

LE DROIT D'AUTEUR

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

Paraisant à Berne le 15 de chaque mois

SOMMAIRE

PARTIE OFFICIELLE

RELATIONS BILATÉRALES: ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE—ÉTAT D'ISRAËL. Protection réciproque en matière de droit d'auteur. Proclamation du Président des États-Unis d'Amérique, du 4 mai 1950, p. 49.

PARTIE NON OFFICIELLE

ÉTUDES GÉNÉRALES: Sur une définition logique du concept de publication (Dr José Forns), p. 51.

JURISPRUDENCE: **ALLEMAGNE.** I. Exécutions musicales non autorisées dans un hôtel. Preuve *prima facie* en faveur de la société administrant les droits d'auteur, non admise par le tribunal de première instance mais admise en appel. Présomption défavorable pour l'hôtelier. Charge lui incomtant de fournir la preuve qu'il n'a pas fait exécuter de la musique protégée, p. 55. — II. Exécutions musicales non autorisées dans un restaurant. Présomption en faveur de la société administrant les droits d'auteur (GEMA), le restaurateur devant apporter la preuve qu'il n'a fait exécuter dans son établissement que de la musique non protégée. Compétence du tribunal dans le ressort duquel le dommage s'est produit et donc où se trouvent les biens de la société d'auteurs.

Calcul des dommages-intérêts; double tarif, p. 55. — **AUTRICHE.** Enregistrements d'œuvres littéraires et musicales effectués par une entreprise de radiodiffusion, à seule fin de radiodiffusion et pour obtenir une amélioration technique des émissions. Procédé non couvert par l'autorisation de radiodiffuser. — Usage par une entreprise de radiodiffusion, de disques du commerce, afin d'émettre par ce moyen les œuvres enregistrées. Pas d'atteinte au droit de reproduction administré par la société demanderesse, laquelle n'a pas en l'espèce qualité pour agir, p. 56. — **FRANCE.** I. Oeuvre littéraire (pièce de théâtre). Cession du seul droit d'adaptation cinématographique. Réserve du droit d'édition et notamment de publication sous forme de roman. Réalisation du film. Publication par un tiers d'une brochure contenant des images tirées du film et un récit rédigé d'après le scénario. Contrefaçon de l'œuvre dramatique originale qui se trouve révélée au lecteur du récit à travers celui-ci. Dommages-intérêts, p. 57. — II. Oeuvre scientifique. Omission par l'auteur de toute mention concernant les travaux d'un confrère. Faute, même s'il n'y a pas intention malicieuse et désir de nuire, dès l'instant où l'omission est contraire aux exigences d'une information objective. Nécessité de rechercher en l'espèce si les conditions de la faute sont réalisées, p. 59.

NOUVELLES DIVERSES: **RUSSIE.** Le droit d'auteur en URSS, p. 59.

PARTIE OFFICIELLE

Relations bilatérales

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE-ÉTAT D'ISRAËL

*Protection réciproque
en matière de droit d'auteur*⁽¹⁾

PROCLAMATION

DU PRÉSIDENT DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
CONCERNANT L'APPLICATION AUX CITOYENS DE
L'ÉTAT D'ISRAËL, DES DISPOSITIONS DU TITRE

17 DU CODE DES ÉTATS-UNIS, INTITULÉ

«COPYRIGHTS»

(Du 4 mai 1950.)

Attendu que la section 9 du titre 17 du Code des États-Unis, intitulé «Copyrights», tel qu'il a été codifié et promul-

gué comme loi positive par l'Acte approuvé par le Congrès le 30 juillet 1947 (61 Stat. 652), prévoit notamment que le droit d'auteur accordé par ce titre s'étendra à l'œuvre d'un auteur ou propriétaire qui est citoyen ou sujet d'un État ou d'une nation étrangères, seulement:

«a) lorsque l'auteur ou le propriétaire étrangers sera domicilié aux États-Unis au moment de la première publication de son œuvre; ou

«b) lorsque, par traité, convention ou accord, ou encore en vertu de sa législation, l'État ou la Nation étranger dont cet auteur ou ce propriétaire est citoyen ou sujet accorde aux citoyens des États-Unis le bénéfice du droit d'auteur essentiellement selon les mêmes normes qui sont appliquées à ses propres citoyens ou un traitement essentiellement équivalent à celui qui est réservé à ces auteurs étrangers conformément au présent titre, ou par traité, ou bien encore lorsque cet État ou cette Nation étrangers sont liés par un accord international qui prévoit la réciprocité en matière de droit d'auteur et dont les dispositions sont

telles qu'elles permettent aux États-Unis d'y adhérer à leur gré»; et

Attendu que la section 1 dudit titre 17 prévoit notamment que:

«Toute personne ayant la qualité requise à cet effet et qui se sera conformée aux dispositions du présent titre aura le droit exclusif:

«e) s'il s'agit d'une composition musicale, d'exécuter publiquement l'œuvre protégée, à des fins lucratives ... Toutefois, dans la mesure où le droit d'auteur qu'elles prévoient comporte un contrôle sur les éléments des instruments servant à la reproduction mécanique des œuvres musicales, les dispositions du présent titre ne s'appliqueront qu'aux compositions publiées et protégées après le 1^{er} juillet 1909 et elles ne s'appliqueront pas aux œuvres d'auteurs ou de compositeurs étrangers, à moins que l'État ou la Nation étrangers dont cet auteur ou ce compositeur est citoyen ou sujet accordent aux citoyens des États-Unis des droits similaires, que ce soit par traité, convention ou accord, ou en vertu d'une loi»; et

(1) Documents obligatoirement fournis, en original anglais, par le *Copyright Office* de Washington. Voir à ce sujet un article de M. *Shabtai Rosenne*, Conseiller juridique au Ministère des Affaires étrangères d'Israël, article intitulé «Israël et les traités internationaux de la Palestine», et qui a paru dans le fascicule 4 de 1950 du *Journal du droit international*. (Réd.)

Attendu que la section 9 dudit titre 17 prévoit en outre que « l'existence des conditions de réciprocité susmentionnées sera constatée par le Président des États-Unis au moyen de proclamations qui seront faites au fur et à mesure des nécessités d'application du présent titre »; et

Attendu que des assurances officielles et satisfaisantes ont été reçues sur le fait que, depuis le 15 mai 1948, les citoyens des États-Unis peuvent obtenir en Israël une protection de leurs œuvres selon le droit d'auteur, laquelle est, en substance, accordée sur la même base qu'aux citoyens d'Israël, protection qui comprend des droits semblables à ceux qui sont prévus par la section 1 e) dudit titre 17;

En conséquence, Moi, Harry S. Truman, Président des États-Unis d'Amérique, Je déclare et proclame:

Que, depuis le 15 mai 1948, les conditions spécifiées dans les sections 9 b) et 1 e) dudit titre 17 du Code des États-Unis ont été remplies en ce qui concerne les citoyens d'Israël et que les citoyens d'Israël bénéficient et ont bénéficié, depuis le 15 mai 1948, de tous les avantages garantis par ledit titre 17, excepté de ceux qui ont été conférés par les dispositions contenues dans le second paragraphe de la section 9 b) dudit titre, en ce qui concerne la prolongation de délai pour accomplir les conditions et formalités relatives au droit d'auteur;

Toutefois, la jouissance, pour une œuvre, des droits et avantages conférés par ledit titre 17 sera subordonnée à l'accomplissement des conditions et formalités prescrites, en ce qui concerne de telles œuvres, par les lois des États-Unis sur le droit d'auteur;

En outre, les dispositions de la section 1 e) dudit titre 17, pour autant qu'elles garantissent un droit d'auteur, consistant à contrôler les éléments d'instruments qui servent à reproduire mécaniquement les œuvres musicales, ne s'appliqueront qu'aux compositions musicales publiées après le 1^{er} juillet 1909 et enregistrées aux États-Unis pour le *copyright*, et qui n'auraient pas été reproduites aux États-Unis, avant le 15 mai 1948, sur un appareil au moyen duquel l'œuvre peut être exécutée mécaniquement.

En foi de quoi . . .

Fait à Washington, le 4 mai 1950.

HARRY S. TRUMAN.

Par le Président:
DEAN ACHESON,
Secrétaire d'Etat.

L'Ambassadeur d'Israël à Washington
à Son Excellence Dean Acheson,
Secrétaire d'Etat des États-Unis d'Amérique
Washington, 4 mai 1950.

Excellence,

Conformément aux instructions de mon Gouvernement, j'ai l'honneur d'appeler votre attention sur la section 29 de la loi sur le droit d'auteur en vigueur en Israël, et d'après laquelle le bénéfice de ladite loi peut être étendu à l'œuvre d'un propriétaire qui n'est pas un citoyen d'Israël, si le pays étranger dont le propriétaire est citoyen ou sujet a pris ou s'est engagé à prendre telles dispositions qui paraissent opportunes au Gouvernement d'Israël pour protéger des œuvres pouvant bénéficier du droit d'auteur d'après la loi sur le droit d'auteur en vigueur en Israël.

Attendu que la section 29 de la loi sur le droit d'auteur en vigueur en Israël est semblable à la section 9 du titre 17 du Code des États-Unis, codifié et promulgué comme loi positive par l'Acte du Congrès approuvé le 30 juillet 1947 (61 Stat. 652), mon Gouvernement a le désir de conclure un accord réciproque sur le droit d'auteur avec le Gouvernement des États-Unis d'Amérique, accord aux termes duquel le bénéfice des lois sur le droit d'auteur de nos pays respectifs serait étendu aux citoyens de l'autre pays.

Jusqu'au 15 mai 1948, date à laquelle Israël a proclamé son indépendance, des relations satisfaisantes en matière de droit d'auteur ont existé entre la Palestine et les États-Unis d'Amérique, en vertu d'une Ordonnance en Conseil relative à la Palestine, promulguée par le Gouvernement britannique et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1933, ainsi qu'en vertu d'une Proclamation du Président des États-Unis, du 29 septembre 1933, qui est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1933. En vue de clarifier les avantages accordés en Israël aux auteurs et aux propriétaires des États-Unis d'Amérique depuis le 15 mai 1948, mon Gouvernement m'a chargé de donner en son nom

les assurances que, conformément aux dispositions de la loi d'Israël, à toutes les œuvres littéraires et artistiques publiées aux États-Unis, est accordé le même traitement qu'aux œuvres publiées en Israël, y compris les reproductions mécaniques de compositions musicales, et qu'en Israël, les citoyens des États-Unis ont le droit d'obtenir le droit d'auteur, pour leurs œuvres, essentiellement sur la même base que les citoyens d'Israël, y compris les droits similaires à ceux qui sont prévus par la section 1 e) du titre 17 susmentionné.

Au cas où ces assurances pourraient être agréées par le Gouvernement des États-Unis d'Amérique, le Gouvernement d'Israël est disposé à considérer la présente note et votre réponse concordante comme constituant un accord entre les deux Gouvernements, quant aux relations réciproques en matière de droit d'auteur, accord qui sera considéré comme entré en vigueur à partir du 15 mai 1948.

