

Le Droit d'Auteur

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

76^e année - N° 2

Février 1963

Sommaire

	Pages
— UNION INTERNATIONALE	
*— Une étape importante (Guillaume Finniss)	26
— LÉGISLATIONS NATIONALES	
*— Norvège. I. Loi sur les droits en matière de photographies (du 17 juin 1960)	28
II. Loi portant modification de la loi du 2 décembre 1955 sur la prolongation provisoire du délai de protection des œuvres de l'esprit (du 14 décembre 1962)	30
-- ÉTUDES GÉNÉRALES	
*— Quelques réflexions à propos de la loi ghanéenne sur le droit d'auteur (Léon Malaplate)	31
— A propos d'une éventuelle modification de l'article 4, alinéa (3), de la Conven- tion de Berne sur le pays d'origine de l'œuvre publiée (André Françon)	32
-- CORRESPONDANCE	
*— Lettre de Grande-Bretagne (Paul Abel), première partie	38
— CHRONIQUE DES ACTIVITÉS INTERNATIONALES	
— Confédération internationale des Sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC). Réunion de la Commission de législation (Madrid, 26-28 novembre 1962)	45
-- JURISPRUDENCE	
— France	46
— Italie	46
-- BIBLIOGRAPHIE	
— Il diritto sul proprio ritratto (Le droit sur son propre portrait) (Paolo Vercellone)	47

* Encartage anglais

Une étape importante

Il est de tradition qu'un hommage soit rendu au Directeur des BIRPI lorsqu'il est appelé à faire valoir ses droits à la retraite.

Vous n'ignorez pas que tel est le cas de M. le Professeur Secretan, qui vient de nous quitter après avoir exercé ses fonctions pendant plus de neuf années.

En ma qualité de Président du Bureau permanent et de co-Président de la session conjointe d'octobre dernier¹⁾, il m'appartient tout naturellement de lui exprimer notre commune gratitude pour les éminents services qu'il a rendus à la tête des Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété intellectuelle.

Loin d'être fastidieuse et formaliste, cette mission m'est au contraire très agréable. En effet, au cours de ces longues années où j'ai été très fréquemment en contact avec lui, j'ai pu, mieux que quiconque, apprécier la haute intelligence de M. le Professeur Secretan, sa vaste expérience internationale, sa courtoisie légendaire, et aussi la grande conscience professionnelle qu'il a constamment apportée dans l'exercice de sa tâche.

Je n'apprendrai rien à personne en disant que le souci permanent de M. le Professeur Secretan a été, malgré toutes les difficultés et tous les obstacles, d'amener progressivement les Bureaux internationaux réunis au niveau des autres organisations internationales et intergouvernementales ayant leur siège en Suisse.

Pour bien comprendre les résultats obtenus à ce jour, il faut se reporter par la pensée à ce qu'étaient les Bureaux avant 1952.

A cette époque, souvenons-nous-en, ils ne comptaient que quelques agents (un peu plus d'une vingtaine) groupés autour du Directeur dans de vieux locaux à Berne. Malgré la grande valeur individuelle du Directeur et de ses collaborateurs de l'époque, leur efficacité était très limitée. En effet, les structures juridiques des BIRPI étaient presque aussi vétustes et poussiéreuses que leurs installations matérielles.

Comme l'avait dit fort justement M. le Professeur Robert Plaisant et comme l'a répété depuis lors M. le Professeur Secretan, le premier fait qui frappait l'observateur était l'ancienneté des organes internationaux pour la protection de la propriété industrielle, littéraire et artistique.

Lorsqu'ils furent créés, en 1883 (Bureau international pour la protection de la propriété industrielle), 1886 (Bureau de l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques) et 1892 (réunion de ces deux Bureaux sous une direction unique), sans doute constituaient-ils une nouveauté, car les organisations internationales n'existaient pas encore.

Mais, depuis lors, sont apparus beaucoup d'autres organismes intergouvernementaux, notamment après la première guerre mondiale (avec la Société des Nations et le Bureau international du Travail) et surtout depuis la seconde guerre mondiale (avec les Nations Unies et leurs institutions spécialisées).

Ces nouvelles organisations intergouvernementales disposent d'une autonomie de gestion et d'une compétence générale pour prendre, dans les limites et selon les procédures prévues par les traités, toutes les initiatives nécessaires afin de pourvoir aux besoins de la société internationale dans les domaines qui sont les leurs. En outre, ces nouvelles organisations intergouvernementales sont dotées d'organes capables de prendre toutes initiatives utiles au nom de l'organisation dans son ensemble et d'engager les Etats membres.

L'apparition de nouvelles structures internationales a eu pour conséquence que les Unions ou organismes du type « dépendant », symboles du passé, ont été amenés à se transformer complètement, comme l'Union postale universelle ou l'Union internationale des télécommunications, lorsqu'elles n'ont pas été purement et simplement absorbées par les organisations nouvelles.

Dans un monde où tout bouge, il n'y a plus de place pour un organisme international qui resterait statique.

C'est pourquoi le premier souci de M. le Professeur Secretan, en prenant la direction des BIRPI en 1952, a été de les adapter petit à petit aux nécessités et aux exigences du monde moderne.

Je n'entrerai pas dans le détail des mesures qu'il a prises ou proposées dans ce but pendant les neuf années où il a exercé ses fonctions. Son œuvre n'est d'ailleurs pas terminée et je ne trahirai pas un secret en disant que bien souvent il marquait quelque impatience et quelque regret de ne pouvoir aboutir aussi vite et aussi parfaitement qu'il l'eût souhaité. Malgré tout, M. le Professeur Secretan ne s'est jamais découragé et il a eu raison. Le bilan est loin d'être négatif. Au contraire, une importante étape a été franchie.

Tout d'abord, les BIRPI disposent actuellement d'un outil matériel remarquable et parfaitement adapté à leurs besoins: il suffit de jeter un coup d'œil sur l'élégant immeuble dont la construction a été achevée en 1960 et qui s'inscrit harmonieusement dans le cadre du quartier des Nations Unies à Genève.

Ils ont aussi dès maintenant un personnel sensiblement plus étoffé (52 agents) et mieux encadré. Même la caisse des retraites du personnel a été réorganisée, dès 1953. Sans doute y a-t-il encore beaucoup à faire, notamment sur le plan des œuvres sociales (caisse de maladie ou accidents) et sur le plan des rémunérations, reclassements éventuels et recrutement de personnel nouveau, etc. Dans le courant de l'année

¹⁾ Voir *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 278.

1962, un nouveau statut du personnel et un nouveau règlement financier viennent précisément d'être préparés, sur mon initiative et en liaison avec le Gouvernement suisse. Nous pouvons légitimement espérer que, lorsqu'ils seront promulgués et appliqués, ils permettront aux BIRPI de fonctionner dans des conditions comparables à celles qui sont en usage dans les autres organisations internationales.

Mais si les problèmes de personnel et de matériel sont les premiers qui se posent à un Directeur, ils ne sont certainement pas les seuls.

Aussi bien, M. le Professeur Secretan s'est-il efforcé depuis neuf ans, de résoudre beaucoup d'autres questions. C'est ainsi, par exemple, qu'il a renforcé les liens et passé de véritables accords de coopération entre les BIRPI et l'Institut international des brevets, l'Association internationale pour la protection de la propriété industrielle, l'Organisation mondiale de la santé, le Conseil de l'Europe, l'Office international du vin, etc.

Il est bien évident que, pour faire triompher les principes juridiques qui sont à la base des Unions internationales pour la protection de la propriété industrielle, littéraire et artistique, ces Unions et leurs Bureaux devraient pouvoir faire reconnaître leur compétence non seulement par les organisations intergouvernementales intéressées, mais aussi par l'Organisation des Nations Unies. Cette reconnaissance est devenue encore plus urgente à la suite de la résolution 1713 (XVI) de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 19 décembre 1961. Aussi, le Bureau permanent de l'Union de Paris a-t-il, lors de sa réunion des 29-30 mars 1962, demandé que soit étudié avec la plus grande attention le problème des relations des BIRPI avec les Nations Unies. Ce problème a été également inscrit au premier rang des préoccupations de la session conjointe des organes consultatifs de l'Union de Paris et de l'Union de Berne, en octobre 1962. Il ne pourra d'ailleurs être définitivement résolu tant que les Unions gérées par les BIRPI ne seront pas dotées d'organes représentatifs des Etats, cette transformation devant être effectuée par le moyen d'un accord intergouvernemental négocié par la voie diplomatique.

J'arrive ici à un problème crucial, qui a constamment préoccupé M. le Professeur Secretan et moi-même, celui de la participation des Etats membres au fonctionnement et au développement des Unions et des BIRPI.

J'ai rappelé ci-dessus qu'à la fin du XIX^e siècle, au moment de leur création, les Unions n'avaient été dotées d'aucun organe représentatif des Etats. Leur gestion a été confiée à un Etat membre, en l'espèce le Gouvernement de la Confédération suisse.

Depuis lors, M. le Professeur Secretan et moi-même nous sommes constamment efforcés de combler cette lacune. C'est ainsi qu'au cours de la Conférence diplomatique de révision de la Convention de Paris (Lisbonne 1958) a été décidée la création d'une Conférence de Représentants de tous les pays de l'Union. Cette Conférence devra se réunir périodiquement (tous les 3 ans) et elle aura des pouvoirs relativement larges, puisqu'elle connaîtra de toutes les « questions relatives à la sauvegarde et au développement de l'Union » et qu'elle se prononcera sur le financement de la politique

qu'elle aura définie. Mais son caractère représentatif n'est pas suffisamment souligné.

Par ailleurs, la nécessité s'est fait sentir de compléter cette Conférence de Représentants par un organe restreint, capable de se réunir beaucoup plus souvent et à moins de frais. Aussi bien, le « Comité consultatif » créé par la Conférence de Lisbonne a-t-il mis sur pied, par son règlement intérieur, un Conseil restreint, appelé « Bureau permanent », composé de représentants de quinze pays, et capable de se réunir aussi souvent qu'il sera nécessaire.

