommage moral provenant de la traduction non autorisée, surtout si l'on retient que cette dernière est insuffisante et ne se conforme pas au texte original.

D'après la doctrine, quiconque a vendu une reproduction frauduleuse doit payer à l'auteur une somme qui comprend non seulement le montant que l'on aurait pu obtenir par la vente, mais aussi le profit du fraudeur.

La Société anonyme Espasa Calpe Argentinien répond qu'elle a introduit sur le marché, le 22 novembre 1937, une édition de 4973 exemplaires, imprimés en Argentine et vendus au prix de 1,5 pesos argentins, de l'œuvre «Pan» de Knud Hamsun, traduite par Alfonso Hernandez Cata; elle soutient qu'elle s'était conformée, à ce sujet, à toutes les dispositions de la loi 11723 et aux prescriptions relatives à son application. Cette traduction en espagnol, d'après le texte original norvégien, aurait été composée depuis plus de vingt ans et diffusée dans le pays par une édition de la «Biblioteca Nueva». Enfin, la traduction en question aurait été faite complètement et littéralement d'après l'œuvre dont le demandeur reconnaît la paternité. Le titulaire du droit sur une traduction a sur celle-ci un droit d'auteur, et lorsque l'auteur cède cette partie idéale de sa propriété qu'est le droit de traduction dans une autre langue, cette fraction des droits globaux de l'auteur passe sur la tête de celui à qui appartient le droit sur la traduction, comme une propriété. La défenderesse ajoute que la traduction en question n'a pas été inscrite au registre de la propriété intellectuelle, ainsi que le prescrit la loi concernant la matière...

La loi 11723 prévoit deux règles, selon qu'il s'agit d'œuvres étrangères ou d'œuvres qui ont été éditées sur le territoire de la nation; pour les premières, elle prescrit simplement que toutes les formalités à remplir sont celles qu'exige la loi du pays où l'œuvre a été publiée; pour les secondes, elle prévoit la nécessité inconditionnelle de l'enregistrement. L'article 63 prescrit la suspension du

droit d'auteur, tant que l'œuvre n'est pas enregistrée; en conséquence, les reproductions, éditions, exécutions et toutes les présentations d'autre sorte sont licites, lorsqu'elles ont lieu pendant le laps de temps au cours duquel l'œuvre n'est pas enregistrée. Le même principe s'applique en ce qui concerne les œuvres étrangères, en ce sens que la loi (art. 23) prescrit la formalité de l'enregistrement au cours de l'année qui suit la publication de l'œuvre, en traduction. L'esprit de la loi argentine est d'assimiler aux œuvres nationales les œuvres traduites en espagnol et destinées à la diffusion intérieure, de se les approprier, de les nationaliser, de par le fait de la traduction; par conséquent, le titulaire du droit sur la traduction, comme l'auteur lui-même, ont l'obligation d'enregistrer l'œuvre, pour assurer leurs droits.

C'est pourquoi la défenderesse en arrive à cette conclusion que le demandeur n'a pas le droit d'actionner; que, par conséquent, la demande doit être rejetée, et que l'Espasa Calpe Argentinien doit être reconnue comme la propriétaire légitime de l'édition de l'œuvre «Pan» de Knud Hamsun, dans la collection Austral. Les frais doivent être à la charge du demandeur. Une procédure probatoire a été engagée...

Motifs

Une demande présentée en justice par l'écrivain norvégien Knud Hamsun conclut à ordonner la destruction de l'édition en langue espagnole de l'ouvrage «Pan», exécutée par les soins de la Société anonyme Espasa Carpe Argentinien et, en outre, à condamner la défenderesse à des dommages-intérêts, parce qu'elle a publié et introduit sur le marché intérieur une traduction d'une œuvre connue, sans la permission du demandeur, lequel ajoute que ladite traduction est insuffisante et ne se conforme pas au texte original.

Dans la réponse à la demande, la défenderesse soutient que ce n'est pas d'une traduction de ce genre qu'il s'agit. La Société Espasa Carpe Argentinien n'aurait rien fait d'autre que de publier à nouveau, en y étant régulièrement autorisée, une édition de 4973 exemplaires, imprimée dans la République, d'une traduction espagnole de Hernandez Cata, qui a été diffusée depuis plus de vingt ans, ce qui crée une claire situation de droit.