Agréez, Excellence, etc.

(Signé) ELIAHU ELATH.

Le Secrétaire d'Etat des États-Unis d'Amérique
à Son Excellence Eliahu Elath,
Ambassadeur d'Israël à Washington

Département d'Etat.
Washington, 4 mai 1950.

Excellence,

J'ai l'honneur de vous accuser réception de votre note de ce jour, dans laquelle vous vous référez à la section 29 de la loi sur le droit d'auteur en vigueur en Israël et d'après laquelle le bénéfice de ladite loi peut être étendu à l'œuvre d'un propriétaire qui n'est pas citoyen d'Israël, si le pays étranger dont ce propriétaire est un citoyen ou un sujet a pris ou s'est engagé à prendre telles dispositions qui paraissent opportunes au Gouvernement d'Israël pour protéger des œuvres pouvant bénéficier du droit d'auteur d'après la loi sur le droit d'auteur en vigueur en Israël.

Vous exprimez le désir qu'a le Gouvernement d'Israël, vu que la section 29 de la loi sur le droit d'auteur en Israël est analogue à la section 9 du titre 17 du Code des États-Unis codifié et promulgué comme loi positive par l'Acte du Congrès approuvé le 30 juillet 1947 (61 Stat. 652), de conclure un accord réciproque sur le droit d'auteur avec le Gouvernement des États-Unis d'Amérique, accord aux termes duquel le bénéfice des lois sur le droit d'auteur de nos pays respectifs serait étendu aux citoyens de l'autre pays.

Vous spécifiez que jusqu'au 15 mai 1948, date à laquelle Israël a proclamé son indépendance, des relations satisfaisantes en matière de droit d'auteur ont existé entre la Palestine et les États-Unis d'Amérique, en vertu d'une Ordonnance en Conseil relative à la Palestine, promulguée par le Gouvernement britannique et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1933, ainsi qu'en vertu d'une Proclamation du Président des États-Unis, du 29 septembre 1933, qui est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1933. Vous ajoutez qu'en vue de clarifier les avantages accordés

en Israël aux auteurs et aux propriétaires des États-Unis d'Amérique depuis le 15 mai 1948, votre Gouvernement vous a chargé de donner en son nom les assurances que, conformément aux dispositions de la loi d'Israël, à toutes les œuvres littéraires et artistiques publiées aux États-Unis, est accordé le même traitement qu'aux œuvres publiées en Israël, y compris les reproductions mécaniques de compositions musicales, et qu'en Israël, les citoyens des États-Unis ont le droit d'obtenir le droit d'auteur pour leurs œuvres, essentiellement sur la même base que les citoyens d'Israël, y compris les droits similaires à ceux qui sont prévus par la section 1 e) du titre 17 susmentionné.

Vous spécifiez en outre que le Gouvernement d'Israël est disposé, au cas où ces assurances seraient agréées par le Gouvernement des États-Unis, à considérer la note dont je vous accuse réception et la présente réponse de mon Gouvernement à ladite note, comme constituant un accord entre les deux Gouvernements, accord qui entrerait en vigueur ce jour même.

J'ai l'honneur de vous informer qu'en vue de donner suite à l'engagement proposé dans la note dont je vous accuse réception, le Président des États-Unis d'Amérique a publié aujourd'hui une proclamation, dont vous trouverez ci-joint une copie et qui déclare et proclame, conformément aux dispositions de la section 9 dudit titre 17, sur la base des assurances données dans votre note, qu'à partir du 15 mai 1948, les conditions prévues dans les sections 9 et 1 e) dudit titre 17, mais à l'exception des dispositions contenues dans le second paragraphe de la section 9 b) de ce titre relatives à la prolongation de délai pour accomplir les conditions et formalités du droit d'auteur, ont existé et ont été réalisées eu égard aux citoyens d'Israël et que, depuis le 15 mai 1948, les citoyens d'Israël ont eu droit à tous les avantages dudit titre 17, sous réserve de l'exception susmentionnée. La proclamation subordonne la jouissance, pour toute œuvre, des droits et avantages conférés par ledit titre 17 à l'accomplissement des conditions et formalités prescrites en ce qui concerne ces œuvres par la loi sur le droit d'auteur des États-Unis; et les dispositions de la section 1 e) dudit titre, pour autant qu'elles accordent le droit d'auteur consistant à contrôler les éléments d'instruments qui servent à reproduire mécaniquement les œuvres musicales ne s'appliqueront qu'aux compositions musicales publiées et protégées

après le 1^{er} juillet 1909, enregistrées aux États-Unis pour le *copyright* et qui n'auraient pas été reproduites aux États-Unis, avant le 15 mai 1948, sur un appareil au moyen duquel l'œuvre peut être exécutée mécaniquement.

Le Gouvernement des États-Unis d'Amérique considère, en conséquence, que la note de votre Excellence et la présente note établissent un accord entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et le Gouvernement d'Israël, accord qui sera considéré comme entré en vigueur à partir du 15 mai 1948.

Agréez, Excellence, etc.

(Signé) DEAN ACHESON.

Ci-joint copie d'une proclamation.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

Sur une définition logique du concept de publication

1. — La définition du concept de *publication* est l'une des questions sur lesquelles le comité des experts en droit d'auteur de l'Unesco a évité de prendre parti dans sa dernière session, tenue à Washington du 23 octobre au 4 novembre 1950. Lorsque les experts se sont vus dans l'obligation d'employer le terme de publication, notamment sous lettre C de leurs recommandations, ils se sont empressés d'ajouter sous cette même lettre, *in fine*: «Le terme *publié*, au sens où il a été employé dans les «positions précédentes ou dans toute autre disposition de la Convention universelle, sera défini par la suite, après l'envoi par le Directeur général aux Gouvernements d'un questionnaire concernant cette définition». Et, en effet, dans le Supplément à la demande d'avis adressée par l'Unesco aux différents Gouvernements dans son document CUA/6, daté de Paris du 17 janvier 1951, la question suivante est posée sous lettre K: «Définition de la notion de publication et de celle d'œuvre non publiée. Comment définir la notion de publication et celle d'œuvre non publiée?»

2. — Les personnes peu familiarisées avec le droit d'auteur, même si elles ont une formation juridique, pourront s'étonner que le sens à donner au mot «*publication*», qui revient si souvent non seulement dans le langage du droit, mais

aussi dans celui de la vie pratique, ait suscité chez d'éminents spécialistes tant d'hésitations que ceux-ci se sont abstenus d'émettre une opinion et n'ont conseillé rien de moins qu'une enquête auprès de tous les États. Mais il faut se rappeler qu'en droit, comme en philosophie et dans bien d'autres domaines, les questions de vocabulaire sont essentielles. C'est seulement si l'on s'entend parfaitement sur la signification des termes employés que l'on arrive à un accord réel, excluant les erreurs d'interprétation et les malentendus. Précisément le mot *publication*, dans son apparente simplicité, prête à de multiples équivoques, parce qu'il est susceptible d'acceptions très diverses larges. Aujourd'hui encore, pour réaliser l'unanimité nécessaire sur les clauses de la Convention de Berne, il a fallu se résigner, dans l'emploi du mot «*publication*», à violenter la logique plus même que la philologie. Cependant, on aurait tort d'attribuer ces atteintes à des caprices ou à des incompréhensions; il faut en chercher l'origine dans l'évolution historique. En retracant celle-ci, nous aurons du même coup la possibilité de nous faire une idée claire de la situation actuelle.

3. — On ne doit pas oublier que ce fut l'invention de l'imprimerie qui entraîna la consécration du droit d'auteur dans le droit positif. L'imprimerie a permis de multiplier et de diffuser en un grand nombre d'exemplaires les créations intellectuelles susceptibles d'être reproduites par un tel procédé. En moins d'un demi-siècle, l'édition littéraire et l'édition musicale s'organisent et prennent un développement extraordinaire. L'édition imprimée impliquait un changement fondamental dans le triple aspect social, économique et juridique des œuvres littéraires et artistiques. S'agissant notamment des œuvres littéraires, c'était le côté social qui retint d'abord l'attention, car, en mettant les idées à la portée de tous, y compris ceux qui n'étaient guère préparés à les comprendre, on faisait certes faire un pas de géant à la culture, mais on soulevait aussi de sérieux problèmes. L'État et l'Église cherchèrent à les écarter par le moyen de la censure ou des licences: on s'efforçait ainsi de déterminer les œuvres pouvant être offertes au public sans trop de danger.

Sur le terrain économique, la révolution ne fut pas moins importante; les œuvres à éditer se transformèrent en objets de commerce et de lucratif. Et envisagées sous l'angle juridique, les œuvres littéraires et artistiques passèrent du plan de l'u-

sage privé à celui de l'exploitation publique. Des faits nouveaux appelaient une réglementation adéquate et provoquaient des modifications affectant certains concepts antérieurs. Par exemple celui de publication. Précédemment, dans presque toutes les langues, la notion de publication se rattachait à l'expression orale qui était le mode usuel de porter quelque chose à la connaissance du public. Le Dictionnaire espagnol définit encore le mot publier de la façon suivante: «rendre public et évident par la voix du crieur», cependant que dans le Larousse on trouve ceci: «annoncer publiquement à haute voix». L'imprimerie changea une telle notion: il devint indispensable d'admettre la diffusion des exemplaires comme un moyen de communication au public. L'édition imprimée fut alors englobée dans le terme «publication» sans qu'on abandonnât pour le moment le sens traditionnel visant la diffusion orale. Cependant, nous venons de le dire, la vente au public d'exemplaires imprimés faisait sortir les œuvres du circuit privé pour les englober dans le grand courant des marchandises de débit général et de vente lucrative. Comme telles, elles réclamaient une rapide protection: on chercha à l'instituer de la manière la plus simple, sans aborder le fond du problème et tout en laissant intacte la sphère privée. Pour aboutir, on commença par faire une distinction fondamentale entre les œuvres non reproduites en série et celles qui étaient multipliées par l'imprimerie en de multiples exemplaires offerts au public.

Au début, la plupart des pays ne se préoccupèrent pas du tout des premières et édictèrent seulement des règles pour la protection des secondes. On partait de la constatation que la reproduction avait changé de caractère. Voilà pourquoi les imprimeurs-libraires furent les premiers à bénéficier de la protection. Les éditeurs avaient à leur disposition l'énorme matériel littéraire accumulé par les siècles. On pouvait choisir, et chacun jeta son dévolu sur les œuvres qui avaient le plus de chances d'attirer le public. Les rivalités se multiplièrent; elles entraînèrent une crise. Souvent l'œuvre était trop ancienne pour qu'il y eût un auteur à protéger, c'était alors l'éditeur qui avait un urgent besoin d'appui. Telle est l'origine des priviléges éditoriaux qui accordaient des monopoles, selon la pratique qui a existé, par exemple, à Venise.