De leur côté, les Unions particulières (classification des marques, enregistrement international des marques, dépôt des dessins et modèles industriels, protection des appellations d'origine) ont suivi le mouvement. En 1957 et 1958, les Conférences de Nice et de Lisbonne ont doté respectivement l'Union concernant les marques et celle qui concerne les appellations d'origine de « conseils » groupant les représentants de tous les pays membres et chargés de l'administration des dites Unions. De même, en 1960, la Conférence de La Haye a créé, au sein de l'Union particulière des dessins et modèles industriels, un « comité international » chargé de la gestion technique, administrative et financière de ladite Union.

Dans un autre domaine, très proche de la propriété industrielle, la Conférence internationale qui s'est tenue à Paris en novembre-décembre 1961, pour mettre sur pied une Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, a progressé dans cette voie et prévu explicitement un conseil représentatif qui fonctionnera aussitôt que cette Convention entrera en vigueur.

Il est probable que l'évolution exposée ci-dessus se poursuivra dans le cadre de l'Union de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, laquelle a d'ailleurs été la première des Unions internationales à se doter d'un « Comité permanent » intergouvernemental, même si ce Comité a des fonctions purement consultatives. Il est donc à prévoir que la Conférence diplomatique de révision qui doit en principe se réunir à Stockholm en 1965, dotera l'Union de Berne des organes représentatifs utiles.

En attendant, nous avons pris l'initiative, les 15-20 octobre dernier, de tenir une session conjointe du Bureau permanent de l'Union de Paris et du Comité permanent de l'Union de Berne. C'était la première fois, depuis leur création, que ces deux organismes consultatifs étaient appelés à siéger ensemble.

Les échanges de vues entre les représentants de l'Union de Berne et les représentants de l'Union de Paris ont été nombreux, intéressants et fructueux. Ils ont porté non seulement sur les questions de réorganisation administrative et financière ci-dessus évoquées, mais aussi sur tous les problèmes communs aux deux Unions (expansion territoriale, coopération avec les Nations Unies, assistance technique et juridique aux pays industriellement moins développés, séminaires africains, préparation de la ou des futures Conférences diplomatiques de révision, etc.). Le résultat de ces échanges de vues a même été tel que les deux Unions générales ont exprimé le vœu que de telles sessions conjointes soient désormais tenues régulièrement et institutionnalisées sous la forme d'un Comité de coordination interunions.

Sans doute, le Comité de coordination interunions n'aura-t-il, dans l'immédiat, que des pouvoirs purement consultatifs, mais on peut y voir l'ébauche de ce qui, plus tard, par la voie des conférences diplomatiques de revision, deviendra un véritable organe représentatif des Etats unionistes.

En outre, je tiens à souligner que le Gouvernement suisse a volontiers accepté le principe de cette réorganisation et de cette transformation. Par leur lettre du 24 mai 1962, les autorités fédérales ont très explicitement indiqué qu'elles ne tenaient nullement à persévérer dans leur rôle actuel d'autorité de tutelle et se sont nettement déclarées favorables à l'idée de la participation de plus en plus active des Etats dans la gestion, le fonctionnement et la modernisation des Unions et des BIRPI. En l'occurrence, le Gouvernement suisse a fait preuve, je me plais à le reconnaître, du meilleur esprit de coopération internationale, déclarant à l'avance son intention de tenir le plus grand compte des avis et des vœux exprimés par les organes consultatifs existants.

C'est ainsi, par exemple, que, pour la première fois, le Gouvernement suisse a décidé de consulter les Etats unionistes en vue du remplacement du Directeur des BIRPI. Dès le 12 juin 1962, un appel aux candidatures a été diffusé par la voie diplomatique entre tous les Etats membres²⁾. Les candidatures devaient être présentées avant le 31 août 1962. La liste des candidats et leurs références ont été communiquées ensuite par le Gouvernement suisse aux membres du Bureau permanent de l'Union de Paris et du Comité permanent de l'Union de Berne.

Au cours de leur session conjointe des 15-20 octobre dernier, le Bureau permanent et le Comité permanent ont porté unanimement leur choix sur M. le Professeur Bodenhausen et, respectant ce choix, c'est lui que le Gouvernement suisse

²⁾ Voir *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 118.

a nommé, le 13 décembre 1962, comme successeur de M. le Professeur Secretan.

Je n'aurai pas la prétention de vous présenter M. le Professeur Bodenhausen. Chacun d'entre vous connaît la part prépondérante qu'il a prise, depuis de longues années, à l'élaboration du droit international de la propriété industrielle, littéraire et artistique, tant par son activité dans son pays d'origine que par les nombreuses et importantes publications qu'il a rédigées, et sans oublier son éminente participation aux différentes conférences diplomatiques de ces dernières années. Je veux toutefois lui souhaiter la bienvenue et saluer avec la plus grande sympathie son arrivée à la tête des BIRPI.

Je suis persuadé que, grâce à sa vaste culture, à son activité et à son dévouement, il saura fort bien poursuivre l'effort commencé et, en collaboration avec tous les Etats unionistes, mener à bon terme l'œuvre entreprise. Une première étape importante vient d'être parcourue. Une autre étape doit être franchie. M. le Professeur Bodenhausen peut compter sur nous pour l'aider dans la lourde tâche qui l'attend.

Guillaume FINNISS
Président du Comité consultatif
de l'Union de Paris
et de son Bureau permanent

* * *

Le Professeur G. H. C. Bodenhausen, Directeur des Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété industrielle, littéraire et artistique, a reçu, lors de son entrée en fonctions, de nombreux messages lui apportant les félicitations et les vœux des lecteurs de la *Propriété industrielle*.

Il se trouve dans l'impossibilité de répondre personnellement à tous ceux qui lui ont écrit, mais il les prie de trouver, ici, l'expression de sa vive gratitude.

LÉGISLATIONS NATIONALES

NORVÈGE

I

Loi sur les droits en matière de photographies

(Du 17 juin 1960)¹⁾

1. — Sauf dispositions contraires de la présente loi, toute personne qui fait une photographie possède le droit exclusif de reproduire cette image par procédé photographique ou par

¹⁾ Texte officiel norvégien publié dans *Norsk Lovtidende*, 1960, n° 21, p. 453. — Remarque: Toutes les fois que, dans le texte, le mot « publier », ou ses dérivés, est suivi d'un astérisque (*), cela signifie qu'il a été traduit du mot norvégien (*Nynorsk*) « *offenleggjore* » ou de ses dérivés, ayant le sens de « rendre public »; lorsqu'il est suivi de deux astérisques (**), cela signifie qu'il a été traduit du mot norvégien « *utgjeva* » ou de ses dérivés, ayant le sens de « mettre en circulation (des exemplaires) ».

impression, par dessin ou par tout autre moyen, et d'exposer ladite image en public. Toute image obtenue par un procédé quelconque analogue à la photographie sera considérée comme une photographie. Aux fins de la présente loi, le terme « photographe » s'entend de toute personne qui fait des photographies.

2. — Le photographe a le droit d'être mentionné par son nom, selon la pratique normale, sur toute reproduction d'une photographie ou lorsque cette photographie est exposée en

public. Aucune photographie faite par lui ne peut être utilisée ou exposée en public d'une manière susceptible de porter préjudice à sa réputation de photographe.

3. — Sauf autres dispositions contraires, le nom, ou la raison sociale, ou la marque commerciale, que le photographe ajoute de la façon habituelle, aux reproductions de la photographie ou qu'il indique lorsque la photographie est exposée en public, seront considérés comme étant la propriété du photographe.

4. — Une photographie est considérée comme publiée* lorsqu'elle est légalement exposée en public ou mise à la disposition du public de quelque autre manière.

5. — Une reproduction isolée d'une photographie peut être faite pour l'usage privé, mais ne peut être employée à aucune autre fin.

6. — Les services d'archives et les bibliothèques peuvent être autorisés par décret royal à édicter des règlements spécifiant quelles sont les personnes autorisées à procéder aux reproductions de photographies nécessaires pour les activités desdits services ou desdites bibliothèques.

7. — Dans des expositions destinées à faire l'objet de comptes rendus de la critique ou ayant un caractère scientifique, les photographies publiées* peuvent être reproduites pour illustrer des textes, sous réserve qu'il ne soit utilisé qu'une seule photographie provenant d'un seul et même photographe.

8. — Aux fins d'illustration d'un texte, une photographie publiée* peut être incluse, moyennant le paiement d'une redevance, dans des publications destinées à être utilisées pour l'enseignement ou pour des fins générales d'ordre éducatif.

De même, moyennant le paiement d'une redevance, une photographie publiée* peut être reproduite dans des journaux et périodiques à propos d'informations, ou dans un programme de télévision.

Lorsque la reproduction d'une photographie constitue un élément essentiel d'une information, le journal, le périodique, le film ou l'émission de télévision peuvent faire figurer librement, sans versement d'une redevance, cette photographie dans leur compte rendu relatif à l'information en question.

9. — Lorsque le photographe a vendu des reproductions d'une photographie ou que la photographie a été publiée** (des exemplaires ayant été mis en circulation), les reproductions ou la photographie en question peuvent être exposées en public. Une photographie qui a été publiée* peut également être exposée en public à des fins éducatives.

De même, dans le cas de conférences, l'utilisation de photographies ne donnera pas lieu au paiement d'une redevance lorsque cette conférence n'a pas de but lucratif privé, ou qu'elle est donnée au bénéfice d'œuvres charitables, ou qu'elle est destinée à l'éducation du public ou constitue une autre prestation du même genre à l'intention du public.

10. — Dans le cas de photographies faites sur commande, c'est la personne qui passe la commande qui sera titulaire du droit d'auteur, sauf accord exprès à fin contraire. Le photo-

graphe peut exposer lesdites photographies dans les conditions habituelles, à des fins publicitaires, à moins que la personne qui a passé la commande ne le lui interdise.

Si le photographe détient le droit d'auteur afférent à ces photographies, la personne qui en a passé la commande peut également autoriser leur insertion dans des journaux, périodiques et publications de caractère biographique, à moins que le photographe n'ait formulé spécialement une réserve à l'effet contraire.