Il s'agit tout d'abord de savoir si l'ouvrage, objet du litige, est la reproduction fidèle de l'œuvre traduite par Her-

(1) D'après une traduction allemande obligamment faite par M. Wenzel Goldbaum, docteur en droit à Quito, Équateur.

(2) La Norvège ne connaît pas de formalités constitutives du droit d'auteur. (Réd.)

andez Cata et si cette reproduction a eu lieu avec l'autorisation expresse de Cata. De l'examen des preuves, il résulte que tel a bien été le cas.

L'on doit noter que, en accord avec l'article 14 de la loi 11 723 et le certificat, le demandeur est protégé, quant à son droit d'auteur, par la loi argentine, ce qui n'est pas le cas pour le traducteur de l'original, de l'autorisation duquel se réclame la société défenderesse, et cela parce qu'il n'a pas rempli les formalités d'inscription au registre national institué par l'article 23 de la loi précitée. Cela n'empêche pas que, malgré tout, afin d'examiner le problème jusqu'au fond, l'on doit remonter à la question de savoir si Knud Hamsun a bien autorisé la «Biblioteca Nueva» à traduire son livre, attendu que, dans ce cas et en vertu des prescriptions contenues dans la loi précitée, le titulaire du droit sur la traduction aurait sur celle-ci un droit de propriété et pourrait l'exercer conformément à une convention ou à la loi. Le contrat de traduction en faveur de la «Biblioteca Nueva» ne se trouve pas au dossier, mais, à cet égard, l'on doit se référer à certaines circonstances: La défenderesse a offert, à titre de preuve, de faire établir un extrait du registre de la propriété intellectuelle de Madrid, afin d'apporter des précisions concernant la personne titulaire du droit sur la traduction de l'œuvre «Pan» de Knud Hamsun, sur l'édition espagnole de cette œuvre, sur la date de la publication et, au besoin, sur la date extraordinaire de la demande, ce à quoi le demandeur s'est opposé afin de rendre pratiquement impossible l'administration d'une preuve d'importance décisive.

A cela s'ajoute que la traduction de Hernandez Cata, qui n'est pas un inconnu, a été diffusée dans la République Argentine depuis 1924 et offerte au public en plusieurs éditions.

La diffusion en librairie, dans le pays et depuis de nombreuses années, de l'œuvre en question, qui fut traduite en espagnol et éditée par la «Biblioteca nacional», force à admettre que Knud Hamsun a toléré pendant longtemps un tel état de chose, sans faire valoir ses droits. Ce qui entraîne la présomption que l'édition «Biblioteca Nueva» à Madrid a été faite avec l'agrément de l'auteur Knud Hamsun, agrément qu'invoque la défenderesse et dont elle n'a pu faire la preuve complète, à la suite de l'opposition expresse du demandeur.

Enfin, il convient de retenir la déclaration du propriétaire de la maison d'édition «Biblioteca Nueva», qui affirme avoir autorisé la société défenderesse à rééditer la traduction de «Pan»; il fait état de l'inconfort où il se trouve, pour s'excuser de ne pouvoir fournir toutes précisions sur l'autorisation qu'il

a lui-même reçue, et explique que ses papiers sont restés à Madrid — il écrit en pleine guerre espagnole — et qu'il se trouve lui-même à Valladolid, d'où il signe sa lettre, qui est régulièrement certifiée authentique.

Ces données sont suffisamment convaincantes — eu égard à l'impossibilité matérielle de se procurer une preuve absolue au moyen du contrat — pour faire apparaître comme certaine, en vertu de la présomption légale des articles 1190 et 1191 du Code civil, l'existence de l'autorisation dont se réclament la Société Espasa Calpe et l'éditeur de la traduction originale. Dans ces conditions, la question de la fidélité de la traduction doit être discutée entre le demandeur et l'éditeur de la «Biblioteca Nueva». Les autres constatations provenant des pièces du dossier ne changent rien aux résultats exposés. En conséquence, et d'après les dispositions légales précitées, la demande est rejetée sans frais, attendu que le demandeur pouvait raisonnablement admettre qu'il était en droit d'intenter son action.