Mais l'édition ne pouvait pas vivre uniquement des œuvres du passé. Éditeurs et imprimeurs se virent obligés de

recourir aux écrivains et musiciens vivants pour obtenir d'eux de nouvelles œuvres originales que les auteurs commencèrent à se faire payer. L'habitude se généralisa d'imprimer la production contemporaine. L'Acte de Anne de 1710, dans lequel pour la première fois on parle des auteurs au lieu des libraires, consacre un changement dans le sujet du droit, mais non dans le concept qui nous occupe. Car ledit Acte ne reconnaît pas un droit d'auteur en général, mais seulement un droit sur les copies des livres imprimés — *copies of printed books*. En d'autres termes, il s'agit d'une protection très limitée, d'où devait sortir le *copyright* ou droit de copie. Ce mot de *copyright* est resté dans la terminologie juridique anglo-saxonne comme l'équivalent fort approximatif de l'expression droit d'auteur, et l'on s'en sert toujours, bien que le droit d'auteur embrasse aujourd'hui des possibilités d'exploitation beaucoup plus larges que celles qui sont couvertes par l'étroit *copyright*.

Dès ce moment, et plus encore à dater de la décision de 1774 dans l'affaire Donaldson-Beeck, une délimitation nette s'établit entre les œuvres publiées et non publiées. Le sens originale du mot publication, avec référence à la manifestation orale, se perd; on ne pense plus qu'à l'édition imprimée. C'était commettre une double erreur. D'une part, on prenait un moyen déterminé de publication — l'imprimerie — pour l'unique moyen possible, ce qui était contraire à la réalité et rétrécissait d'une manière tout à fait arbitraire le concept de publication, lequel normalement doit couvrir tout procédé quelconque de communication au public. D'autre part, — et il y avait là un risque grave dont le temps a démontré l'existence, — on donnait à l'expression «édition imprimée» un sens trop large en prenant un simple procédé de publication pour la publication elle-même, car le seul fait de reproduire une œuvre par l'imprimerie ne peut pas être considéré, en lui-même, comme constitutif de la publication. En effet, celle-ci n'existe pas tant que les exemplaires imprimés ne sont pas répandus dans le public.

4. — Dans la Convention de Berne, la notion de publication a une importance cardinale. Cette notion sert de criterium pour le pays d'origine de l'œuvre, élément essentiel en ce qui concerne le contenu de la protection. L'édition imprimée jouait un rôle considérable au moment où la Convention fut conclue, rôle

industriel et économique, mais aussi culturel. L'exemplaire imprimé était diffusé dans le public et franchissait les frontières nationales. Les éditeurs le savaient et en tiraient parti. La plupart des auteurs, écrivains ou compositeurs de musique, avaient coutume de céder aux éditeurs la totalité de leurs droits, et les éditeurs se trouvaient être ainsi les paladins de la propriété intellectuelle, dont ils arboraient le drapeau en parlant au nom des auteurs. Or, il faut bien l'avouer, c'est aussi leurs propres intérêts qu'ils défendaient. Et, à cet égard, peu leur importait la nationalité de l'auteur: ce qu'ils voulaient d'abord, c'était la protection de leurs éditions. On dut, par conséquent, éviter que la nationalité de l'auteur servît toujours de base à la protection. Les éditeurs réussirent à faire admettre que l'œuvre bénéficiât d'une nationalité propre et indépendante. Et pour empêcher le conflit entre deux nationalités — celle de l'auteur et celle de l'œuvre — on trouva l'habile solution d'appeler «pays d'origine» cette nationalité spéciale créée pour l'œuvre.

Il en est résulté des conséquences considérables. L'article 2 de la Convention primitive de 1886 considérait comme pays d'origine de l'œuvre, pour les œuvres non publiées, la pays auquel appartenait l'auteur et, pour les œuvres publiées, celui de la première publication. Les œuvres non publiées n'intéressaient pas les éditeurs; ils ne s'opposèrent nullement à ce que la nationalité de l'auteur fût décisive dans ce cas, et ne demandèrent aucune exception à cette règle. En revanche, le point de vue est tout autre en ce qui regarde les œuvres publiées, à propos desquelles les intérêts des éditeurs étaient directement mis en jeu.

Selon le premier alinéa de l'article précédent, il ne suffit pas, pour qu'une œuvre publiée soit protégée, que l'auteur soit unioniste, il faut en outre que la publication ait lieu dans un pays de l'Union. On impose à l'auteur la double exigence d'être de nationalité unioniste et de publier dans l'Union. S'il est unioniste, mais qu'il publie dans un pays non unioniste, il n'est pas protégé dans l'Union. Le préjudice causé à l'auteur est évident, mais de cette manière tous les éditeurs non unionistes sont exclus de la protection. Mais la règle ainsi formulée pouvait encore être accentuée. Avec la rédaction de 1886, l'œuvre d'un auteur unioniste publiée hors de l'Union pouvait obtenir la protection par une publication ultérieure dans un pays unioniste.

On voulait éviter cela. Il importait d'empêcher que les auteurs unionistes ne publient leurs œuvres dans des pays étrangers à l'Union. A cet effet, l'Acte additionnel de Paris de 1896 porte que non seulement l'œuvre doit être publiée dans un pays unioniste, mais que cette publication doit aussi être la *première*. De la sorte, l'auteur est avisé que toute œuvre publiée par lui originairement hors de l'Union est à jamais privée de la protection unioniste.

Ce critère restrictif n'a pas du tout son équivalent du côté des éditeurs. Pour eux, on n'exige pas, comme pour l'auteur, la double condition de la nationalité unioniste et de la publication dans un pays de l'Union. L'article 3 du texte primitif de 1886 le disait très clairement: « Les stipulations de la présente Convention s'appliquent également aux éditeurs d'œuvres littéraires ou artistiques publiées dans un des pays de l'Union, et dont l'auteur appartient à un pays qui n'en fait pas partie ». Cette disposition protégeait les éditeurs unionistes pour toutes leurs publications. L'inégalité par rapport aux auteurs était manifeste; c'est pourquoi l'Acte de Paris de 1896 substitua à cette rédaction le texte ci-après: « Les auteurs ne ressortissant pas à un pays de l'Union, mais qui auront publié ou fait publier, pour la première fois, leurs œuvres littéraires ou artistiques dans l'un de ces pays, jouiront, pour ces œuvres, de la protection accordée par la Convention de Berne et par le présent Acte additionnel ». On remarquera que le mot « éditeur » a disparu de ce nouveau texte. Mais pour que la notion de publication ne prétât pas à équivoque, une Déclaration interprétative fut adoptée de la tenue ci-après: « Par œuvres publiées, il faut entendre les œuvres éditées dans un pays de l'Union ». Ainsi, le sens du mot publication se trouvait restreint. Pour être encore plus précis, parce que l'édition visée était l'édition imprimée, on a pris soin d'ajouter: « En conséquence, la représentation d'une œuvre dramatique ou dramatique-musicale, l'exécution d'une œuvre musicale, l'exposition d'une œuvre d'art ne constituent pas une publication ». Cette affirmation a quelque chose de paradoxal pour quiconque en prend connaissance sans idée préconçue. Cela est si vrai que les auteurs de la Déclaration interprétative ont jugé sage de préciser que leur décision devait s'entendre « dans le sens des actes précités ». Par la suite, le point de vue adopté en 1896 a été maintenu par

les Conférences de Berlin (1908) et de Rome (1928). A Berlin, on a même déclaré que la construction d'une œuvre d'architecture n'était pas une publication, ce qui se conciliait difficilement avec le bon sens.

Nous ne nierons pas qu'un tel système ait pu valoir de grands avantages à de nombreux éditeurs unionistes, ni qu'il ait recueilli l'approbation de bien des pays dotés d'une puissante industrie éditoriale, mais il nous semble que les profits réalisés de la sorte du côté des exploitants ne compensent pas les inconvénients dont les auteurs ont eu à souffrir. En refusant de voir dans la représentation d'une œuvre théâtrale et dans l'exécution d'une œuvre musicale une publication, on aboutit à des conclusions pour le moins étranges: l'*Amour sorcier* de l'illustre Manuel de Falla est devenue une œuvre anglaise dès l'instant où elle fut imprimée à Londres après avoir été jouée en Espagne pendant de longues années et avoir obtenu l'audience du public dans le monde entier. Le tableau d'un peintre espagnol ayant figuré dans une exposition, voire dans un musée de son pays natal, deviendra une œuvre tchécoslovaque si c'est en Tchécoslovaquie qu'on en édite la première reproduction imprimée, par exemple dans un journal ou une revue. Et un édifice public construit à Paris sera une œuvre anglaise à partir du moment où sa première photographie aura paru à Londres. Ni la pièce de théâtre, ni le tableau, ni l'édifice public, quoiqu'ils aient été livrés à la publicité, ne sont considérés comme publiés, selon la Convention de Berne révisée à Berlin et Rome, tant que leur représentation graphique n'est pas imprimée sur papier et diffusée. (Notons au passage que ni en musique, ni au théâtre, ni dans le domaine des arts plastiques on ne peut considérer l'impression comme un moyen véritable de reproduire l'œuvre elle-même; ce moyen ne convient qu'aux œuvres littéraires.) Supposons maintenant qu'un éditeur établi dans un pays unioniste imprime seulement une demi-douzaine d'exemplaires d'une œuvre, celle-ci se trouvera publiée et l'auteur protégé dans l'Union, même si c'est un Esquimaux, avec l'avantage pour l'éditeur que le simple fait de l'impression lui assurera la situation d'ayant cause de l'auteur, jusqu'au moment où cette qualité sera contestée, et cela même s'il ne réserve à l'auteur aucune participation aux bénéfices réalisés par la vente de l'œuvre. On reconnaîtra que cette manière de favoriser l'auteur ne manque pas de saveur.