11. — Rien, dans la présente loi, n'interdira l'utilisation de photographies dans le but de rendre la justice ou de faire respecter la loi et l'ordre public.

12. — Lorsque, aux termes des articles 7, 8, 9 et 10 ci-dessus, des photographies sont reproduites sans le consentement du photographe, le nom de ce dernier devra être mentionné selon la pratique normale.

13. — Le droit d'auteur afférent à une photographie expirera 15 ans après le dernier jour de l'année du décès du titulaire originaire. Lorsque le droit d'auteur appartient conjointement à deux ou plusieurs personnes, la période de 15 ans sera calculée à partir du dernier jour de l'année du décès du dernier titulaire survivant. Dans le cas de photographies faites par une personne morale, le droit d'auteur expirera 25 ans après le dernier jour de l'année où la photographie a été publiée*.

14. — Lorsqu'une redevance est exigible aux termes des articles 8 ou 9, l'une ou l'autre des parties intéressées peut demander au Ministère d'en fixer le montant.

15. — Même lorsque, aux termes de la présente loi, le droit d'auteur afférent à des portraits photographiques est la propriété d'une tierce partie, une photographie de ce genre ne peut être reproduite, exposée en public ou mise à la disposition du public de toute autre manière sans l'autorisation de la personne ainsi portraiturée. Le photographe peut, toutefois, exposer ce portrait à des fins publicitaires dans l'exercice de son métier, à moins que la personne portraiturée ne lui en ait fait interdiction.

Les photographies suivantes peuvent être reproduites et exposées en public sans le consentement de la personne portraiturée:

- 1° photographies d'actualité et d'intérêt général;
- 2° photographies dans lesquelles la personne portraiturée ne joue qu'un rôle secondaire par rapport au sujet principal;
- 3° photographies de réunions, de cortèges en plein air ou d'événements et occasions présentant un intérêt général.

16. — Toute personne qui, sciemment ou par négligence, enfreint les dispositions de la présente loi:

- a) en exécutant une reproduction d'une image photographique ou en la mettant à la disposition du public; ou
- b) en important une reproduction d'une photographie pour laquelle le droit d'auteur appartient à une autre personne résidant en Norvège, afin de la mettre à la disposition du public,

sera passible d'une amende.

Des poursuites pénales ne seront engagées pour des infractions de ce genre que si la partie lésée en fait la demande ou si des considérations d'ordre général rendent de telles poursuites nécessaires.

17. — La partie coupable sera tenue de verser une indemnité à titre de réparation pour les dommages causés par l'un des actes illicites mentionnés à l'article 16. Même si la personne responsable du délit a agi de bonne foi, la partie lésée peut exiger le versement du bénéfice net provenant de ces actes illicites, quelle que soit l'importance du dommage causé.

18. — Lorsque des reproductions d'une photographie ont été faites ou exposées en public en Norvège, contrairement aux dispositions de la présente loi, il peut être demandé au Tribunal d'ordonner la confiscation de toutes les reproductions en question, au nom de la partie lésée, ou la remise de ces reproductions à ladite partie contre indemnisation à fixer selon la loi. Les mêmes dispositions s'appliquent aux clichés et à tous autres objets pouvant servir à la fabrication de reproductions illicites. Au cas où l'un des objets susmentionnés ne serait pas confisqué, la loi peut ordonner qu'il soit détruit ou rendu impropre à toute utilisation illégale. Toutefois, lorsqu'une telle décision entraînerait la perte d'articles offrant une réelle valeur économique ou artistique, la loi peut consentir à ce que les reproductions en question soient exposées en public ou utilisées d'une autre manière selon les intentions dans lesquelles elles ont été faites, moyennant le versement d'une indemnité à la partie lésée.

Les dispositions du présent paragraphe ne s'appliqueront pas aux personnes ayant acquis de bonne foi des photographies pour un usage privé.

19. — La présente loi sera applicable aux photographies
- a) faites par des ressortissants norvégiens ou par des personnes ayant un domicile fixe en Norvège;
 - b) faites par des étrangers ou des apatrides, lorsque la photographie a été publiée pour la première fois en Norvège, ou
 - c) publiées pour la première fois par l'Organisation des Nations Unies ou par une organisation apparentée, ou par l'Organisation des Etats américains.

La présente loi, ou n'importe quelle partie de celle-ci, peut être rendue applicable par décret royal à des photographies faites par un ressortissant dans un autre pays ou par un apatride ou un réfugié politique qui y est domicilié et, de la même manière, à des photographies protégées dans le pays en question parce que leur domicile y est situé.

Mais cette disposition ne sera applicable que si les photographies norvégiennes sont protégées dans ledit pays étranger.

20. — La présente loi s'appliquera également aux photographies protégées en vertu de lois antérieures.

21. — La présente loi entrera en vigueur le 1^{er} juillet 1960, date à laquelle sera abrogée la loi du 11 mai 1909 concernant les droits afférents aux photographies.

II

Loi portant modification de la loi du 2 décembre 1955 ¹⁾ sur la prolongation provisoire du délai de protection des œuvres de l'esprit

(Du 14 décembre 1962)

1. — La disposition nouvelle suivante est ajoutée à la loi du 2 décembre 1955 sur la prolongation provisoire du délai de protection des œuvres de l'esprit:

Article 1^{er}, alinéa 3: Pour toute œuvre dont le délai de protection expirerait, conformément aux dispositions de la présente loi, en 1962, en 1963, en 1964 ou en 1965, la durée

du droit d'auteur restera néanmoins valable, jusqu'au 31 décembre 1966, si le Roi n'en décide pas autrement.

2. — La présente loi entrera en vigueur immédiatement.

¹⁾ Voir *Le Droit d'Auteur*, 1956, p. 118 (lire loi du 2 décembre 1955 et non du 4 novembre 1955).

Quelques réflexions à propos de la loi ghanéenne sur le droit d'auteur

L'intéressante étude de M. G. Straschnov relative à la récente loi ghanéenne sur le droit d'auteur (loi 85, de 1961) ayant été publiée dans le numéro de juillet 1962 de cette revue¹⁾, nous n'avons nullement l'intention de nous livrer ici à un nouvel examen détaillé de cette loi, mais nous avons jugé nécessaire de signaler quelques-unes de ses principales imperfections qui sont hélas très nombreuses.

La plus grave réside, à notre avis, dans le fait que, dans la plupart des cas, cette loi, au lieu de protéger l'auteur, le dépouille au bénéfice de certains usagers, de celui qui a commandé l'œuvre, de l'employeur de l'auteur au moment de la création, etc., etc.!

En effet, nous lisons à l'article 15, consacré à l'« interprétation » de certains termes figurant dans cette loi:

«

„auteur”, dans le cas d'un film cinématographique ou d'un phonogramme, s'entend de la personne qui a pris les arrangements concernant la confection du film ou du phonogramme ou, dans le cas d'une émission de radiodiffusion, transmise depuis le territoire d'un pays, s'entend de la personne qui a pris les arrangements concernant la transmission depuis le territoire de ce pays. »

Dans ces conditions, et dès l'origine, l'auteur, au sens de la loi ghanéenne, n'est pas la personne physique qui a créé l'œuvre, mais le producteur de films, le fabricant de phonogrammes, le directeur du poste d'émission qui, en fait, ne sont bien souvent que les représentants de personnes morales.

Après cela, il ne reste pas grand'chose à l'auteur véritable, puisque, dès la création de l'œuvre, il se trouve évincé inexorablement, en matière de disque, de film et d'émission de radiodiffusion. Or, nul n'ignore que de plus en plus, dans le monde entier et notamment dans un pays comme le Ghana, l'exploitation des œuvres est ou sera essentiellement assurée par le disque, le film et la radio.

En tout cas, en vertu des alinéas (1) et (2) de l'article 9 de la loi²⁾, le véritable auteur se trouve encore dépouillé, si besoin est et suivant le cas, au profit de la personne ayant commandé l'œuvre, au profit de son employeur, au profit du Gouvernement du Ghana et d'organismes internationaux. Et — ceci est un comble — suivant les termes mêmes

¹⁾ Voir *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 156.

²⁾ « Premier titulaire du droit d'auteur

Art. 9. — (1) Le droit d'auteur accordé par l'article 2 ou 3 de la présente loi appartiendra à titre originaire à l'auteur.

Toutefois, lorsqu'une œuvre, autre qu'une émission de radiodiffusion, a) est commandée par une personne qui n'est pas l'employeur de l'auteur, ou

b) n'ayant pas fait l'objet d'une telle commande, est faite au cours de la période d'emploi de l'auteur, le droit d'auteur appartiendra à titre originaire, selon le cas, à la personne qui a commandé l'œuvre ou à l'employeur de l'auteur.

(2) Le droit d'auteur accordé par l'article 4 de la présente loi appartiendra à titre originaire, selon le cas, à la République ou à l'organisme international en question.

.

de la loi, « le droit d'auteur appartiendra à titre originaire » à ces différentes personnes physiques ou morales qui, pourtant, n'ont en quoi que ce soit participé à la création des œuvres.

Une deuxième imperfection trouve place dans l'article 5 qui prévoit, entre autres, que seules sont protégées « l'exécution ou la représentation publiques accessibles contre paiement ».

Dans ces conditions, se trouvent soustraites à l'application de la loi non seulement les séances publiques gratuites, ce qui serait déjà fort regrettable, mais encore toutes celles présentant un caractère plus ou moins lucratif, pourvu que le paiement d'un droit d'entrée ne soit pas exigé. On peut concevoir aisément à quelles combinaisons et à quelles fraudes une telle disposition ouvre très largement la porte!

Le seul critère vraiment équitable en cette matière devrait s'attacher à la distinction traditionnelle qui tend à se généraliser entre le caractère *public* et le caractère *privé* des exécutions ou représentations des œuvres de l'esprit.

Une troisième imperfection se trouve consacrée par l'alinéa (6) de l'article 10, où il est dit: « Une cession ou une licence accordée par l'un des titulaires du droit d'auteur aura effet comme si elle était accordée également par les cotitulaires . . . ».