ESPAGNE

SOCIÉTÉ GÉNÉRALE DES AUTEURS D'ESPAGNE: COMPÉTENCE POUR FIXER LES DROITS D'EXÉCUTION ET POUR EN POURSUIVRE EN JUSTICE LE PAYEMENT

(Cour d'appel de Madrid, 15^e ch., 27 octobre 1939. — Société générale des auteurs d'Espagne c. Carlos Hernandez Delgado.)⁽¹⁾

A Madrid, le 27 octobre de l'année de la Victoire 1939, Señor Don Antonio Perez Gamir, juge en exercice de la 15^e Chambre, a rendu l'arrêt ci-après, ayant pris connaissance de la demande de la Société générale des auteurs d'Espagne, réclamant de Don Carlos Hernandez Delgado le paiement de six cent quatre-vingt-quatorze pesetas, montant des droits d'auteur relatifs à une exécution de «Chants et danses populaires d'Andalousie» donnée au Cinéma Monumental, à Madrid, le 19 juillet de l'année 1939; les parties ayant comparu au jour convenu par leurs avocats et confirmation ayant été donnée par l'avocat du demandeur que la somme réclamée représentait 8 % du montant total des recettes faites par le bureau de vente le jour de la représentation, conformément au barème des droits établis par la société demanderesse pour ce genre de manifestations, barème reproduit dans maintes circulaires publiées et versées au dossier.

La demande se fonde sur les articles 428 et 429 du Code civil, sur l'article 20 de la loi sur la propriété intellectuelle et sur le règlement du 3 septembre 1880

(1) Voir la revue *Copyright*, fascicule de janvier-mars 1940, p. 396. Le texte espagnol de l'arrêt a été communiqué à la rédaction de *Copyright* par M. Mateo Congosto, avocat-conseil de la Société générale des auteurs d'Espagne; il a été traduit en anglais par M. Louis A. de Pinna, barrister of law, à Londres.

également relatif à la propriété intellectuelle. Il y a eu au programme des œuvres connues pour être «dans le domaine public» et dont les droits appartiennent à l'État, et le demandeur invoque l'ordonnance du 17 juin 1937, modifiée par celle du 22 juillet 1938, en ce qui concerne les droits applicables à ce genre d'œuvres⁽²⁾. L'avocat du défendeur repousse la demande, se fondant sur le fait que, à l'époque où la représentation eut lieu, le taux de 8 % n'était pas applicable à Madrid, prétendant que la circulaire qui établissait ce taux n'avait pas été publiée avant le 1^{er} août de l'année 1939 et alléguant qu'il existait entre les parties un arrangement différent de celui qui était conclu entre les autres impressarios de la même classe, et spécifiant le paiement de 50 pesetas par représentation. Le défendeur prétend aussi que la société demanderesse a qualité pour administrer les redevances, mais non pour en fixer le montant, et il ajoute qu'ayant reçu de la société l'avis que les droits seraient de 8 %, Señor Hernandez refusa d'en payer le prix et que, malgré ce refus, il ne fut fait aucune opposition à la représentation...

Considérant que, conformément aux dispositions des articles 428 et 429 du Code civil, l'auteur d'une œuvre littéraire scientifique ou artistique a le droit de l'exploiter et d'en disposer à volonté, et que la loi sur la propriété intellectuelle détermine les personnes qui jouissent de ce droit, ses modalités d'exercice et sa durée;

Considérant que l'article 20 de la loi sur la propriété intellectuelle du 10 janvier 1879 prévoit que le titulaire du droit sur une œuvre dramatique ou musicale peut librement fixer les droits de représentation ou d'exécution (autorisation de représenter ou d'exécuter l'œuvre), mais que, s'il ne les a pas fixés, il peut demander seulement les redevances prévues dans les règlements;