5. — A l'occasion de la dernière révision de la Convention, à Bruxelles en juin 1948, on s'est efforcé de remédier dans la mesure du possible à ces singularités. Nous disons: dans la mesure du possible, car pour restituer au mot publication son authentique et large sens; il serait nécessaire de ne pas considérer la première édition comme la base de la protection née au pays d'origine. Et plus spécialement, il faudrait que le simple fait d'une telle publication n'assurât pas la protection aux auteurs non unionistes. Mais le point de vue des éditeurs de fonder la protection exclusivement sur l'édition est encore trop enraciné dans l'Union de Berne pour qu'on puisse y renoncer d'un coup. Le Bureau de l'Union, dans ses travaux préparatoires de la Conférence de Bruxelles, a bien osé rompre avec le fétichisme de l'édition imprimée, puisqu'il voulait admettre tous les modes et toutes les formes d'édition: l'impression, le disque, le film, etc. Mais, d'autre part, il entendait ne pas considérer comme une publication la récitation publique d'une œuvre littéraire et la diffusion par le téléphone ou la radiodiffusion des œuvres littéraires et artistiques. Le Bureau a motivé son attitude en observant que l'esprit de la Convention ne serait pas respecté si l'on accordait trop facilement aux non-unionistes le bénéfice de celle-ci et si l'on acceptait de rattacher à l'Union des œuvres qui n'ont pas vraiment pris racine dans un pays contractant. A cet égard, la radiodiffusion et la projection cinématographique étaient, disait-on, des utilisations trop fugitives pour entraîner à elles seules une conséquence aussi durable que l'appartenance à l'Union. Nous en tombons d'accord. On ne peut pas considérer que la simple exhibition d'un film ou l'émission radiophonique d'une œuvre soient suffisantes pour donner naissance à la protection conventionnelle si l'auteur n'est pas unioniste. Mais, à notre avis, l'édition imprimée ne devrait pas suffire non plus. Car dès l'instant où l'on cherche la diffusion et la stabilité, une représentation théâtrale sera toujours une publication bien plus large, mieux contrôlable et enracinée que la simple édition imprimée de quelques exemplaires. Chose surprenante: tandis que l'Espagne et la Pologne demandaient à la Conférence de Bruxelles d'inclure les représentations théâtrales dans le concept de publication, l'Autriche, qui s'y opposait, estimait que la communication au public par la radiodiffusion laissait reconnaître l'intention de l'auteur de pu-

blier son œuvre, comme si les deux mille représentations de *La Petite Hutte*, à Paris, permettaient encore de douter d'une telle intention.

Nous ne croyons pas qu'il soit nécessaire de multiplier les exemples. Une fois de plus, la force de l'habitude l'a emporté: la Conférence de Bruxelles n'a pas voulu attribuer le caractère d'une publication à la représentation d'une œuvre scénique et à l'exposition d'un tableau. Mais trois petits progrès ont été réalisés malgré tout.

a) On a rompu avec le fétichisme de l'impression. Il est vrai que l'énumération proposée par le Bureau (imprimés, disques, films, etc.) a été supprimée sur le désir de la Délégation britannique, mais ces différents moyens sont tacitement englobés dans l'édition grâce à la formule «quel que soit le mode de fabrication des exemplaires».

b) On a cherché à empêcher les éditions fictives et, pour cela, on a exigé que les exemplaires fussent mis à la disposition du public en quantité suffisante. Cette exigence existe aussi aux États-Unis, mais il est difficile de vérifier *in concreto* si elle est réalisée.

c) S'agissant des œuvres architecturales, on a choisi comme pays d'origine celui dans lequel les édifices sont construits, ce qui était le bon sens. Toutefois, on n'a pas biffé la disposition en vertu de laquelle la construction d'une œuvre d'architecture n'est pas une publication.

Enfin, les adversaires, dont nous sommes, d'une signification restrictive du mot publication ont eu la satisfaction de voir que ce sens étroit a été limité par la Conférence de Bruxelles aux articles 4, 5 et 6, alors que précédemment il était valable pour toute la Convention.

6. — Quant au critère américain, il n'est pas non plus assez clair. Aucune des Conventions panaméricaines ne définit la publication; aucune n'en fait le synonyme d'édition, comme la Convention de Berne. La Convention de La Havane de 1928 fait rentrer dans l'expression «œuvres littéraires et artistiques», après les livres, les œuvres théâtrales et musicales et les reproductions par des instruments mécaniques. L'édition par disques peut-elle être considérée comme équivalente à celle des livres? C'est une question. Nous ne la tranchons pas. D'autre part, aucune des Conventions panaméricaines ne limite la notion de publication comme le fait la Convention de Berne. Demeure ainsi ouverte la question de savoir si la représentation théâ-

trale et l'exécution musicale sont des formes de publication. Et les doutes se font encore plus nombreux, si l'on examine la Convention de Washington de 1946. L'article II confère à l'auteur le droit de publier l'œuvre soit sous forme imprimée, soit sous toute autre forme, ce qui implique d'autres moyens que l'édition imprimée. Nous savons même que l'intention d'un des rédacteurs de ce texte était de donner au mot publication l'extension la plus grande (comprenant même la radiodiffusion). Peut-être cette interprétation est-elle admise dans certains pays. On peut noter en tout cas que l'article III mentionne au nombre des œuvres protégées les textes, manuscrits ou imprimés, des discours, leçons, sermons et autres ouvrages de même nature (œuvres orales), comme si ces œuvres, en tant que telles, n'étaient pas réputées publiées.

7. — En présence d'une situation aussi confuse, nous croyons qu'il serait très dangereux que la prochaine conférence de l'Unesco glisse trop rapidement sur la notion de publication.

D'emblée, nous jugeons inacceptable l'acceptation trop étroite qui prévaut encore dans la Convention de Berne (même révisée en dernier lieu à Bruxelles). Les circonstances ne sont plus ce qu'elles étaient en 1886. Maintenant, l'édition prend des formes très différentes de l'imprimerie. Peut-être l'essentiel serait-il d'examiner préalablement si l'on veut se décider à considérer comme œuvres originaires d'un État contractant toutes les œuvres publiées la première fois dans ledit État, sans aucune autre condition. Un tel critère risquerait cependant d'avoir les mêmes inconvénients que dans l'Union de Berne. En effet, si l'on offre une possibilité de protection aux auteurs des pays non contractants simplement par l'édition dans un pays contractant, les pays non contractants ne seront nullement poussés à adhérer à la Convention, puisque leurs auteurs pourraient s'assurer la protection conventionnelle en se mettant d'accord avec l'éditeur d'un pays contractant. Si l'on désire vraiment une protection universelle, il faut s'abstenir soigneusement de ce qui pourrait décourager les adhésions et recourir au contraire à toutes les mesures propres à les stimuler au maximum. Donc: éliminons toute protection profitant aux ressortissants des pays non contractants, sauf s'ils sont domiciliés de façon stable dans le pays contractant où ils publient.

Si l'on veut exiger cumulativement que l'auteur appartienne par la nationalité à

un pays contractant et qu'il publie dans un tel pays, il faudra donner alors au concept de publication l'extension maximum, selon sa véritable signification grammaticale, logique et juridique qui est en accord avec la réalité d'aujourd'hui. Tout au plus pourrait-on prévoir, en cas de litige, la preuve de la date et du lieu de la publication.

Vainement objecterait-on que le livre imprimé est l'unique preuve décisive. Dans les pays où le dépôt légal n'existe pas, chacun peut imprimer en truquant les lieu et date, et en faussant ainsi la vérité sur le moment de la publication. D'autre part, si l'on admet que tout moyen de reproduire l'œuvre en une pluralité d'exemplaires constitue une édition et donc une publication, on constatera que les disques, bandes, films, etc. n'indiquent en général ni la date ni le lieu de la fabrication. On peut, il est vrai, se procurer ces données par la documentation des fabriques, mais on peut avec la même précision connaître la date exacte, la ville et même le local où les pièces de théâtre ou les œuvres symphoniques ont été jouées pour la première fois; il y a des programmes, faciles à conserver, qui annoncent ces faits. La preuve de la publication (au sens large) est donc possible par de tels moyens, tout aussi bien que par l'édition imprimée de l'ouvrage. Pourquoi la nouvelle Convention se refuserait-elle à inclure dans la notion de publication la communication au public par la représentation et l'exécution qui sont, pour certaines œuvres, les procédés classiques de diffusion?

Vu la difficulté de la preuve, il est peut-être prématuré de considérer la simple radiodiffusion comme une publication, bien que cela soit au fond illégitime. Mais, pour le moment, il est sans doute préférable de résERVER aux œuvres simplement radiodiffusées le traitement des œuvres non publiées, protégées selon le critère de la nationalité de l'auteur.

Pour toutes ces raisons, nous voudrions proposer que le terme de publication soit circonscrit, sinon défini, à peu près de la manière suivante:

On doit entendre par publication toute forme d'édition dont l'œuvre est susceptible. Seront de même considérées comme des publications la représentation des œuvres dramatiques, dramatoco-musicales ou cinématographiques, l'exécution des œuvres musicales, l'exposition publique des œuvres d'art et la construction des œuvres architecturales, pourvu qu'il soit possible de préciser de façon authentique et indubitable le lieu et la date de la communication ainsi faite au public.

Tous les modes susindiqués de publication pourraient être acceptés en vue de déterminer le pays d'origine, sauf pour les œuvres cinématographiques dont le pays d'origine devrait être systématiquement celui du producteur.

Nous croyons qu'une solution de ce genre, sans être parfaite ni rigoureusement logique, aurait du moins l'avantage de s'harmoniser à peu près avec la réalité d'aujourd'hui. De plus, elle défendrait mieux les droits des auteurs, but que doit poursuivre primordialement une convention se présentant comme un instrument conçu en faveur des créateurs intellectuels.

D^r JOSE FORNS,

Conseiller juridique international de la Société générale des auteurs d'Espagne,
Membre de la Commission de Législation de la Confédération internationale des Sociétés d'auteurs et compositeurs,
Membre de l'Académie Espagnole des Beaux-Arts.

Jurisprudence

ALLEMAGNE

I

EXÉCUTIONS MUSICALES NON AUTORISÉES DANS UN HÔTEL. PREUVE, «PRIMA FACIE» EN FAVEUR DE LA SOCIÉTÉ ADMINISTRANT LES DROITS D'AUTEUR, NON ADMISE PAR LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE MAIS ADMISE EN APPEL. PRÉSOMPTION DÉFAVORABLE POUR L'HÔTELIER. CHARGE LUI INCOMBANT DE FOURNIR LA PREUVE QU'IL N'A PAS FAIT EXÉCUTER DE LA MUSIQUE PROTÉGÉE. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

(Berlin, *Landgericht*, 25 novembre 1949 [passé en force].)⁽¹⁾

Faits

La *Gema* avait intenté une action contre Sch., hôtelier à Berlin-Lichtenberg, devant le tribunal de Zehlendorf, en exécution du contrat conclu entre les parties d'une part, et en dommages-intérêts pour exécution illicite de musique après expiration du contrat d'autre part. Le tribunal a donné suite à l'action pour autant que la *Gema* fondait ses prétentions sur le contrat, mais il a rejeté l'action pour autant que la *Gema* réclamait des dommages-intérêts, parce qu'elle n'avait pas fourni la preuve que l'hôtelier avait joué de la musique protégée du répertoire de la *Gema* après l'expiration du contrat. Le tribunal n'a pas admis la preuve *prima facie* qui, d'après l'expérience quotidienne de la vie, était favorable à la *Gema*, bien que celle-ci pût prouver, par une jurisprudence bien établie,

qu'en matière de preuve *prima facie* il n'en avait jamais été encore décidé autrement.

Le jugement a donc été attaqué par la *Gema*, qui a fait appel, tandis que l'hôtelier interjetait, de son côté, appel joint, demandant que le jugement fût réformé et que l'action fût entièrement rejetée.

La Cour a donné suite à l'appel de la *Gema*, tandis que l'appel joint de l'hôtelier défendeur a été rejeté.