Cette disposition est tellement choquante et contraire aux principes de base non seulement du droit d'auteur, mais du droit en général, qu'elle se passe de commentaires.

Une quatrième imperfection réside, à notre avis, dans la négation absolue du droit de reproduction. En effet, la loi est muette à ce sujet et n'intervient qu'à partir de la mise en circulation d'exemplaires de l'œuvre.

Dans ces conditions, il semble qu'un usager et notamment tel directeur d'un poste d'émission de radio, par exemple, puisse reproduire librement et sans autorisation de son créateur toute œuvre musicale ou littéraire et se servir de cette reproduction pour ses émissions sans avoir à payer un droit d'auteur quelconque au titre du droit de reproduction. Il s'agit là encore d'une véritable spoliation.

Une cinquième imperfection vient du fait que la protection prévue par la loi, si timide soit-elle, est assurée non pas aux créateurs des œuvres, mais aux œuvres elles-mêmes. Ainsi, le caractère éminemment personnel du droit d'auteur disparaît et le créateur est plus facilement dépossédé par la loi qui est censée devoir le protéger.

Enfin, on comprend mal le contenu d'une loi dans laquelle on trouve des dispositions à peu près semblables en matière de droit d'auteur et de certains droits dits voisins.

D'ailleurs, la structure même de cette loi nous semble regrettable en établissant une classification artificielle du droit d'auteur suivant qu'il est afférent:

- a) aux œuvres littéraires, musicales et artistiques;
- b) aux films;
- c) aux phonogrammes;
- d) aux émissions de radiodiffusion.

En agissant ainsi, on arrive plus aisément à dépouiller le véritable auteur, créateur de l'œuvre, au profit du producteur de films, du fabricant de phonogrammes et du poste émetteur de radio et à faire bénéficier les titulaires de certains droits dits voisins d'un véritable « droit d'auteur ».

Signalons, pour terminer, combien le système adopté pour le calcul de la durée de protection nous semble à la fois compliqué et restrictif.

En résumé, les conclusions suivantes nous semblent devoir s'imposer en présence de la loi ghanéenne n° 85, de 1961, sur le droit d'auteur:

- 1° Cette loi méconnaît les principes essentiels qui sont généralement admis en matière de droit d'auteur, et souvent même les notions fondamentales de droit, de justice et d'équité.

- 2° Cette loi dépouille les véritables créateurs des œuvres et protège comme auteurs des personnes qui n'en sont pas.
- 3° La principale victime de cette loi sera, à notre avis, l'auteur national.
- 4° Enfin, le Ghana, en refusant de protéger normalement et équitablement ses compositeurs, ses auteurs et ses artistes, ne permettra pas au pays de connaître une production nationale importante et de qualité.

L'expérience prouve suffisamment, en effet, que dans les pays où les créateurs intellectuels ne sont pas protégés, il n'y a pas de productions littéraires et artistiques valables.

Nous souhaitons vivement que le Gouvernement du Ghana veuille bien, dans un proche avenir, reconsidérer la question du droit d'auteur et que, fidèle aux principes d'une haute élévation de pensée soutenue par ce Gouvernement au sujet des Droits de l'Homme, il accorde aux créateurs des œuvres de l'esprit la protection équitable de leurs intérêts matériels et moraux.

Léon MALAPLATE
Secrétaire général de la CISAC

A propos d'une éventuelle modification de l'article 4, alinéa (3), de la Convention de Berne sur le pays d'origine de l'œuvre publiée

Que ce soit dans le cadre des législations nationales ou dans celui des Conventions internationales sur le droit d'auteur, la notion de pays d'origine de l'œuvre est susceptible de jouer un rôle important. Elle peut intervenir d'abord lorsqu'il s'agit de *déterminer le champ d'application de la loi ou de la Convention*. En effet, souvent celles-ci ne protègent pas indifféremment tous les auteurs, mais seulement ceux qui ont avec l'Etat qui légifère ou avec les Etats membres de la Convention certains liens. Tantôt, l'auteur est protégé seulement s'il est ressortissant d'un de ces Etats. Tantôt, il l'est à condition d'y être domicilié. Tantôt enfin, il l'est parce qu'il y a publié pour la première fois son œuvre. Ce que l'on exprime parfois en disant que l'œuvre a pour pays d'origine, dans le premier cas, le pays dont l'auteur est ressortissant; dans le deuxième, celui où il est domicilié; dans le troisième, celui où il a fait la première publication de son œuvre. En somme, la notion de pays d'origine de l'œuvre contribue à limiter le champ d'application des textes.

Mais la notion de pays d'origine peut jouer aussi un second rôle. Etant admis que tel auteur a vocation à être protégé en raison de sa nationalité, de son domicile ou du lieu de la première publication de son œuvre, il faut souvent, pour connaître le *traitement réservé à cette œuvre*, tenir compte de son pays d'origine. Il en est notamment ainsi quand la protection vient à être réclamée dans un pays autre que le pays d'origine de l'œuvre. Il n'est pas alors fatal que s'applique seule la loi du pays où la protection est réclamée. On peut,

en effet, songer à se référer, dans une mesure à déterminer, à la loi du pays d'origine de l'œuvre.

Quel rôle joue effectivement la notion de pays d'origine de l'œuvre dans la Convention de Berne? Elle contribue d'abord à délimiter le champ d'application de la Convention. Il résulte des articles 4, 5 et 6 de la Convention qu'une distinction doit être faite à cet égard entre les œuvres *non publiées* et les œuvres *publiées*. Pour les premières, seule, en principe, l'appartenance de leur auteur à un pays de l'Union permet de bénéficier de la Convention (mais voir cependant l'article 4, alinéa [5], seconde phrase, selon laquelle « est considéré comme pays d'origine pour les œuvres d'architecture ou des arts graphiques et plastiques faisant corps avec un immeuble, le pays de l'Union où ces œuvres ont été édifiées ou incorporées à une construction »). Pour les œuvres publiées, seule une première publication dans un pays de l'Union garantit la protection conventionnelle (sauf à réserver le cas d'une première publication faite simultanément dans l'Union et hors de l'Union; art. 4, al. [3]). Du moins, si une telle publication a eu lieu, la nationalité de l'auteur cesse-t-elle d'importer, ce qui fait que même les ressortissants de pays non unionistes sont protégés en pareil cas.

Mais la notion de pays d'origine intervient aussi quand il s'agit de déterminer le traitement des œuvres protégées. Certains textes de la Convention prévoient ainsi une protection différente dans le pays d'origine et dans les autres pays de l'Union (art. 4, al. [1]; art. 5 et art. 6, al. [1]). D'autres envisagent l'hypothèse dans laquelle la protection est réclamée

dans un pays autre que le pays d'origine de l'œuvre et tranchent la question de savoir si et dans quelle mesure il faut alors tenir compte de la loi du pays d'origine (art. 6, al. [2]; art. 7; art. 18).

Cet état actuel de la Convention ne donne pas pleine satisfaction. Des critiques sont adressées aux définitions qu'elle donne du pays d'origine de l'œuvre. A vrai dire, la définition du pays d'origine de l'œuvre *non publiée* ne paraît pas en cause car, surtout depuis qu'a été réservé, en 1948, le cas des œuvres d'architecture ou des arts graphiques et plastiques faisant corps avec un immeuble, le rattachement des œuvres non publiées au pays dont l'auteur est ressortissant recueille, semble-t-il, à peu près tous les suffrages. En revanche, le rattachement de l'œuvre *publiée* au lieu de la première publication est contesté. Non pas qu'on le rejette en lui-même. Au contraire, on se félicite qu'il permette de protéger même des auteurs non unionistes. Mais on le trouve insuffisant. On lui reproche de trop restreindre, à certains égards, le champ d'application de la Convention. De façon plus précise, on lui fait grief de laisser sans protection les auteurs unionistes qui effectuent hors du territoire de l'Union la première publication de leurs œuvres. On souhaite que la qualité d'unioniste de l'auteur constitue un titre suffisant pour bénéficier de la protection en quelque lieu qu'ait pris place la première publication. Et l'on invoque, à cet égard, l'exemple de l'article II de la Convention universelle sur le droit d'auteur, qui consacre précisément cette solution. (Cf. les art. 2 et 3 de la Convention de Paris sur la propriété industrielle, protégeant tous ceux qui sont des nationaux des pays de l'Union ou qui ont dans un de ces pays leur domicile ou des établissements industriels ou commerciaux effectifs et sérieux. Voir aussi les art. 4, 5 et 6 de la Convention de Rome sur les droits dits voisins.) Aussi, certains expriment-ils le vœu que l'on profite de la prochaine Conférence de Stockholm pour réviser en ce sens l'article 4 de la Convention de Berne, de telle façon que cesse ce paradoxe qui consiste à voir cette dernière moins protéger sur ce point précis les auteurs que ne le fait la Convention universelle. (Sur ce point, voir notamment Hesser, « Quelques questions concernant la future révision de la Convention de Berne », *Le Droit d'Auteur*, 1961, p. 238 et suiv.; Masouyé, « La prochaine Conférence de Stockholm », *Revue internationale du droit d'auteur*, 1962, p. 13.)

Que penser de ces suggestions? En somme, elles tendent à ajouter au critère tiré du lieu de la première publication, un deuxième critère du pays d'origine de l'œuvre publiée, à savoir celui fondé sur la nationalité de l'auteur. Le projet soulève, semble-t-il, deux problèmes: c'est en premier lieu celui de la *valeur respective* des différents critères possibles du pays d'origine de l'œuvre publiée. Mais, d'autre part, la modification envisagée aurait aussi pour conséquence, si on l'adoptait, de faire *coexister*, pour les œuvres publiées, deux critères du pays d'origine, et il s'agit de savoir si une telle coexistence n'est pas susceptible de susciter des difficultés en matière de traitement applicable aux œuvres protégées par la Convention. On verra donc d'abord la valeur respective des différents critères du pays d'origine de l'œuvre publiée (I), puis les problèmes que poserait la coexistence de plusieurs critères du pays d'origine de l'œuvre publiée (II).