Considérant que l'article 61 du règlement du 3 septembre 1880, édicté en vue de l'application de la loi précitée dispose, à ce sujet, que les œuvres dramatiques ou musicales qui sont exécutées en public sont soumises à toutes les prescriptions de la loi sur la propriété intellectuelle et aux dispositions particulières contenues dans ledit règlement;

Considérant que, conformément à l'article 96 du règlement susindiqué, les droits de représentation et d'exécution des œuvres dramatiques et musicales doivent être considérés comme placés sous la garde des entrepreneurs de théâtres et de spectacles publics et doivent être, chaque jour, tenus à la disposition de leur propriétaire ou de son représentant;

Considérant que l'ordonnance de la Pré-

(2) Voir à ce sujet la notice sur le rôle de la Société espagnole des auteurs dans le *Droit d'Auteur* du 15 avril 1939, p. 44.

sidence de l'assemblée technique (*Junta Técnica*), du 17 juin 1937, prévoit que tous les droits perçus par la Société générale des auteurs d'Espagne, en ce qui concerne les œuvres dans le domaine public, doivent être portés à un compte national et que, conformément à une autre ordonnance du Ministre de l'Éducation nationale, du 22 juillet 1938, les dispositions du n° 4 de l'ordonnance précitée ont été changées par un simple article et qu'il a été, de ce fait, arrêté que les droits relatifs aux œuvres tombées dans le domaine public ou aux œuvres d'auteurs étrangers, à moins que la Société générale des auteurs d'Espagne ne prouve de façon certaine qu'elle représente les auteurs étrangers en question, appartiendraient à l'État, les droits étant perçus et administrés par la Société, avec l'obligation de remettre au Ministre de l'Éducation nationale, dans la première quinzaine des mois de janvier et de juillet, le détail des comptes aux fins d'examen et d'approbation par le Ministre;

Considérant que la Société des auteurs d'Espagne a, par circulaires des 5 avril et 1^{er} novembre 1918, indiqué les normes à suivre, en faisant connaître le barème applicable aux diverses représentations, et qu'elle a fixé pour la classe dénommée «Variété» un taux de 8 % de la recette d'une représentation complète, insistant à nouveau dans une autre circulaire pour les mois de juin et de juillet de cette année, sur le même barème de droits, marquant le principe directeur à observer pour sauvegarder les intérêts des auteurs et pour veiller à ce que les droits leur appartenant, comme ceux revenant à l'État, soient payés, pour chaque catégorie établie par la circulaire;

Considérant que les circulaires et dispositions précitées étant de stricte application, le défendeur ne peut alléguer l'ignorance ou l'oubli de la législation en vigueur lorsqu'eut lieu la représentation du 19 juillet de l'année 1939, du moment qu'il appert que Señor Hernandez vivait en Espagne nationaliste au cours de l'année 1938, qu'il était impresario à Séville, Saint-Sébastien et Valladolid, entre autres villes libérées par notre chef invincible, et qu'il est donc naturel et raisonnable d'admettre qu'un homme qui agissait avec tant de réflexion et de capacité pendant cette période ait été en relation avec les représentants ou les délégués de la Société générale des auteurs d'Espagne;

Considérant que la société demanderesse qui représente, de par le monde et dans l'État espagnol lui-même, tous les auteurs espagnols et naturellement la grande majorité des sociétés d'auteurs, a parfaitement le droit de fixer, pour les licences d'usage du répertoire de la so-

ciété, les taux qu'elle estime les mieux appropriés aux intérêts représentés, en raison de quoi il appert clairement et nettement que le défendeur, en obtenant l'autorisation nécessaire de la Société des auteurs, connaissait les taux applicables et les règles normales établies par ladite société...;

Considérant que l'attitude du défendeur doit être regardée comme impliquant de la mauvaise foi et un abus d'action en justice, légitimant la condamnation aux dépens : après avoir pris connaissance des dispositions précitées et d'autres dispositions de portée générale, condamne Don Carlos Hernandez Delgado, pour avoir, en tant qu'impresario au Cinéma Monumental, exécuté le 19 juillet 1939 des «Chants et danses populaires d'Andalousie», à payer à la Société générale des auteurs d'Espagne, sans délai, à la signification de ce jugement, la somme de six cent quatre-vingt-quatorze pesetas, d'après le tarif courant, au taux de 8 %, fixé pour une représentation complète de variété, et d'acquitter tous les frais du procès...