Extrait des motifs

L'appel de la demanderesse est fondé, l'appel joint du défendeur n'est pas fondé... En ce qui concerne la période consécutive à l'expiration du contrat qui, en premier lieu, exista entre les parties, l'action quant à la question des dommages-intérêts est fondée d'emblée, en vertu des articles 36 et 37 de la loi sur le droit d'auteur littéraire et musical, parce que le défendeur a fait jouer de la musique protégée sans avoir obtenu l'autorisation de la demanderesse en tant que celle-ci est l'organisme habilité à cet effet par les divers compositeurs. Il est vrai que le défendeur prétend qu'il n'a pas joué de musique protégée dont les droits seraient administrés par la défenderesse. Mais, à ce sujet, l'on fera remarquer que la demanderesse administre pratiquement toute la musique du genre en cause, notamment en ce qui concerne la production moderne, et que les auditions musicales, particulièrement celles de la musique de danse ou de divertissement, ne peuvent pas rester en dehors du répertoire de la demanderesse. Le défendeur aurait donc dû fournir la preuve que la musique de divertissement jouée dans son établissement ne contenait pas de morceaux protégés appartenant au répertoire de la demanderesse, parce que si l'on se fonde sur le principe de la première apparence, on doit manifestement admettre que le défendeur a joué de la musique protégée. Sur ce point, le tribunal peut s'appuyer sur une jurisprudence déjà solidement établie. Mais le défendeur n'a pas fourni la preuve qui lui incombe, bien que l'occasion lui en eût été donnée si son fils avait été entendu.

Mais celui-ci ne s'est pas présenté dans le délai fixé pour son audition. Le défendeur n'a donc pas prouvé qu'il n'a fait entendre, comme il le prétend, que de la musique non protégée. Mais, par surcroît, le témoin G., cité par la demanderesse, a fait une déposition défavorable au défendeur, à savoir que, lors d'un contrôle de l'établissement de celui-ci, le 28 mai 1948, il a constaté que l'on y

avait joué de la musique protégée et appartenant au répertoire de la demanderesse. Même si cela a eu lieu en dehors de la période pour laquelle la demanderesse réclame des dommages-intérêts au défendeur, c'est là pourtant une présomption que ledit défendeur a joué des morceaux de musique du répertoire de la demanderesse, non seulement le jour en cause, mais aussi auparavant.

Enfin, en ce qui concerne le montant des sommes réclamées par la demanderesse, on doit se baser sur le mémoire que celle-ci a produit le 22 août 1949. Le compte que ce mémoire contient n'a pas été contesté par le défendeur.

II

EXÉCUTIONS MUSICALES NON AUTORISÉES DANS UN RESTAURANT. PRÉSOMPTION EN FAVEUR DE LA SOCIÉTÉ ADMINISTRANT LES DROITS D'AUTEUR (GEMA), LE RESTAURATEUR DEVANT APPELER LA PREUVE QU'IL N'A FAIT EXÉCUTER DANS SON ÉTABLISSEMENT QUE DE LA MUSIQUE NON PROTÉGÉE. COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DANS LE RESSORT DUQUEL LE DOMMAGE S'EST PRODUIT ET DONC OÙ SE TROUVENT LES BIENS DE LA SOCIÉTÉ D'AUTEURS. CALCUL DES DOMMAGES-INTÉRÊTS ; DOUBLE TARIF.

(Charlottenbourg, *Amtsgericht*, 17 février 1950).⁽¹⁾

Faits

Le propriétaire d'un hôtel sis à Obertraubling, près de Regensburg, avait, du 1^{er} février au 7 novembre 1948, fait exécuter de la musique par un orchestre, sans avoir demandé d'autorisation à la *Gema* pour les morceaux protégés par le droit d'auteur. En conséquence, la *Gema* lui a intenté une action devant le tribunal de Charlottenbourg, compétent pour le siège de cette société, en réclamant, pour les exécutions illicites, des dommages-intérêts calculés selon le double tarif.

Le tribunal a donné entièrement gain de cause à la *Gema*.

Extrait des motifs

Les prétentions de la demanderesse se fondent sur les articles 11 et 37 de la loi sur le droit d'auteur littéraire et musical. Les défendeurs ne devaient pas ignorer que les auditions musicales ne peuvent pas avoir lieu sans l'autorisation des organismes compétents, et il importe peu que lesdits défendeurs aient connu ou ignoré l'existence de la demanderesse ; ils devaient s'informer afin de savoir qui avait qualité pour administrer les droits d'auteur. Ils ne l'ont pas fait. Il y a eu négligence de leur part et la demande

(1) Voir *Gema-Nachrichten*, avril 1950, p. 31.

(1) Voir *Gema-Nachrichten*, avril 1950, p. 30.

en dommages-intérêts s'en trouve fondée, conformément à l'article 37 de la loi sur le droit d'auteur littéraire et musical en liaison avec l'article 823 du Code civil. Le tribunal de Charlottenbourg est compétent, attendu que les biens de la demanderesse se trouvent dans le ressort du tribunal et que là est intervenu le dommage.

Au demeurant la demanderesse a suffisamment justifié ses prétentions; elle a indiqué la date des diverses auditions et les défendeurs auraient dû prouver qu'ils n'avaient fait exécuter que de la musique non protégée. Il ne semble pas possible d'admettre qu'il en ait été exclusivement ainsi et, pour cette raison, il n'est pas nécessaire que la demanderesse fournit, à ce sujet, d'autres justifications. La simple contestation des défendeurs est insuffisante. La demanderesse a calculé le montant de ses prétentions conformément à son tarif, et l'action est donc bien fondée.

AUTRICHE

ENREGISTREMENTS D'ŒUVRES LITTÉRAIRES ET MUSICALES EFFECTUÉS PAR UNE ENTREPRISE DE RADIODIFFUSION, À SEULE FIN DE RADIODIFFUSION ET POUR OBTENIR UNE AMÉLIORATION TECHNIQUE DES ÉMISSIONS. PROCÉDÉ NON COUVERT PAR L'AUTORISATION DE RADIODIFFUSER. — USAGE PAR UNE ENTREPRISE DE RADIODIFFUSION, DE DISQUES DU COMMERCE, AFIN D'ÉMETTRE PAR CE MOYEN LES ŒUVRES ENREGISTRÉES. PAS D'ATTEINTE AU DROIT DE REPRODUCTION ADMINISTRÉ PAR LA SOCIÉTÉ DEMANDEUSE, LAQUELLE N'A PAS EN L'ES- PÈCE QUALITÉ POUR AGIR.

(Autriche, Cour suprême, 3^e section, 21 juin 1950. — Austro-Mechana [Biem] c. Ravag.)⁽¹⁾

Il y a reproduction au sens de la loi lorsque l'exécution d'une œuvre est fixée sur des supports permettant une audition répétée, par exemple sur disques. Il n'est pas nécessaire que le disque soit

(1) Le présent arrêt de la plus haute autorité judiciaire autrichienne met fin au litige qui opposait l'Austro-Mechana à la Ravag. Chaque parti triomphait sur un point. La Cour suprême donne raison à l'Austro-Mechana sur la question des enregistrements radiophoniques qui, dans l'état présent du droit autrichien, doivent être autorisés. Mais elle a d'autre part admis la thèse de la Ravag dans la question des disques radiodiffusés, repoussant ainsi la thèse de la surtaxe. La traduction française que nous publions ici a été établie par l'Union européenne de radiodiffusion, qui l'a très aimablement mise à notre disposition. Elle a paru dans le *Bulletin* du 30 novembre 1950 de cette organisation, avec un pertinent commentaire de M. Georges Straschnov. — Pour les deux décisions antérieures (*Landgericht* de Vienne, 23 mai 1949, et *Oberlandesgericht* de Vienne, 17 novembre 1949), voir le *Droit d'Auteur* des 15 octobre 1949, p. 116, et 15 août 1950, p. 92. (Réd.)

plusieurs fois joué, et il suffit qu'il puisse être joué plus d'une fois ou que plusieurs disques soient enregistrés en même temps, chacun d'eux pouvant être joué une fois.

Une société administrant les droits mécaniques n'a pas qualité pour réclamer une rémunération pour la radiodiffusion des disques du commerce et des enregistrements radiophoniques. Si un disque, fabriqué ou non en violation du droit d'auteur, est utilisé pour une émission, cette dernière ne saurait constituer une atteinte au droit de reproduction; elle violerait uniquement le droit de radiodiffusion.

I

La demanderesse, en se référant aux articles 15 et 86 de la loi sur le droit d'auteur⁽¹⁾, demande que lui soit accordée une rémunération de S. 362 871, vu que la défenderesse réalise des enregistrements et les utilise, ainsi que des disques du commerce, en violation du droit d'auteur (art. 15, 17 de la loi), sans autorisation de la demanderesse.

Le Tribunal de première instance a estimé que la demande était fondée en droit. Il a été d'avis, notamment, qu'il y avait lieu de faire une distinction entre le droit de reproduction et le droit de radiodiffusion. Il en a conclu que la fixation des exécutions sur disques ou bandes, fait reconnu par la défenderesse, constituait une atteinte au droit d'auteur, que les enregistrements ainsi obtenus fussent indispensables ou non à l'exploitation radiophonique, parce que ces enregistrements étaient réalisés sans le consentement de la demanderesse.

En modifiant ce jugement, la Cour d'appel a été d'avis que la demande n'était pas fondée en droit. En ce qui concerne les enregistrements confectionnés par la défenderesse, elle a estimé que ceux-ci ne servaient qu'à la réalisation et à l'amélioration des émissions et que, de ce fait, ils ne devaient pas être considérés, indépendamment de l'exercice du droit d'auteur consistant dans l'émission elle-même, comme une reproduction au sens de l'article 15 de la loi, aussi longtemps qu'ils faisaient partie intégrante de l'émission, et qu'il n'y avait donc pas d'utilisation d'un enregistrement illicite reproduit au sens de l'article 76, alinéa 2, de la loi.

Dans la mesure où la demanderesse avait fondé sa demande sur la radiodiffusion des disques du commerce, la Cour

(1) Loi n° 111/1936; voir *Droit d'Auteur*, 1936, p. 61 et suiv.

d'appel a jugé que la demanderesse n'avait pas qualité pour agir.

La demanderesse s'est pourvue en cassation selon l'article 503, alinéas 3 et 4, du Code de procédure, en demandant que le jugement de première instance soit rétabli.

II

Le pourvoi est en partie fondé.

Il n'est pas permis de partager l'avis de la Cour d'appel, selon lequel la défenderesse aurait été en droit de confectionner des enregistrements à des fins d'émission, sur la seule base du droit d'exécution et de radiodiffusion qui lui avait été accordé par la Société d'auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (A. K. M.).

Il n'est pas équitable de vouloir tenir compte du progrès technique en considérant les enregistrements faits à des fins d'émission non comme une reproduction mais comme une partie intégrante de l'émission, parce qu'une telle extension des besoins de la défenderesse au delà des facultés qu'elle possède de par la loi et de par contrat ne doit pas aboutir à une restriction du droit d'auteur. Ce faisant, le développement de la radiodiffusion serait favorisé au détriment de l'auteur.