I. Valeur respective des différents critères du pays d'origine de l'œuvre publiée

La question de la valeur respective des différents critères possibles du pays d'origine de l'œuvre publiée n'est pas nouvelle. En fait, elle a été posée dès les travaux préparatoires de la Convention de Berne. On se contentera donc ici, sauf exceptions, de rappeler les termes du débat. (Voir notamment, à ce sujet, « La Convention de Berne du 13 novembre 1908 », *Le Droit d'Auteur*, 1910, p. 59 et suiv., 76 et suiv., 93 et suiv.; Ruffini, « De la protection internationale des droits sur les œuvres littéraires et artistiques », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1926, t. II, p. 530.) Alors que, pour les œuvres *non publiées*, la discussion n'était guère possible (sauf à hésiter entre un rattachement de l'œuvre à la nationalité de son auteur et un rattachement à son domicile), à propos des œuvres *publiées* des divergences profondes se firent jour, que le temps n'a pas encore effacées. Pour les uns, l'œuvre publiée devrait avoir pour origine le lieu de la première publication (A), pour les autres, elle devrait être considérée comme ayant la nationalité de son auteur (ou être localisée à son domicile) (B). Examinons tour à tour ces deux opinions.

A. — Pour les uns, l'œuvre publiée devrait être considérée comme originaire du *lieu de sa première publication*. Il y aurait une véritable nationalité de l'œuvre, et cette nationalité serait indépendante de celle de son auteur. Ainsi, si un auteur d'un pays A publie pour la première fois son œuvre dans un pays B, l'œuvre est regardée comme ayant la nationalité du pays B. Ce système fut soutenu lors des travaux préparatoires de la Convention par Pouillet.

Au point de vue théorique, ce système repose sur l'idée que le droit d'auteur est essentiellement un monopole d'exploitation. Dans cette optique, il est logique d'admettre que le pays d'origine est celui où le monopole d'exploitation est né. Or, ce qui a fait naître le monopole d'exploitation, c'est la première publication. Il est dès lors normal de considérer l'œuvre publiée comme ayant pour pays d'origine celui de la première publication.

Bien qu'il soit consacré par l'article 4 actuel de la Convention de Berne, ce rattachement de l'œuvre publiée au lieu de sa première publication n'est cependant pas sans soulever des objections. D'abord, si l'on décide que l'œuvre publiée est censée avoir pour origine le lieu de sa première publication, on s'expose du même coup à assigner un pays d'origine différent aux œuvres publiées et aux œuvres non publiées, le critère du lieu de première publication ne pouvant, bien évidemment, jouer quand il s'agit d'une œuvre qui n'est pas encore publiée. Force est, pour les œuvres non publiées, de se rabattre sur un autre pays d'origine, par exemple celui dont l'auteur est ressortissant. Dès lors, pour peu que l'auteur soit originaire d'un pays et que la première publication ait lieu dans un autre, l'œuvre aura deux nationalités successives, ce qui peut être source de complications.

D'autre part, localiser l'œuvre publiée au lieu de sa première publication est assez arbitraire, car la première publication dans tel ou tel pays résulte souvent de circonstances

tout à fait fortuites et n'implique pas forcément une implantation sérieuse de l'auteur dans le pays en cause.

Enfin, il est évident qu'une telle définition du pays d'origine ne fait qu'accroître l'importance de la notion de publication. Or, on sait combien il est difficile de cerner les contours de cette dernière notion. Il suffit, à cet égard, de rappeler par exemple les divergences qui existent entre l'article 4, alinéa (4), de la Convention de Berne et l'article VI de la Convention universelle, la première disposition considérant que toute édition et même une simple édition sonore (disque, film) réalise la publication, alors que la seconde estime qu'il n'y a publication que dans le cas où des exemplaires lisibles ont été diffusés. N'est-il pas dès lors discutable de faire reposer sur un concept aussi flou que celui de la publication la détermination du pays d'origine de certaines œuvres? Toutes ces objections disparaîtraient si l'on se ralliait à une définition unitaire du pays d'origine de l'œuvre, sans plus se préoccuper de savoir si celle-ci est publiée ou non. C'est à quoi s'attachent les partisans de la thèse selon laquelle une œuvre a pour pays d'origine celui de son auteur.

B. — Selon une autre théorie, en effet, mieux vaut rattacher les œuvres au *pays dont leur auteur est ressortissant*. Cette thèse trouva, lors des travaux préparatoires de la Convention de Berne, un ardent défenseur en la personne de Clunet. Dans une variante de cette thèse, ce serait plutôt d'ailleurs le *domicile* de l'auteur que sa nationalité qu'il faudrait prendre en considération.

Outre qu'elles évitent tout changement de pays d'origine de l'œuvre lors de sa publication, ces conceptions peuvent se justifier par des raisons sérieuses. Elles partent de l'idée que l'œuvre est l'expression de la personnalité de l'auteur et que la propriété littéraire naît en la personne même de l'auteur, ce qu'atteste l'existence d'un droit moral qui préexiste aux droits pécuniaires et qui les domine. Cette propriété littéraire est donc rattachée une fois pour toutes à la personne de l'auteur et ne saurait dépendre du lieu où il a convenu à l'auteur d'en exercer pour la première fois l'une des prérogatives. En d'autres termes, l'auteur a le droit de publier son œuvre là où, suivant les circonstances, ses intérêts pécuniaires et moraux l'engagent à le faire, sans que l'existence ou les attributs de son droit exclusif puissent en être influencés. Notamment, il doit pouvoir réaliser la première publication de son œuvre aussi bien sur le territoire d'un pays unioniste que sur le territoire d'un pays qui ne fait pas partie de l'Union et être également protégé dans les deux cas par la Convention. Il devrait suffire, pour qu'il soit protégé, qu'il soit ressortissant d'un pays de l'Union (ou qu'il soit domicilié dans un pays de l'Union).

On peut adresser à cette théorie diverses critiques d'inégale valeur. D'abord, on a soutenu qu'elle repose sur une conception du droit d'auteur qui n'est pas celle de la Convention de Berne. Celle-ci, a-t-on dit, voit essentiellement dans la propriété littéraire un monopole d'exploitation et non un droit de la personnalité. Mais si l'objection vaut sans doute pour le texte initial de la Convention, il faut remarquer que l'adoption en 1928, à la Conférence de Rome, d'un article 6^{bis} reconnaissant dans une certaine mesure l'existence du droit

moral, dénote chez ses auteurs une plus grande attirance que par le passé pour l'idée selon laquelle le droit d'auteur est un droit de la personnalité.

Il est vrai que, à l'esprit qui a régné à Rome en 1928, on peut opposer celui qui a inspiré la Conférence de Bruxelles en 1948. Celle-ci, on le sait, a marqué l'abandon du rattachement à la nationalité de l'auteur pour un certain nombre d'œuvres non publiées, à savoir les œuvres d'architecture ou des arts graphiques et plastiques faisant corps avec un immeuble (art. 4, al. [5]). Dès lors, on pourrait soutenir qu'il serait peu logique de décider maintenant le rattachement de certaines œuvres *publiées* à la nationalité de leur auteur, alors qu'on vient de renoncer à ce même critère pour certaines œuvres *non publiées*.

Contre la prise en considération de la nationalité de l'auteur, on a encore fait valoir qu'elle serait de nature à léser les éditeurs unionistes. Ceux-ci, a-t-on dit, risqueraient ainsi de perdre une clientèle précieuse au profit de leurs concurrents étrangers à l'Union, puisque la première publication au sein de l'Union cesserait d'être exigée des auteurs unionistes pour qu'ils bénéficient de la Convention.

Mais cette objection ne peut être accueillie. D'abord, on peut observer que le préjudice éprouvé par les éditeurs unionistes, si cette réforme avait lieu, ne serait sans doute pas très grand. Selon toute probabilité, la plupart des auteurs unionistes persisteraient à effectuer la première publication de leurs œuvres dans un pays de l'Union, notamment dans celui dont ils sont originaires. D'un autre côté, les éditeurs unionistes conserveraient en toute hypothèse la clientèle de tous les auteurs ressortissants de pays étrangers à l'Union, car, pour ces derniers, une première publication dans un pays de l'Union continuerait d'être, au moins jusqu'à nouvel ordre, le seul moyen de bénéficier de la Convention de Berne.

Mais, même si les éditeurs unionistes devaient éprouver un manque à gagner important du fait que les ressortissants de l'Union n'auraient plus à réaliser, au sein de l'Union, la première publication de leur œuvre, il n'y aurait pas là une raison suffisante pour rejeter cette solution. Sans doute, la Convention de Berne a-t-elle pu paraître, pendant un temps, faite pour protéger les éditeurs unionistes. La Convention de 1886 ne leur accordait-elle pas une protection à titre personnel quand ils avaient publié l'œuvre d'un auteur appartenant à un pays étranger à l'Union? Mais cette protection a été supprimée dès la Conférence de Paris de 1896. Il faut, dès lors, considérer que la Convention de Berne est faite, non pour protéger les éditeurs unionistes, mais pour sauvegarder les intérêts des auteurs. Or, de ce point de vue, les auteurs unionistes auraient évidemment avantage à se voir protégés en quelque endroit qu'ils aient effectué la première publication.

En réalité, ce qui peut davantage faire hésiter à rattacher l'œuvre publiée à la personnalité de l'auteur, ce sont les difficultés que l'on rencontre quand on cherche à appliquer ce système. Il faut, en effet, alors retenir une qualité personnelle de l'auteur pour localiser l'œuvre, et cette qualité ne peut être, semble-t-il, que la nationalité ou le domicile de l'auteur. Mais la référence à l'une ou l'autre de ces qualités expose à des déboires que l'on va rappeler.