Nouvelles diverses

Belgique—Colombie

La clause de la nation la plus favorisée

M. Wenzel Goldbaum, docteur en droit à Quito (Équateur), nous signale obligamment qu'entre la Belgique et la Colombie une ancienne convention, le traité commercial du 1^{er} mai 1829, n'a pas cessé d'être en vigueur. Ce traité a été conclu entre la Grande Colombie (qui comprenait, nous dit M. Goldbaum, le Vénézuéla, la Colombie d'aujourd'hui, la République de Panama et l'Équateur) et les Pays-Bas qui englobaient encore, en 1829, la Belgique. La Grande Colombie eut une existence éphémère, mais la Colombie actuelle (autrefois dénommée Nueva Granada) a toujours reconnu la validité des traités signés par la Grande Colombie. Le même principe fut constamment appliqué par la Belgique liton dans une lettre de la Légation de Belgique à Bogota, en date du 17 février 1936, lettre dont M. Goldbaum a bien voulu nous communiquer la traduction. Dans ces conditions, la convention commerciale de 1829, qui contient la clause de la nation la plus favorisée, continue à produire effet entre la Belgique et la Colombie actuelles. — Au point de vue du droit d'auteur, cette constatation a son importance, parce que la Colombie a signé un traité littéraire avec l'Espagne et qu'elle a adhéré à la Convention panaméricaine de Buenos-Aires. Le traité hispano-colombien du 28 novembre 1885, qui contient lui-même, à l'article 8, la clause de la nation la plus favorisée, a été publié en traduction allemande dans

le recueil de M. le prof. Ernest Röhlsberger intitulé *Urheberrechtsgesetze und Verträge*, 3^e édition, Leipzig 1914, G. Hedeler, éditeur, et en traduction française dans notre *Recueil des traités* de 1904, p. 160. La protection stipulée comprend, dans chaque pays, l'application de la loi locale et des dispositions de la convention, mais sans que les formalités de ladite loi soient imposées aux auteurs de l'autre pays. Ceux-ci ne sont assujettis qu'aux formalités du pays d'origine de l'œuvre. — Quant à la Convention panaméricaine de Buenos-Aires, la Colombie l'avait signée le 11 août 1910, mais ne l'a ratifiée, nous écrit M. Goldbaum, que vingt-six ans plus tard, en 1936, alors que le texte de La Havane, du 11 février 1928, qui porte révision de celui de Buenos-Aires, était peut-être déjà en vigueur. (Le fascicule I^{er} des travaux préparatoires de la Conférence pour l'élaboration d'une Convention universelle sur le droit d'auteur, édité en 1938, indique, p. 17, que la Convention de La Havane a été ratifiée par le Guatemala et la République de Panama.) (1)

Le traité commercial du 1^{er} mai 1829, actuellement encore en force entre la Belgique et la Colombie, ne nous est pas connu dans son texte. Il a été publié dans l'ouvrage *Tratados y Convenios de Colombia*, Bogota 1939, et vise donc aussi le droit d'auteur, selon les informations que nous tenons de M. Goldbaum. Nous exprimons à notre correspondant notre sincère gratitude pour la complaisance qu'il met à nous documenter.

Suisse

Adaptation, par le Conseil national, du projet de loi sur la perception de droits d'auteur

Ce projet dont nous avons parlé dans le *Droit d'Auteur* du 15 mai 1940, p. 53, a été soumis au Conseil national (Chambre des députés ou représentants du peuple) dans les premiers jours de juin 1940. La commission de l'assemblée recommandait l'acceptation dans deux rapports écrits, l'un en allemand, l'autre en français. La Chambre s'est ralliée à ce préavis et le projet a été adopté le 6 juin par 115 voix sans opposition. C'est un beau succès dont il convient de féliciter M. le Dr Morf le distingué Directeur du Bureau fédéral suisse de la propriété intellectuelle.