L'article 11^{bis}, alinéa 3, de la Convention de Berne revisée à Bruxelles cherche à régler les problèmes posés par l'évolution de la radiodiffusion en établissant un distinguo entre le droit de reproduction et le droit de radiodiffusion et en disposant que, sauf stipulation contraire, le droit de radiodiffuser une œuvre n'implique pas celui d'enregistrer l'œuvre radiodiffusée.

Il est réservé à la législation des pays contractants de fixer le régime des enregistrements éphémères⁽¹⁾ qui sont réalisés par un organisme de radiodiffusion, par ses propres moyens et pour ses propres émissions.

Bien que la loi autrichienne n'ait pas encore fait usage de cette réserve, il convient néanmoins, conformément à l'article 7 du Code civil, de tenir compte de ladite Convention, élaborée avec la participation de l'Autriche, dans l'interprétation de la loi sur le droit d'auteur.

(1) La Cour suprême emploie ici le terme, à notre avis impropre, «sehr vergängliche Schallaufnahmen» que nous avons déjà rencontré dans la traduction allemande de l'Acte de Bruxelles faite par le docteur Frieberger, délégué de l'Autriche à la Conférence de Bruxelles. Le terme allemand, outre qu'il est plus restrictif que le terme original, ne vise que les enregistrements sonores, alors que l'article 11^{bis}, alinéa 3, de l'Acte de Bruxelles couvre manifestement à la fois des enregistrements sonores et visuels. (Note de l'Union européenne de radiodiffusion.)

Il faut prendre pour point de départ l'article 15 qui accorde à l'auteur le droit de reproduire l'œuvre. Il y a reproduction lorsque l'exécution d'une œuvre est fixée sur des supports permettant une audition répétée, par exemple sur disques.

Il n'est pas nécessaire que le disque soit plusieurs fois joué, et il suffit qu'il puisse être joué plus d'une fois ou que plusieurs disques soient enregistrés en même temps, chacun d'eux pouvant être joué une fois.

Dans tous ces cas, il y a reproduction au sens de l'article 15 de la loi et déjà la confection des enregistrements nécessite, selon l'article 24, l'autorisation de l'auteur. La défenderesse ne peut pas invoquer l'article 42, alinéa 1, de la loi, parce que les enregistrements en question ont été confectionnés en vue de rendre l'œuvre perceptible au public à l'aide des exemplaires réalisés, et ce par voie de radiodiffusion (art. 42, al. 2). Aucun accord n'étant intervenu entre les parties à cet égard, la défenderesse n'a pas le droit de fixer sur disque ou bande de magnétophone l'œuvre radiodiffusée, dès l'instant où ces enregistrements permettent une audition répétée.

La situation est la même, que l'enregistrement ait été fait avant l'émission ou au moment de celle-ci.

Les tribunaux inférieurs ont constaté que la défenderesse fabriquait, à des fins d'émission, de tels enregistrements destinés à des auditions répétées. Ce procédé constitue une atteinte au droit de reproduction au sens de l'article 15, et il s'ensuit que la demanderesse est fondée à réclamer une indemnisation selon l'article 86.

L'interprétation de la loi sur le droit d'auteur développée ci-dessus s'appuie également sur une disposition du projet destinée à modifier la loi, disposition selon laquelle l'enregistrement d'une exécution serait permis en vue d'une seule émission ultérieure. Même si une telle disposition avait déjà force de loi, elle ne pourrait pas conduire au rejet de l'assignation, étant donné que la défenderesse admet que les enregistrements qu'elle réalise sont utilisés pour plusieurs émissions. C'est seulement au moment où sera fixée l'indemnité due à la demanderesse qu'on devra tenir compte du fait affirmé par la défenderesse que les enregistrements litigieux lui sont indispensables.

Pour les raisons juridiques ci-dessus, il convient de donner sur ce point suite au pourvoi...

La Cour suprême se rallie, par contre, à l'avis de la Cour d'appel lorsque celle-ci estime que la demanderesse n'a pas qualité pour déclamer une rémunération pour la radiodiffusion des disques du commerce et la radiodiffusion des enregistrements réalisés au cours de l'exploitation radiophonique...

Le pourvoi tend à démontrer que la radiodiffusion des disques du commerce constitue une atteinte au droit de reproduction géré par la demanderesse.

Le contenu du droit de reproduction est défini à l'article 15. En conséquence, si un disque, fabriqué ou non en violation du droit d'auteur, est utilisé pour une émission, cette dernière ne saurait constituer une violation du droit de reproduction; elle violerait uniquement le droit de radiodiffusion. Or, l'administration de ce dernier droit n'incombe pas à la demanderesse.

.....

PAR CES MOTIFS, il y a lieu de rétablir le jugement de première instance en ce qui concerne la qualité pour agir, que la demanderesse n'a pas, mais, pour le reste, de confirmer l'arrêt attaqué...

FRANCE

I

OEUVRE LITTÉRAIRE (PIÈCE DE THÉÂTRE). CÉSSION DU SEUL DROIT D'ADAPTATION CINÉMATOGRAPHIQUE. RÉSERVE DU DROIT D'ÉDITION ET NOTAMMENT DE PUBLICATION SOUS FORME DE ROMAN. RÉALISATION DU FILM. PUBLICATION PAR UN TIERS D'UNE BROCHURE CONTENANT DES IMAGES TIRÉES DU FILM ET UN RÉCIT RÉDIGÉ D'APRÈS LE SCÉNARIO. CONTREFAÇON DE L'ŒUVRE DRAMATIQUE ORIGINALE QUI SE TROUVE RÉVÉLÉE AU LECTEUR DU RÉCIT À TRAVERS CELUI-CI. DOMMAGES-INTÉRêTS.

(Lyon, Tribunal civil, 8 juin 1950. — Héritiers de V. S. c. Soc. S., Soc. S. P. E. C. et P. C.)⁽¹⁾

Le Tribunal,

Attendu que par lettre du 15 février 1944, les héritiers de V. S., représentés par R. de F., ont cédé à la Soc. S. P. E. C. «pour une durée de sept années le droit exclusif de réaliser et d'exploiter en tous pays des films sonores et parlants en toutes langues d'après la pièce de V. S. intitulée *Paméla, marchande de frivoles*»;

Attendu que, dans le 6^e paragraphe de la lettre, les consorts S. se réservaient tous leurs autres droits d'auteur, tels que

⁽¹⁾ Voir *Gazette du Palais* des 9 et 10 octobre 1950, et *Bibliographie de la France* du 3 novembre 1950.

droits d'édition, notamment publication sous forme de roman et généralement tous autres droits d'édition, de représentation, de traduction et de reproduction; que le 9^e paragraphe répétait que seul le droit de réalisation et d'exploitation cinématographique était cédé;

Attendu que le film a été réalisé au cours de l'année 1944 avec le titre *Paméla ou l'Énigme du Temple*, sur le scénario de P. L. qui apporte quelques modifications à l'ouvrage original nécessitées par les besoins cinématographiques, sans cependant altérer l'esprit et le caractère dudit ouvrage et de ses personnages, que les modifications nécessaires ont été, aux termes de l'accord, soumises à l'approbation des cons. S.;

Attendu qu'au début de l'année 1946, les éditions P. V., Société à responsabilité limitée, se domiciliant à Lyon, 4, rue S.-C., firent publier un fascicule de 32 pages contenant des reproductions de photographies tirées du film, accompagnées d'un texte analytique, explicatif et critique de P. D. et portant comme titres en 1^{re} page *Paméla ou l'Énigme du Temple*, en 2^e page *Paméla, récit du film et commentaires*;

Attendu que, par exploits du 31 janvier 1949 et du 27 mai 1947, les consorts S. ont donné tant à la Société à responsabilité limitée S. I. C. A. F., prise en sa qualité de propriétaire et imprimeur des «Éditions P. V.», qu'à la Soc. S. P. E. C. et à P. C., alias P. D., assignation à comparaître par-devant le Tribunal aux fins d'entendre dire que le fascicule dont P. D. est l'auteur constitue une contrefaçon de l'ouvrage de V. S., d'entendre dire que cette contrefaçon n'a pu se faire que grâce à la participation de la Soc. S. P. E. C. et de s'entendre condamner solidairement au paiement d'une somme totale de 750 000 francs à titre de dommages-intérêts pour le préjudice subi;

Sur la compétence du Tribunal civil de Lyon: ... (sans intérêt);

Sur la recevabilité de la demande formulée contre la Soc. S. I. C. A. F. (sans intérêt);

Sur la *contrefaçon*: Attendu que la brochure incriminée comprend 32 pages de format 15 cm. sur 23 cm., se décomposant en 13 pages de photographies, 7 pages d'explication ou de critique et 12 pages contenant «le récit du film», ainsi qu'il est indiqué sous le titre *Paméla* de la deuxième page, que P. C., l'auteur, déclare dès le début de la brochure qu'il s'agit d'une «étude» sur *Paméla* qui a comme dessein d'analyser pour le grand

public les éléments psychologiques, artistiques et moraux du film; que la Soc. A. C. D. qualifie cette œuvre de «roman cinématographique»;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le «récit», seule partie incriminée s'étalant sur 12 pages, est une analyse détaillée et fidèle du film, qu'il en souligne les détails les plus importants, les épisodes les plus émouvants, et qu'il reproduit les passages les plus saillants du scénario avec soixante-deux citations transposées sans modification et de longueur inégale variant de une à cinq lignes, qu'il n'est pas contesté que ce texte réalise une adaptation du scénario sous forme de récit, par le procédé de citations nombreuses reliées par des récits intercalaires et qu'il constituerait une contrefaçon du scénario s'il n'y avait eu autorisation;

Attendu que le scénario étant lui-même construit d'après la pièce de V. S., adaptée et modifiée assurément pour les besoins cinématographiques, mais sans que soient altérés l'esprit et le caractère dudit ouvrage et de ses personnages, il s'ensuit que le récit de P. D., alias P. C., image fidèle du scénario, est une contrefaçon de l'œuvre de V. S., comme le scénario lui-même en serait une si la Soc. S. P. E. C. n'avait obtenu autorisation des consorts S.;

Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si les différences entre le récit et l'œuvre de V. S. sont plus ou moins nombreuses que les ressemblances; qu'il importe peu de souligner que, s'il y a 62 citations de scénario, il n'y a que 9 citations de la pièce, la plus longue ne dépassant pas 2 lignes, qu'on retrouve d'ailleurs dans le scénario; qu'en effet, l'adaptation implique d'abord imitation, puis arrangement, suppression, addition, même création, toutes opérations pour lesquelles l'autorisation des cons. S. a été nécessaire;

Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si le scénario est, comme tel, une œuvre originale, s'il constitue une propriété artistique et littéraire, distincte de la pièce de V. S., protégée par la loi au même titre qu'elle, et s'il est susceptible de contrefaçon; que la révélation de la pièce théâtrale à travers l'édition du scénario ne serait licite qu'autant que la Soc. S. P. E. C. eût eu, par son contrat, le droit de faire paraître elle-même la brochure incriminée, c'est-à-dire d'édition en tout ou partie le scénario de son œuvre;

Attendu que les défendeurs font alors remarquer que l'œuvre cinématographique forme, par l'assemblage du dialogue, des images et de la musique, une œuvre distincte et originale, qu'il ne convient pas de séparer ses différents éléments pour ne retenir que l'un d'eux et négliger les autres, que la brochure incriminée est le reflet de toute l'œuvre ciné-

matographique, aussi bien du dialogue que des images, de la musique et des données techniques et historiques, à telle enseigne que s'il y a 12 pages de récit, il y a 13 pages de photographies et 7 pages de critique, d'exposés techniques et historiques; qu'ainsi, concluent les défendeurs, la brochure doit être retenue dans son ensemble comme une critique de l'œuvre cinématographique et non comme une reproduction abrégée du scénario;

Attendu que la critique a le droit de faire connaître le plan général d'une œuvre, d'en signaler les beautés et les défauts, d'en faire une analyse, d'en donner même des extraits sous forme de citations, mais à la condition que, sous le couvert de critique littéraire ou de devoir d'informer ne se cache pas une véritable contrefaçon, que c'est là une question de fait que le juge doit apprécier en tenant compte de l'importance des citations, du développement, de l'analyse, de la nature de l'ouvrage et du but que l'auteur s'est proposé;

Attendu que le récit s'étend sur les trois huitièmes de la brochure incriminée, qu'il en fait l'intérêt principal sinon unique, qu'il donne tous les détails importants et même secondaires du scénario comme de la pièce, qu'il n'omet rien dans le développement du drame comme dans la peinture des caractères, que les personnages historiques ou inventés sont les mêmes, avec les mêmes caractères, que l'intrigue se noue ou se dénoue de la même façon et que les seules différences qui existent entre le récit et la pièce de V. S. sont les extérieurs apportés par le cinéma, qui ne modifient en rien l'esprit de la pièce; que, d'ailleurs, de ces extérieurs dont le commentaire souligne la beauté, il n'est donné aucune photographie;

Attendu qu'après la lecture du récit, il n'est plus nécessaire de lire la pièce pour la connaître; que l'importance du récit dans la brochure ne peut pas être soulignée de meilleure façon qu'en observant, d'une part, que le texte incriminé de 12 pages correspond typographiquement à 42 pages environ de la pièce de V. S., telle qu'elle a été imprimée en 1936 par l'éditeur A. M. et présentée aux débats; d'autre part, que presque toutes les photographies publiées représentent des intérieurs, qu'elles n'ont en elles-mêmes aucun intérêt artistique particulier, la Soc. S. P. E. C. s'étant bien gardée de permettre la publication de celles qui en avaient et qu'elles ne sont là que pour illustrer et agrémenter le texte;

Attendu qu'il y a en conséquence contrefaçon matérielle;

Sur la *Violation du contrat*: Attendu que, par le 6^e paragraphe de l'accord S. P. E. C.-cons. S., la Soc. S. P. E. C. n'ac-

querait que le droit de réalisation et d'exploitation cinématographiques, à l'exclusion de tout autre droit, notamment de faire une publication sous forme de roman; que propriétaire de son scénario pour l'exploitation cinématographique, elle n'avait ni le droit de l'adapter à la scène, ni le droit de le faire publier en tout ou en partie, ni le droit de le communiquer à un tiers en vue d'une telle publication;

Attendu que, d'une lettre du 23 juillet 1945, écrite par la Soc. S. P. E. C. à J. C., frère de P. C., le défendeur actuel, il ressort que ladite Société expédiait, en vue d'une analyse détaillée que devait publier la maison d'éditions S. F. D. A., alias P. V., le scénario du film, quelques illustrations et une série de photographies; que la Soc. S. P. E. C. terminait sa lettre en déclarant: «Pour tout ce que vous faites pour nous, soyez gentil de nous adresser en retour un justificatif»; que cette communication de scénario dans le but connu de publication constitue de la part de la Soc. S. P. E. C. une violation de contrat;

Sur l'élément intentionnel de la contrefaçon: Attendu que P. C. essaye de s'abriter derrière la Soc. S. I. C. A. F. qui lui a commandé la rédaction du récit et contre laquelle il a formé un recours en garantie, de même que la Soc. S. I. C. A. F. tente de faire supporter ses condamnations par la Soc. S. P. E. C. qui lui aurait donné toute autorisation, et contre laquelle elle forme aussi un recours en garantie;

Attendu que si la bonne foi du contrefacteur lui épargne une condamnation correctionnelle, elle ne met pas obstacle à l'exercice de l'action civile, si une faute quelconque, même d'imprudence, de négligence ou d'omission peut être relevée contre lui; qu'en la matière, la mauvaise foi se presume et qu'il appartient au contrefacteur de prouver sa bonne foi;

Attendu que le rôle de P. C., auteur du texte, n'a pas été celui d'un simple scribe, puisqu'il est intervenu par l'intermédiaire de son frère ou a fait intervenir son frère auprès de la Soc. S. P. E. C. pour obtenir le scénario du film, et qu'il a fait figurer son nom et indiqué sa qualité d'auteur en lettres grasses sur l'envers de la page de garde; qu'il savait que le scénario était tiré de l'œuvre de V. S., puisqu'il a inscrit le nom de cet auteur dans l'intitulé contenant la distribution des rôles; qu'il devait s'informer de son droit à faire le récit incriminé, soit auprès des cons. S., soit auprès de la Soc. S. P. E. C.; qu'à défaut de ce faire, il a commis une faute de négligence qui engage sa responsabilité;

Attendu que le même grief peut être fait à la Soc. S. I. C. A. F. qui n'était pas exempte, après la réception du scénario, de s'informer de l'étendue des droits

qu'elle pouvait avoir; que l'autorisation de se servir du scénario pour faire une analyse et une critique du film ne lui permettait pas de contrefaire l'œuvre de S.; qu'elle a publié le récit du film à ses risques et périls et a engagé sa responsabilité;

Attendu que le but essentiel, malgré le caractère moralisateur de la brochure, poursuivi par P. C. et la Soc. S. I. C. A. F. en écrivant et en laissant publier le récit *Paméla*, était de réaliser un gain pécuniaire au moyen de la substance d'une œuvre qui ne leur appartenait pas; qu'ils ont commis le délit de contrefaçon;

Sur le *préjudice*: Attendu que le préjudice subi par les cons. S. est certain et que le Tribunal, tenant compte du fait que l'œuvre contrefaite n'a été tirée qu'en un petit nombre d'exemplaires et qu'elle n'existe pratiquement plus en librairie, a les éléments pour estimer ce préjudice à la somme de 25 000 fr.; qu'il y a lieu d'ordonner la confiscation des exemplaires de la brochure de P. D. et d'ordonner la publication du dispositif du présent jugement dans cinq journaux aux frais des défendeurs;

Sur la *demande reconventionnelle* de la Soc. S. P. E. C.: Attendu que la Soc. S. P. E. C., succombant sur la demande des cons. S., n'est pas fondée à former une demande reconventionnelle contre en dommages-intérêts;

PAR CES MOTIFS, se déclare compétent pour connaître de la demande formée par les cons. S. contre la Soc. S. P. E. C., la Soc. S. I. C. A. F. et P. C. et tendant à obtenir leur condamnation conjointe et solidaire au paiement de la somme de 250 000 fr. et à celle de 500 000 fr. pour avoir réparation du préjudice causé par une contrefaçon littéraire de l'œuvre de V. S., *Paméla*; reçoit en la forme tant la demande principale des cons. S. que celle en garantie de la Soc. S. I. C. A. F. et de P. C. contre la Soc. S. P. E. C., et celle reconventionnelle de cette dernière Société contre les cons. S.; au fond: dit que l'opuscule dénommé *Paméla* ayant pour auteur P. D., et qui est édité par les éditions P. V., constitue une contrefaçon de l'ouvrage de V. S., paru sous ce titre; dit que la Soc. S. P. E. C. a commis une violation des accords intervenus entre elle et les héritiers S.; condamne P. C. et la Soc. S. P. E. C. et la Soc. S. I. C. A. F., propriétaire de l'édition P. V., à payer conjointement et solidairement aux cons. S. la somme de 25 000 fr. avec intérêts de droit du jour de la demande au 31 janvier 1949, à titre de dommages-intérêts; ordonne la confiscation des exemplaires de l'opuscule de P. D. et dit que les cons. S. pourront, à titre de supplément de dommages-intérêts, faire publier le dispositif du présent jugement dans cinq journaux de leur choix aux

frais des défendeurs, conjointement et solidairement, sans que le coût de chaque inscription puisse excéder 5000 fr.; rejette la demande en garantie formée par P. C. et la Soc. S. I. C. A. F. contre la Soc. S. P. E. C.; rejette la demande reconventionnelle formée par la Soc. S. P. E. C. contre les héritiers S.

II

OEUVRE SCIENTIFIQUE. OMISSION PAR L'AUTEUR DE TOUTE MENTION CONCERNANT LES TRAVAUX D'UN CONFRÈRE. FAUTE, MÊME S'IL N'Y A PAS INTENTION MALICIEUSE ET DÉSIR DE NUIRE, DÈS L'INSTANT OÙ L'OMISSION EST CONTRAIRE AUX EXIGENCES D'UNE INFORMATION OBJECTIVE. NÉCESSITÉ DE RECHERCHER EN L'ESPÈCE SI LES CONDITIONS DE LA FAUTE SONT RÉALISÉES.