S'appuyer sur la *nationalité* de l'auteur, comme le fait déjà la Convention de Berne pour les œuvres non publiées, comporte des inconvénients. Cette nationalité est parfois difficile à connaître. D'autre part, il n'est pas impossible que l'auteur ait une double nationalité. Enfin, il y a toujours le risque de voir l'auteur changer de nationalité à la suite d'une naturalisation ou d'un mariage (si c'est une femme) et le problème se pose alors de savoir à quel moment il faut se placer pour déterminer la nationalité de l'auteur. Tous ces éléments ne rendent pas forcément le système impraticable, mais ils en compliquent beaucoup le jeu et suscitent bien des incertitudes (voir *Le Droit d'Auteur*, 1910, p. 61).

On peut alors être tenté de se référer au *domicile* plutôt qu'à la nationalité (cf. art. II, par. 3, de la Convention universelle). Cependant, cette substitution ne facilite guère les choses, ne serait-ce que parce que les changements de domicile sont encore plus fréquents que les changements de nationalité.

Au demeurant, que l'on opte pour la nationalité de l'auteur ou pour son domicile, il est un certain nombre de cas où ce critère personnel ne paraît pas pouvoir être utilisé pour fixer le pays d'origine de l'œuvre. Il en est d'abord ainsi quand l'identité de l'auteur est inconnue (œuvres écrites sous l'anonymat ou sous un pseudonyme), ou encore quand il y a plusieurs auteurs (œuvres de collaboration) et qu'ils ont des nationalités différentes ou des domiciles situés dans des pays différents.

Enfin, lors des travaux préparatoires de la Convention de Berne, une dernière considération d'ordre pratique semble avoir beaucoup contribué à faire écarter, pour les œuvres publiées, le critère tiré de la nationalité de l'auteur (ou de son domicile). L'auteur anonyme de l'article précité paru en 1910 dans cette revue présentait ainsi l'argument (*Le Droit d'Auteur*, 1910, p. 61; voir aussi p. 76): « Toute Convention internationale règle les rapports de pays à pays; or, la loi applicable *dans les autres pays* est, lorsque le critère repose sur la nationalité de l'auteur, celle du pays autre que celui auquel appartient l'auteur... Ce principe est d'une application facile aussi longtemps que l'auteur publie l'œuvre dans sa propre patrie; mais s'il l'a fait publier en dehors de son pays... le pays de la première publication sera tenu de placer l'œuvre ainsi publiée non pas sous le régime commun des autres œuvres parues sur son territoire, mais... (sous un régime) divergent, celui assuré par la Convention et comprenant la loi nationale combinée avec celle-ci... *Les œuvres éditées dans un seul et même pays subiront donc un traitement différentiel* » (c'est nous qui soulignons). Il faudra, en effet, distinguer en ce cas entre celles dont les auteurs sont originaires du pays où a lieu l'édition et les autres. Dans ces conditions, il est apparu plus simple de soumettre au même régime toutes les œuvres publiées pour la première fois dans le même pays en déclarant qu'elles sont censées avoir toutes leur origine dans ce pays. Il est vrai que, de la sorte, on tombe d'un inconvénient dans l'autre, car, avec la règle adoptée, c'est alors dans le pays dont l'auteur est ressortissant que vont se produire des disparités de traitement entre les auteurs de même nationalité, selon qu'ils auront effectué dans ce pays ou ailleurs la première publication de leur œuvre. Mais, sans doute, cet inconvénient a-t-il semblé moins grave que le pré-

cedent. En somme, on a préféré des divergences de régime entre auteurs de même nationalité à des divergences de régime entre auteurs ayant publié dans le même pays.

On voit donc qu'il y a un certain nombre d'objections à fixer l'origine de l'œuvre publiée en se fondant sur une qualité personnelle de son auteur (nationalité ou domicile). Mais on a pu constater que, au fond, il n'y en a guère moins à rattacher l'œuvre publiée au pays de sa première publication. Dès lors, le plus simple ne serait-il pas, comme on le suggère aujourd'hui, de *retenir les deux critères à la fois*? Ce compromis pourrait paraître raisonnable, d'autant qu'il permettrait de protéger en même temps les auteurs unionistes en quelque lieu qu'ils publient et les auteurs non unionistes s'ils effectuent leur première publication sur le territoire de l'Union. Reste à savoir si la coexistence de deux critères pour définir le pays d'origine de l'œuvre publiée serait bien compatible avec le traitement que prévoit la Convention de Berne pour les œuvres qu'elle protège.

II. Problèmes que poserait la coexistence de plusieurs critères du pays d'origine de l'œuvre publiée

Il s'agit ici de montrer d'abord que certaines dispositions de la Convention fixant le traitement applicable aux œuvres protégées impliquent que chaque œuvre n'ait, à un moment donné, qu'un seul pays d'origine (A). Mais on verra ensuite que cette constatation n'est pas de nature à faire rejeter la réforme envisagée. Elle doit simplement inciter à en limiter avec soin la portée (B).

A. — Le problème consiste en ceci: actuellement, étant donné que toute œuvre publiée a pour pays d'origine celui de sa première publication, il en résulte qu'il ne faut pas tenir compte en la matière de la nationalité de l'auteur, fût-il unioniste. Si donc un auteur unioniste d'un pays A réalise la première publication dans un pays unioniste B, l'œuvre publiée doit être considérée comme originaire du pays B. Mais si demain l'on décide que l'origine d'une œuvre publiée sera déterminée par la nationalité de l'auteur au même titre que par le lieu de la première publication, ne risque-t-on pas d'aller au devant de difficultés? La pluralité d'origines possibles pour une seule et même œuvre publiée est susceptible de plonger l'interprète de la Convention dans l'embarras quand il devra définir le traitement applicable, d'après celle-ci, à telle ou telle œuvre publiée.

Certes, la perplexité de l'interprète ne se manifesterait pas à propos de *toutes* les dispositions de la Convention se référant au pays d'origine pour définir ce traitement. Certaines de ces dispositions, en effet, visent non le pays d'origine en général, mais, de façon précise, le lieu de la première publication (art. 5 et 6). D'autres font bien allusion au pays d'origine, mais simplement pour indiquer que l'on peut faire abstraction de la loi de ce pays (art. 4, al. [2], sur les formalités). Une extension de la notion de pays d'origine n'entraînerait donc pas, semble-t-il, de difficultés dans l'interprétation de ces dispositions.

Mais l'application d'autres textes deviendrait plus délicate. Le problème se poserait d'abord à propos de *l'article 4, alinéa (1)*, sur la protection des auteurs ressortissants de

l'Union. Il résulte de ce texte que ces auteurs ne sont protégés que par la loi locale dans le pays d'origine de l'œuvre, tandis qu'ils bénéficient dans les autres pays de l'Union non seulement des dispositions de la loi locale, en vertu du principe d'assimilation de l'étranger au national, mais aussi de la protection spécialement accordée par la Convention. Si un auteur français publie son œuvre en Suisse, faudra-t-il désormais considérer que l'œuvre publiée a deux pays d'origine, la France et la Suisse, et que, dans aucun de ces deux pays, l'auteur ne jouit des droits spécialement accordés par la Convention? Ce serait à la rigueur concevable, mais étrange.

En tout cas, il y a des hypothèses où une telle dualité de pays d'origine conduirait tout simplement à une impasse. Ce sont toutes les hypothèses dans lesquelles la Convention renvoie à la loi du pays d'origine et où il y a divergence entre la loi du pays dont l'auteur est originaire et la loi du pays de la première publication. Pareille difficulté peut, en premier lieu, se rencontrer en matière de durée de la protection. Soit un Espagnol qui publie son œuvre pour la première fois au Brésil et qui réclame ensuite protection au Portugal. On sait que, selon l'article 7, alinéa (2), de la Convention, « dans le cas où un ou plusieurs pays de l'Union accorderaient une durée (de protection) supérieure à ... (la vie de l'auteur et cinquante ans après sa mort), la durée sera réglée par la loi du pays où la protection sera réclamée, mais elle ne pourra excéder la durée fixée dans le pays d'origine de l'œuvre ». Dans l'exemple choisi, où tous les pays en cause sont des pays unionistes, la protection est perpétuelle au Portugal, pays où la protection est réclamée, tandis qu'elle est de 80 ans après la mort de l'auteur en Espagne et de 60 ans après le même événement au Brésil. Il y a donc lieu de faire jouer l'article 7, alinéa (2), puisque la protection est supérieure à cinquante ans après la mort de l'auteur. En l'occurrence, la loi du pays d'origine de l'œuvre doit l'emporter sur celle du pays où la protection est réclamée, étant donné que c'est cette dernière loi qui prévoit la durée de protection la plus longue. Mais, en pareille hypothèse, il est indispensable de n'assigner à l'œuvre publiée qu'un seul pays d'origine, c'est-à-dire soit l'Espagne, auquel cas la protection sera de 80 ans après la mort de l'auteur, soit le Brésil, et alors l'œuvre ne sera protégée que jusqu'à la soixantième année après cette mort.

On voit donc que, pour l'application de l'article 7, alinéa (2), de la Convention, il est indispensable qu'une œuvre publiée déterminée n'ait qu'un seul pays d'origine. Et ce qui est vrai de l'article 7, alinéa (2), l'est aussi de l'article 18, alinéa (1), selon lequel « la présente Convention s'applique à toutes les œuvres qui, au moment de son entrée en vigueur, ne sont pas encore tombées dans le domaine public de leur pays d'origine par l'expiration de la durée de la protection ». Là encore, en présence des divergences possibles entre les durées de protection admises dans chaque pays, il faut bien qu'il n'y ait qu'un seul pays d'origine. On pourrait, sans doute, objecter que cette disposition n'a plus qu'un intérêt rétrospectif puisque l'article 18, alinéa (1), concerne un événement passé depuis longtemps, à savoir l'entrée en vigueur de la Convention. Mais ce serait oublier que l'alinéa (4) du même article est de nature à rendre toujours actuelle la règle que pose l'alinéa (1). Selon cet alinéa (4), en effet, « les dispositions

qui précèdent s'appliquent également en cas de nouvelles accessions à l'Union et dans le cas où la protection serait étendue par application de l'article 7 ou par abandon de réserves ». Si la durée de la protection n'est pas la même dans le pays de la première publication et dans celui de l'auteur de l'œuvre, il est indispensable de savoir lequel de ces deux pays doit être regardé comme pays d'origine de l'œuvre aux fins de déterminer si celle-ci est ou non déjà tombée dans le domaine public.