Sur la proposition de la commission, le Conseil national a toutefois complété l'article 4, qui prévoit que la société de perception ne pourra demander, à titre de redevance pour une exécution publique, que la somme prévue dans le tarif publié et approuvé par la Commission

(1) Voir les textes des Conventions panaméricaines de Buenos-Aires et de La Havane dans notre volume sur la Conférence littéraire et artistique de Rome, en 1928, p. 304 et 306.

arbitrale. Cette règle a été amendée en faveur de la radiodiffusion suisse. Celle-ci bénéficiera, en sa qualité de service public d'un traitement spécial: elle acquerra le droit d'exécution pour le répertoire mondial moyennant un forfait, avec possibilité de recourir au Conseil fédéral (Gouvernement) contre la décision de la Commission arbitrale approuvant cette indemnité. La disposition ajoutée accorde deux avantages au service suisse de radiodiffusion: 1° le forfait (probablement annuel), et 2° le recours au Conseil fédéral, alors que les autres exploitants doivent accepter les redevances du tarif. En effet le projet du règlement d'exécution (art. 12) dispose que la décision de la Commission arbitrale relative à l'approbation du tarif est définitive. Le Conseil fédéral étant compétent pour arrêter souverainement ce règlement, on peut considérer d'ores et déjà comme acquise la clause qui fait de la Commission arbitrale une instance unique, en matière de tarifs, sauf l'exception consentie au profit de la radiodiffusion suisse.

Bibliographie

OUVRAGE NOUVEAU

COPYRIGHT LAW SYMPOSIUM, publication de l'*American Society of composers, authors & publishers (Ascap)*, 30, Rockefeller Plaza, New-York City, 1939. Un volume de 196 pages, 17,5×22,5 cm.

En mémoire de M. Nathan Burkan (1878-1936), juriste éminent et premier conseil juridique de la Société américaine des compositeurs, auteurs et éditeurs de musique, un concours fut organisé entre les étudiants en droit des États-Unis, aux fins d'encourager l'étude impartiale et consciencieuse de la législation sur le copyright envisagée non seulement pour elle-même, mais aussi en tant qu'institution juridique commandée et justifiée par les besoins de la collectivité. Le concours sera annuel: il a eu lieu pour la première fois en 1938. Quarante essais bénéficièrent d'un prix. Les cinq meilleurs d'entre eux, choisis par un jury de spécialistes réputés, forment le *Copyright Law Symposium* édité par l'*Ascap*.

Le mémoire considéré comme le meilleur est dû à M. Walter L. Pforzheimer, qui a traité le problème très actuel de la protection de l'artiste-exécutant. Il l'envisage d'abord du point de vue américain en rappelant un litige survenu en 1935 entre le célèbre chef d'orchestre Fred Waring et la station d'émissions radiophoniques WDAS qui avait diffusé deux enregistrements phonographiques du demandeur. La loi sur le droit d'auteur n'accordait, il est vrai, pas de protection en l'espèce, mais Waring soute-

naît que les principes du droit commun (*common law*) l'autorisaient à revendiquer un droit de propriété sur son interprétation. Au surplus, les disques portaient une mention d'interdiction concernant l'emploi pour la radiodiffusion. Le tribunal admit la thèse de l'artiste; il décida que la mention sur les disques se justifiait parce que, sans elle les exécutants risquaient de se voir concurrencer par leurs propres enregistrements. Partant de ce jugement, qu'il analyse avec beaucoup de soin, M. Pforzheimer suit le développement que la question a pris sur le terrain national américain, où deux projets (les *bills* Daly et Guffey) prévoient une protection des artistes-exécutants, et sur le terrain international. La décision de la Confédération internationale des Sociétés d'auteurs et compositeurs, qui repousse une telle protection dans le cadre de la Convention de Berne (Congrès de Copenhague, 1933) est reproduite, ainsi que celle de la réunion de Montreux-Caux de l'Association littéraire et artistique internationale (v. *Droit d'Auteur* du 15 avril 1935, p. 47), mais M. Pforzheimer n'aborde pas le point de savoir où la protection des exécutants doit être réglée: dans le cadre de la législation sur le droit d'auteur ou dans celui de la législation du travail. Il est vrai, d'ailleurs, que les solutions nationales du problème sont généralement cherchées du côté du droit d'auteur, du moins à notre connaissance. Si, sur le plan international, le Bureau international du Travail a été appelé à s'occuper de la question, c'est à la demande des principaux intéressés eux-mêmes, qui avaient réclamé dès 1926 (v. *Droit d'Auteur* du 15 janvier 1939, p. 9, 3^e col.) l'intervention de l'organisme de Genève.