(France, Cour de cassation, Chambre civile, 21 février 1951. — Héritiers B. c. T.)⁽¹⁾

La Cour,

Sur le premier moyen:

Vu les articles 1382 et 1383 du Code civil;

Attendu que la faute prévue par les articles 1382 et 1383 peut consister aussi bien dans une abstention que dans un acte positif; que l'abstention, même non dictée par la malice et l'intention de nuire, engage la responsabilité de son auteur lorsque le fait omis devait être accompli, soit en vertu d'une obligation légale, réglementaire ou conventionnelle, soit aussi, dans l'ordre professionnel, s'il s'agit notamment d'un historien, en vertu des exigences d'une information objective;

Attendu qu'il résulte des qualités et des motifs de l'arrêt attaqué que le professeur T., après avoir, en 1931, contesté la valeur et la portée des travaux scientifiques d'E. B. dans des articles publiés dans le journal X. et qui provoquèrent les plus vives controverses, écrivit pour l'almanach P. un nouvel article intitulé «Historique de la T. S. F.», où, exposant les travaux de Hertz et d'un certain nombre d'autres savants, dont lui-même, ayant joué, selon lui, un rôle dans la réalisation de la T. S. F., il préféra, cette fois, s'abstenir de prononcer le nom du professeur B. et de faire la moindre allusion à ses travaux;

Que B., actuellement décédé et représenté par ses héritiers, reproche à T. d'avoir, dans l'article susvisé, manqué à son devoir de renseigner exactement les lecteurs et commis à son égard une faute de nature à engager sa responsabilité;

Attendu que l'arrêt infirmatif attaqué, tout en retenant des «éléments de la cause», que «E. B. est reconnu comme étant l'auteur d'expériences déterminan-

tes en la matière par de hautes autorités scientifiques et par Marconi lui-même», a estimé néanmoins que T. n'a pas agi de mauvaise foi en omettant volontairement de citer l'œuvre et le nom de B. en ce qui concerne les origines de la télégraphie sans fil et qu'il n'a pas davantage agi par malice et avec l'intention de nuire à autrui;

Mais, attendu que, sans qu'il y ait lieu de prendre en considération l'énonciation que l'attitude de T. n'avait pas été dictée par la malice ou le désir de nuire, cette énonciation étant inopérante à l'égard de quasi-délit dont se prévalent les demandeurs et qui ne requiert pas cet élément intentionnel, il n'en reste pas moins que l'arrêt attaqué ne pouvait pas légalement le dégager, en sa qualité d'historien, de l'obligation de réparer le préjudice résultant de l'omission incriminée, au seul motif que telle était «son opinion, peut-être erronée, mais paraissant sincère»;

Attendu, en effet, que le juge, pour sainement apprécier la responsabilité imputable de ce chef à l'auteur du dommage, ne devait pas se borner à faire état exclusivement de l'opinion de T., alors surtout que l'arrêt attaqué lui-même ajoute qu'il est possible qu'il ait cédé à cette opinion par ambition dans le désir — que la Cour de Poitiers déclare à tort excusable — de surestimer ses propres expériences», que la Cour devait rechercher si en écrivant une histoire de la T. S. F., dans laquelle les travaux et le nom d'E. B. étaient volontairement omis, T. s'était comporté comme un écrivain ou un historien prudent, avisé et conscient des devoirs d'objectivité qui lui incombait;

Que pour ne l'avoir pas fait, les juges d'appel ont rendu une décision qui manque de base légale;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le second moyen,

Casse et annule l'arrêt rendu entre les parties par la Cour d'appel de Poitiers le 9 février 1943, et renvoie devant la Cour d'appel de Bordeaux.

Nouvelles diverses

Russie

Le droit d'auteur en URSS

Les informations ci-après nous parviennent de bonne source. Nous les reproduisons à titre documentaire.

La protection des droits intellectuels en URSS a existé dès les premiers temps du régime bolchévik. Les incendies de la guerre civile sévissaient encore sur l'immense territoire des Soviets, lorsque le

(1) Voir *Bibliographie de la France*, 13 avril 1951, Chronique.

Comité central exécutif promulgua, le 29 décembre 1917, un décret relatif aux «Éditions d'État». Le Commissariat du peuple de l'instruction publique acquérait le droit de déclarer un monopole d'État pour l'édition de toutes les œuvres des classiques russes décédés. Et un an plus tard, le Conseil des commissaires du peuple de la République socialiste soviétique de Russie décidait, le 26 novembre 1918, que toutes les œuvres: littéraires, scientifiques, musicales et artistiques, sans égard aux personnes à qui elles appartenaient, pouvaient être déclarées propriété de la République⁽¹⁾. Une protection viagère des droits d'auteur était garantie et, en cas de publication, l'auteur recevait des honoraires fixés selon des tarifs officiels. Le 30 janvier 1925, le Comité central exécutif du Parti communiste (des bolchéviks) et le Conseil des commissaires du peuple de l'URSS promulguèrent une ordonnance relative aux «Principes du droit d'auteur»⁽²⁾. Après une application de 3 ans, cette loi fondamentale fut attentivement révisée et, le 16 mai 1928, fut promulguée l'ordonnance relative à la «Mise en action des principes du droit d'auteur dans une nouvelle rédaction»⁽³⁾. Ce texte législatif est encore en vigueur et son champ d'application est le territoire entier de l'URSS. Sur son modèle ont été calquées les lois sur le droit d'auteur des diverses républiques, telles la loi du 26 septembre 1928 de la RSS de Turkménie, la loi du 8 octobre 1928 de la RSFS de Russie, la loi du 14 janvier 1929 de la RSS de Biélorussie, la loi du 6 février 1929 de la RSS d'Ukraine, la loi du 28 mars 1929 de la RSS d'Ouzbékie, la loi du 30 août 1929 de la RSS de Géorgie, la loi du 22 mai 1941 de la RSS de Lettonie, etc.

La loi soviétique sur le droit d'auteur représente un compromis entre les intérêts de l'auteur et ceux de la communauté socialiste.

Si, d'une part, l'auteur a le droit exclusif de décider si son œuvre est assez mûre pour être mise à la portée du public, s'il a droit à son nom, à un pseudonyme ou même à l'anonymat, s'il a droit à des honoraires ou la faculté de céder ses droits, l'État, d'autre part, est autorisé à intervenir chaque fois qu'un intérêt public entre en jeu, et l'assentiment de l'auteur n'est pas nécessaire pour traduire l'œuvre en une langue étrangère, parce que la multitude des langues que parlent les peuples de l'URSS obligent les dirigeants de la vie politique et culturelle du pays à mettre à la disposition de tous les citoyens les trésors nationaux et à opérer de la sorte l'union spirituelle des citoyens soviétiques; de même, l'autorisation de l'auteur n'est pas requise

pour la radiodiffusion de ses œuvres, parce que la T.S.F. s'est révélée de nos jours un des plus puissants instruments d'instruction des masses, et que l'État a le devoir d'utiliser ce moyen particulièrement efficace d'éducation politique.

On peut renoncer à une étude détaillée de la loi susmentionnée pour une double raison: le texte en est connu de tous les spécialistes de la matière et la revue *Le Droit d'Auteur* a déjà publié des articles qui ont traité — bien que parfois incindamment et d'une manière plus ou moins incomplète, mais toujours très objective — de plusieurs des dispositions contenues dans ladite loi⁽⁴⁾.

Au surplus, la loi du 16 mai 1928 ne contient rien de révolutionnaire. Les droits personnels et patrimoniaux de l'auteur sont des choses familières au droit occidental; quant aux droits de la communauté, bien des pays dits «capitalistes» ont connu ou connaissent l'intervention de l'État dans la vie privée.

Cependant, les éléments révolutionnaires ne manquent pas dans le système soviétique relatif à la protection des œuvres littéraires et artistiques. Mais ces principes nouveaux, il ne faut pas les chercher dans la loi fondamentale. Ils se trouvent dans l'ensemble de la vie politique, économique, sociale et culturelle de l'URSS et dans des documents dont le premier est le décret du 29 décembre 1917 et le plus récent le recueil des procès-verbaux de la Deuxième Conférence des jeunes écrivains de l'URSS du 15-23 mars 1951. Dans cette documentation abondante qu'il est impossible d'étudier ici, on trouve la véritable image du droit d'auteur soviétique. Car, de nos jours, il n'existe pas de pays au monde où l'auteur, qu'il soit écrivain ou savant, artiste ou musicien, acteur ou chorégraphe, bénéficie d'un niveau social plus élevé. L'auteur, en URSS, n'est pas un simple «aristocrate d'esprit», selon la formule qu'on rencontre parfois en occident, c'est avant tout une personnalité politique: il est membre du Conseil suprême de l'URSS, du Conseil des nationalités, du Conseil central des syndicats de l'URSS, des conseils divers des républiques, des conseils départementaux, des conseils communaux, des conseils municipaux; il est délégué officiel aux différents congrès internationaux politiques, économiques, scientifiques, culturels; il est le porte-voix des peuples soviétiques dans les nombreux congrès et conférences de la paix. Certes, on pourra objecter que, dans les pays capitalistes, il y a également des auteurs qui associent la création intellectuelle à l'activité politique et que cette dernière ne leur est nullement étrangère. Oui, mais il s'agit d'ordinaires de cas sporadiques; en outre,

pour pouvoir comprendre l'immensité de la différence entre l'état social de l'auteur soviétique et celui de l'auteur bourgeois, il faut faire appel à l'imagination et essayer de se transporter en URSS. Aujourd'hui, les habitants de l'Union soviétique travaillent avec un enthousiasme extraordinaire. Des travailleurs de choc dits «stakhanovistes» se sont mis à la tête d'un vaste mouvement d'éulation; huit heures de travail ne suffisent pas à l'ardeur des jeunes constructeurs; au nom de la réalisation des plans staliens pour la transformation de la nature, les week-ends ont été abandonnés, les vacances ont été sacrifiées. Dans cette ruche humaine, les voyages à l'étranger ne tentent plus personne; même les voyages dans l'intérieur du pays ont été réduits; on n'a pas le loisir de voyager trop longtemps dans la patrie socialiste. Cette grande vague d'enthousiasme doit trouver son expression artistique dans les œuvres des auteurs. Eux parcourent le pays, visitent les usines et les mines; les avions les portent des forêts de la Sibérie aux bords de la Mer Blanche; les autos les promènent sur les champs ondoyants des kolkhozes; les yachts les mettent en contact avec les matelots de la Mer Noire et les pêcheurs estoniens. Retirés dans leurs cabinets de travail à Moscou, à Léningrad, dans les capitales des républiques ou bien dans des villas confortables que l'État a mis gracieusement à leur disposition, les auteurs soviétiques racontent ce qu'ils ont vu et prennent le pouls de la vie nouvelle. On les verra aussi à l'étranger, où ils agiront en propagandistes.

Les auteurs bourgeois ne reculent pas devant les complications, tandis que pour l'auteur soviétique, la voie est tracée d'une façon claire et droite: il n'a qu'à se conformer aux nombreux arrêtés des congrès du Parti communiste de l'URSS et de son Comité central exécutif, comme aux arrêtés qui traitent de l'état de la musique, des belles-lettres, des arts, etc. Voilà le chemin qui mène au succès.

Enfin, l'auteur soviétique n'a pas affaire aux monopoles des éditeurs capitalistes. En URSS, toutes les maisons d'édition, tous les théâtres, toutes les salles publiques, la radiodiffusion et l'industrie cinématographique appartiennent à l'État. Des tarifs très libéraux assurent une riche rémunération à l'auteur. Des organismes spéciaux de contrôle empêchent toute représentation ou exécution, même sur les scènes ou dans les salles les plus modestes, au préjudice de l'auteur.

Telles sont quelques caractéristiques de la situation des créateurs intellectuels en Russie rouge. Il a paru intéressant de donner ces renseignements qui n'étaient probablement guère connus hors de la zone d'influence soviétique.

(1) Voir *Droit d'Auteur* du 15 mai 1934, p. 49.
(2) *Ibid.*, 15 août 1926, p. 86.

(3) *Ibid.*, 15 septembre 1928, p. 110.

(4) Voir l'article de M. le professeur Heifetz dans le *Droit d'Auteur* du 15 août 1929.