En somme, diverses dispositions de la Convention de Berne impliquent qu'il existe à un moment donné et pour une œuvre déterminée un seul pays d'origine. Cela ne doit-il pas mettre obstacle à la réforme envisagée de l'article 4? Il ne le semble pas, car il y a, au problème évoqué, une solution assez simple.

B. — La difficulté exposée est, en effet, de nature à se présenter dans toutes les Conventions sur le droit d'auteur qui ont admis plusieurs pays d'origine pour les œuvres publiées. C'est, en particulier, le cas de la Convention universelle. On sait que l'article II de cette Convention protège les œuvres publiées non seulement lorsqu'elles l'ont été pour la première fois sur le territoire d'un Etat contractant, mais aussi lorsqu'elles ont pour auteur un ressortissant d'un Etat contractant. N'en résulte-t-il pas que si le ressortissant d'un Etat contractant publie son œuvre dans un autre Etat contractant, cette œuvre a deux pays d'origine?

La suite de la Convention montre qu'il n'en est rien. Certes, et l'on peut sans doute le regretter, il n'y a pas dans la Convention universelle, de définition formelle du pays d'origine de l'œuvre. Mais la réponse à notre problème semble bien être implicitement donnée par l'article IV de la Convention. Cet article a trait à la durée de la protection et fait, sans qu'on puisse ici entrer dans les détails, une certaine place au principe dit de la comparaison des délais. Pour son application, il faut donc comparer le délai de protection tel qu'il est fixé au pays où la protection est réclamée et le délai de protection en vigueur au pays d'origine de l'œuvre. Mais, si l'œuvre est publiée, quel pays d'origine lui assigner? Celui de sa première publication? Ou celui dont son auteur est ressortissant? On peut déduire du paragraphe 4 de l'article IV que la loi du pays d'origine est la loi de l'Etat contractant où cette œuvre a été publiée pour la première fois. N'est-ce pas laisser entendre que le pays d'origine de l'œuvre publiée est toujours le pays de la première publication? Sûrement pas, le paragraphe 5 du même article ajoute, en effet, que « aux fins de l'application du numéro 4 de cet article, l'œuvre d'un ressortissant d'un Etat contractant publiée pour la première fois dans un Etat non contractant sera considérée comme ayant été publiée pour la première fois dans l'Etat contractant dont l'auteur est ressortissant ». Il y a là une fiction qui revient à dire que, en pareil cas, le pays d'origine de l'œuvre est celui dont l'auteur est ressortissant.

Si l'on rapproche le paragraphe 4 et le paragraphe 5, on arrive aux conclusions suivantes: c'est que *le pays d'origine de l'œuvre publiée est différent selon que la première publication a lieu sur le territoire d'un Etat contractant ou hors du territoire d'un tel Etat. Dans le premier cas, l'œuvre a pour pays d'origine le pays de la première publication; dans*

le second, elle a pour pays d'origine le pays dont l'auteur est originaire.

D'où il résulte que si le ressortissant d'un Etat contractant publie son œuvre pour la première fois sur le territoire d'un autre Etat contractant, l'œuvre publiée est considérée comme ayant pour pays d'origine ce dernier Etat et celui-là seulement. Le fait que l'auteur soit ressortissant d'un autre Etat contractant ne change rien à l'affaire. Ceci permet d'affirmer, soit dit en passant, que, contrairement à ce qu'on croit quelquefois, le critère du lieu de première publication et celui de la nationalité de l'auteur ne sont pas placés sur le même pied par la Convention universelle quand il s'agit de déterminer le pays d'origine d'une œuvre publiée. Le premier critère est le critère principal; quant au second, il n'est que subsidiaire et ne joue que lorsque la première publication a lieu hors du territoire d'un Etat contractant.

C'est cette solution, semble-t-il, qu'il conviendrait d'adopter aussi si l'on voulait modifier l'article 4, alinéa (3), de la

Convention de Berne. Il faudrait spécifier que, parmi les œuvres publiées, il y a deux catégories. D'abord, celles qui sont publiées pour la première fois dans un pays de l'Union. Elles ont ce pays pour pays d'origine. Puis celles qui sont publiées d'abord en dehors de l'Union; celles-là et celles-là seulement auraient désormais pour pays d'origine le pays dont l'auteur est ressortissant. Sans doute, une telle solution accroîtrait-elle encore la complexité déjà grande de la notion de pays d'origine de l'œuvre. Mais maintenir la prééminence du critère tiré du lieu de la première publication paraît indispensable si l'on ne veut pas bouleverser tout le mécanisme de la Convention. Au demeurant, même ainsi limitée, cette réforme serait suffisante pour permettre d'atteindre le but visé qui est, rappelons-le, simplement de protéger les auteurs unionistes lorsqu'ils effectuent hors du territoire de l'Union la première publication de leurs œuvres.

André FRANÇON

Professeur agrégé à la Faculté de droit
et des sciences économiques de Dijon

Lettre de Grande-Bretagne

(Première partie)

Sommaire : I. Législation. 1 à 6. Notifications du Gouvernement et ordonnances en Conseil. 7. La Convention sur les « droits voisins ». 8. Convention concernant les échanges internationaux de publications. 9. Projet de loi sur les pratiques commerciales loyales; le rapport Molony. 10. Le droit de prêt au public. — II. Jurisprudence: 1. *Roy Export Co. Establishment c. D. U. K. Films Ltd.* (atteinte au copyright afférent à des films de Charlie Chaplin). 2. *Francis Day & Hunter c. Bron* (atteinte au copyright afférent à une chanson). 3. *Charles Walker & Co. Ltd. c. British Pickers Co. Ltd.* (copyright afférent à une étiquette). 4. *William Hill (Football) Ltd. c. Ladbroke (Football) Ltd.* (copyright dans des questions intéressant le football). 5. *Campbell Connelly Ltd. c. Noble* (accord concernant la durée du droit d'auteur; législation des Etats-Unis en matière de droit d'auteur). 6. *Bilk c. Central Records Distributors Ltd.* (copyright afférent à des disques; « droit moral » d'un chef d'orchestre de jazz?). 7. *Kark c. Odhams Press Ltd.* (protection du titre d'un journal: copyright afférent à un titre?). 8. *Rheims c. George Weidenfeld & Nicolson Ltd.* (illustrations et légendes publiées sans le consentement de l'auteur). 9. *Australasian Performing Right Association Ltd. c. Club in Sydney* (responsabilité pour atteinte à un copyright). 10. *The Net Book Agreement* (accord sur le prix net des livres). 11. Accord entre journaux. Outrage au Tribunal. 12. *Cheryl Playtings Ltd.* (demande d'enregistrement; noms de films comme marques de fabrique ou de commerce). 13. *Regina c. Clayton* (achat d'objets obscènes par des agents de police, à titre d'épreuve). 14. *Regina c. Barker* (interprétation de la loi de 1958 sur les publications obscènes). 15. *Stuttard c. Daily Sketch; Jewry c. Associated Newspapers Ltd.* (confusion de noms). 16. *Speidel c. Plato Films Ltd.* (action en diffamation réglée). 17. *Rix c. Associated Newspapers Ltd.* (critique d'une pièce de théâtre). 18. *Bower c. Sunday Pictorial Newspapers Ltd.* (diffamation à l'égard d'un prisonnier). 19. *Gulbenkian c. B. B. C.* (diffamation dans un programme de radio-diffusion). 20. *Buchanan c. B. B. C.* (diffamation à la télévision, concernant des journalistes). 21. *Dingle c. Associated Newspapers Ltd.* (immunité parlementaire; évaluation des dommages). 22. *Meekins c. Henson* (diffamation; immunité). 23. *Lewis and Rubber Improvement Ltd. c. Daily Telegraph Ltd. et Associated Newspapers Ltd.* (rapport sur des enquêtes menées par la brigade de répression des fraudes). 24. *Grubb c. Bristol United Press Ltd.* (« insinuations »). 25. *Howard-Williams c. Bearman et Associated Newspapers Ltd.* (« insinuations »; allégation de sédition). 26. « *Voice of Malta* » (pas de restriction dans la distribution des journaux pour des raisons d'ordre religieux). — III. *La Performing Right Society (P. R. S.)*. — IV. *La Presse*. — V. *Divers*: 1. Qu'est-ce que le droit de représentation et exécution? (R. F. Whale). 2. La mention de *copyright* (R. Colby). 3. La situation, en matière de droit d'auteur, de la littérature de l'Est dans l'Europe de l'Est (H. L. Pinner). 4. Citation (agissements loyaux et de bonne foi). 5. *Copyright* en matière de dessins. 6. Rapport de la Commission Pilkington sur la radiodiffusion. 7. Les enregistrements sur bande magnétique pour des fins privées. 8. La production britannique de livres; les *Paperbacks* (livres brochés à bon marché). 9. Protection des titres. 10. Art et censure. 11. La censure des films. 12. La Conférence internationale des écrivains d'Edimbourg.

Comme chaque année depuis 1942, je passerai en revue les événements qui sont survenus en Grande-Bretagne durant 1962 — et, partiellement, encore durant 1961 — dans le domaine du droit d'auteur ou dans les domaines connexes et qui

sont susceptibles d'intéresser les auteurs (ce terme s'étendant aux compositeurs), les artistes, les reporters, les journalistes et les critiques.

I. Législation

1. — Depuis le 1^{er} mars 1962, la *Convention universelle sur le droit d'auteur* est applicable dans l'*Ile de Man*, dans les *Iles Fidji*, à *Gibraltar* et au *Sarawak* (notification du Gouvernement du Royaume-Uni en date du 19 novembre 1961)¹⁾.

2. — Depuis le 6 mars 1962, la *Convention de Berne*, révisée à Bruxelles, est applicable dans les pays susmentionnés (notification de l'Ambassade britannique à Berne en date du 28 novembre 1961)²⁾.