Un autre travail publié dans le *Copyright Law Symposium* traite également de la protection des artistes-exécutants: c'est l'essai de M. Thomas O. Shelton, qui examine si cette protection doit être rattachée au droit d'auteur, ou bien si elle peut se fonder sur les principes appliqués pour lutter contre la concurrence déloyale. Dans le procès Waring contre WDAS, dont parle M. Pforzheimer, le tribunal a admis l'existence d'un cas de concurrence déloyale, le demandeur ayant fait valoir qu'une entreprise de radiodiffusion lui versait 13 000 dollars pour une heure hebdomadaire de musique directe exécutée par son orchestre, alors que la défenderesse WDAS pouvait se procurer pour 75 cents le disque utilisé à des fins de radiodiffusion. L'arrêt rendu en faveur de Waring n'a cependant pas satisfait tout le monde. On a trouvé que la Cour s'était laissé guider par le désir d'obtenir un certain résultat conforme à l'équité et que les fondements juridiques de sa décision n'étaient peut-être pas des plus solides. M. Shel-

ton, précisément, montre que le grief de concurrence déloyale invoqué contre la WDAS ne pouvait pas s'appuyer sur un fait important: celui de la tromperie ou de la confusion, attendu que les disques radiodiffusés ont été présentés véridiquement pour ce qu'ils étaient. De plus, la station d'émission, en diffusant les disques du demandeur, ne concurrence pas celui-ci dans la vente des disques. Dira-t-on que les postes émetteurs qui engageaient Waring pour des exécutions directes le feraient moins souvent à cause des disques radiodiffusés par la défenderesse? Cela n'est pas impossible, mais alors le dommage subi par le demandeur proviendrait des émissions répétées de ses propres disques, sans nulle intention d'induire en erreur. Peut-on, dès lors, retenir la thèse de la concurrence déloyale? Il est manifeste qu'une protection *ad hoc* des artistes-exécutants couperait court à bien des discussions.

M. Paul Gislin étudie le droit d'auteur musical en liaison avec la radio, tandis que M. Nathan Cohen le considère au point de vue de la perception et rompt avec conviction une lance en faveur de l'*Ascap* et de son action sur tout le territoire américain. M. E. de Matt Henderson, enfin, donne un aperçu général du développement de la législation américaine sur le *copyright*, en recommandant, ce que nous relevons avec plaisir, l'adhésion des États-Unis à la Convention de Berne. C'est là, dit M. Henderson, une nécessité, en raison de l'importance croissante des œuvres américaines à l'étranger, en particulier dans le domaine du cinéma. Il y a longtemps que nous sommes de cet avis et que nous attendons la décision favorable...

Le concours ouvert en 1938 en souvenir de Nathan Burkan a produit une riche moisson de travaux. L'idée de l'*Ascap* d'entretenir ainsi le souvenir d'un de ses plus éminents collaborateurs s'est révélée très heureuse.

* * *

Ces lignes étaient écrites, lorsque nous est parvenu le second volume des travaux du concours Burkan, qui contient cinq études, dues à MM. Lipton, Joiner, Botsford, Bernstein et Page. Les sujets traités rentrent dans le domaine des instruments mécaniques, de la radio, du cinéma. Une étude historique sur le développement du droit d'auteur en Géorgie montre que cet État avait de bonne heure compris la nécessité de protéger les écrivains et les artistes, et qu'il s'était doté d'une législation très favorable aux créateurs de la pensée. Mentionnons aussi l'intéressant exposé (de M. Lipton) sur la protection des recueils de lois qui vient en tête de l'ouvrage, comme étant le meilleur travail présenté au jury en 1939.