3. — Les ordonnances en Conseil énumérées ci-après étendent les dispositions de la *loi de 1956 sur le droit d'auteur* (avec certaines exceptions et modifications), qui font désormais partie de la législation:

- a) de l'*Ouganda* (n° 2462/1961)³⁾;
- b) de *Zanzibar* (n° 2463/1961)³⁾, légèrement amendée par l'ordonnance n° 629/1962;
- c) des *Bermudes* (n° 1642/1962);
- d) du *Nord-Bornéo* (n° 1643/1962);
- e) des *Iles Bahama* (n° 2184/1962);
- f) des *Iles Vierges* (n° 2185/1962).

4. — L'ordonnance de 1957 dite « *The Copyright (International Conventions) Order* » a été amendée en 1962 par les ordonnances en Conseil ci-après:

- a) L'ordonnance n° 367 prend note:
 - 1° du retrait de la *Syrie* de la *Convention de Berne*;
 - 2° de l'adhésion du *Danemark* à la *Convention de Berne*, révisée à Bruxelles, et de sa ratification de la *Convention universelle*;
 - 3° de l'adhésion du *Paraguay* à la *Convention universelle*⁴⁾.
- b) L'ordonnance n° 628 prend note du fait que le *Gabon* est maintenant membre de plein droit de l'Union de Berne.
- c) L'ordonnance n° 1641 prend note du fait que:
 - 1° le *Congo (Brazzaville)* et le *Mali* ont souscrit, de leur plein droit, à la *Convention de Berne*, révisée à Bruxelles, et que
 - 2° le *Canada*, le *Ghana* et le *Nigeria* ont souscrit à la *Convention universelle*.

1) Voir *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 43.

2) *Ibid.*, 1962, p. 46.

3) *Ibid.*, 1962, p. 72 et 98.

4) *Ibid.*, 1962, p. 113.

d) L'ordonnance n° 2183 prend note du fait que:

1° le *Niger* et le *Sénégal* ont souscrit, de leur plein droit, à la Convention de Berne, révisée à Bruxelles, et que

2° le *Panama* a adhéré à la Convention universelle.

e) L'ordonnance n° 2461, promulguée en 1961, prend note du fait que la *République de la Côte d'Ivoire* a souscrit à la Convention de Berne, révisée à Bruxelles⁵⁾.

5. — L'ordonnance en Conseil de 1961 dite « *The Copyright (Broadcasting Organisations) Order* » (*Organisations de radiodiffusion*), n° 2460/1961, assure automatiquement la protection par *copyright*, dans le Royaume-Uni, aux émissions de télévision et de radiodiffusion effectuées dans un pays quelconque auquel les dispositions pertinentes de la loi de 1956 sur le droit d'auteur sont étendues par une ordonnance en Conseil; auparavant, cette protection ne pouvait être accordée que par voie d'amendement exprès à l'ordonnance de 1959 dite « *The Copyright (Broadcasting Organisations) Order* » qui a été remplacée par l'ordonnance susmentionnée⁶⁾.

6. — L'ordonnance en Conseil dite « *The Copyright (Foreign Television Broadcasts) (Amendment) Order* » (n° 165/1962) amende l'ordonnance de 1961 sur le droit d'auteur (émissions de télévision étrangères) pour tenir compte du fait que le *Danemark* est maintenant partie à l'Accord européen sur la protection des émissions de télévision⁶⁾.

7. — La *Convention sur les « droits voisins »*. Cette Convention a été mise au point lors d'une Conférence à l'échelon gouvernemental qui s'est tenue à Rome, en octobre 1961, et elle est maintenant ouverte à la ratification ou à l'adhésion de tous les pays, sous réserve qu'ils aient adhéré à la Convention de Berne ou qu'ils soient parties à la Convention universelle. Cette Convention a trait à la protection des exécuteurs, des fabricants de phonogrammes et des radiodiffuseurs. Mr. R. F. Whale a décrit, dans le numéro de mai 1962 du bulletin *Performing Right* (n° 36), les dispositions que renferme cette Convention, et je me bornerai à renvoyer à cet intéressant article de Mr. Whale. Il mentionne l'opposition manifestée par la CISAC « en raison du fait que, malgré l'affirmation qui figure dans la Convention et selon laquelle la protection assurée par la Convention laisse intacte et n'affecte en rien la protection des droits de l'auteur, il est bien évident que ces droits s'en trouveront, en fait, défavorablement affectés ». La Convention prendra effet trois mois après le dépôt du sixième instrument de ratification, d'acceptation ou d'adhésion. Reste à voir si le Royaume-Uni ratifiera cette Convention.

8. — La *Convention concernant les échanges internationaux de publications*, signée à Paris en 1958 et à laquelle le Royaume-Uni est partie (Cmnd. 1742), est entrée en vigueur en novembre 1961. Dans cette Convention, les Etats membres s'engagent à encourager et à faciliter les échanges, entre les organismes gouvernementaux ou les institutions sans but lucratif (bibliothèques, universités, centres de recherche), des publications présentant un intérêt éducatif, juridique, scienti-

fique, technique, culturel et informatif, telles que livres, journaux et périodiques, cartes, plans, imprimés, photographies, micro-copies, œuvres musicales, publications en Braille, publications et autres éléments des arts graphiques. Les échanges doivent s'effectuer, soit directement entre les institutions intéressées, soit par l'entremise des services nationaux d'échange, lorsqu'il en existe. Les Etats membres se sont engagés à veiller à ce que les autorités douanières accordent le traitement le plus favorable. Ils adresseront des rapports annuels, concernant l'application de la Convention, à l'Unesco, dont le Directeur général a assuré l'élaboration de la Convention⁷⁾.

9. — Un projet de loi sur les pratiques commerciales loyales, présenté par des membres du Parlement, a été discuté à la Chambre des Communes le 23 février 1962. Les promoteurs de ce projet de loi avaient en vue les abus commis en matière de publicité, par exemple les annonces, extrêmement nombreuses, parues dans la presse au sujet de spécialités pharmaceutiques ne présentant aucune valeur médicale ou curative. Le projet de loi visait à interdire la publication d'annonces fallacieuses, susceptibles d'induire en erreur, concernant des biens de consommation, ou les étiquettes et conditionnements du même genre. Le projet de loi ne prévoyait pas d'actions au civil de la part des concurrents ou des associations commerciales. — ce qui, à mon humble avis, constituait une notable erreur dans ce genre de dispositions législatives — mais déclarait que les infractions aux dispositions du projet de loi seraient des délits passibles de peines d'amende. L'introduction de ce projet de loi a provoqué une longue discussion. Le représentant du Gouvernement a indiqué que tout le monde était d'accord quant aux intentions du projet; toutefois, une déclaration d'intention, rédigée en termes nets, catégoriques et impératifs, et l'indication de la méthode qui permettrait d'atteindre cet objectif étaient deux choses bien différentes. En dépit de la sympathie que suscitait le désir de mettre un terme aux agissements de ceux qui cherchent à tromper le public, le représentant du Gouvernement ne croyait pas que la rédaction du projet de loi fût satisfaisante. Il rappela l'existence de la Commission Molony qui s'occupe de nombreux problèmes intéressant les consommateurs et il conseilla à la Chambre d'attendre que le rapport de la Commission fût terminé. Il fut tenu compte du point de vue du Gouvernement et la motion relative à une seconde lecture fut rejetée⁸⁾.

Le rapport de la Commission sus-indiquée, qui avait été créée en 1959 et qui était présidée par Mr. J. Molony, Q. C., a été publié le 25 juillet 1962⁹⁾. Ce rapport critique notamment certains abus dans le domaine de la publicité et recommande des mesures destinées à protéger le consommateur — entre autres, la création d'un Conseil des consommateurs, certaines restrictions dans l'usage de la publicité et l'adoption, par les agences de publicité elles-mêmes, de dispositions destinées à assurer que toutes les annonces sont honnêtes et véri-

7) D'après un article de M. D. G. Valentine dans (1962) *The International and Comparative Law Quarterly* (I. C. I. Ch.), p. 1214 et suiv.

8) Voir *The Times*, 24 février 1962: « *Move to stop advertising frauds* ».

9) *Final Report of the Committee on Consumer Protection*; Cmnd. 1781; VII et 330 p.; H. M. Stationary Office; prix: 18 sh. Voir le résumé dans *The Times*, 25 juillet 1962.

5) Voir *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 72.

6) *Ibid.*, 1962, p. 101.

diques. Il a été question de mesures législatives à cet effet dans le discours prononcé par la Reine, le 30 octobre 1962, à l'occasion de l'ouverture de la nouvelle session du Parlement.

10. — a) Depuis la défaite subie, à la Chambre des Communes, par le projet de loi de Mr. Teeling sur « le droit de prêt au public », dont j'ai parlé dans ma dernière « Lettre » (I, 6), il n'a été prise aucune disposition législative en vue de la création d'un droit de ce genre. Au printemps de 1962, Mr. David James, M. P., a déposé, à la Chambre des Communes, une motion dans laquelle il signalait qu'il est emprunté onze livres dans les bibliothèques publiques, pour un seul livre acheté. Sans préconiser aucune solution particulière, il suggérait qu'il fallait faire quelque chose afin d'assurer aux auteurs une juste rémunération pour les ouvrages ainsi empruntés. Un grand nombre de membres du Parlement ont signé cette motion, ce qui montre l'intérêt que manifeste le Parlement à l'égard des difficultés éprouvées par les auteurs, mais cette motion n'a abouti à aucun résultat positif¹⁰).

b) Le combat engagé pour l'introduction d'un genre quelconque de droit de prêt au public a reçu un nouvel élan à la suite d'une brochure publiée par un infatigable défenseur des droits des auteurs, Sir Alan Herbert, et intitulée « *Libraries: Free for All?* » (Les bibliothèques: gratuité pour tous?)¹¹). Cette brochure, qui fait appel au Parlement (58 pages), se divise en deux parties. Dans la première partie, le Directeur général de l'*Institute of Economic Affairs*, Mr. Ralph Harris, indique les principes économiques généraux qui sont en jeu et formule des conclusions concernant la politique à suivre à l'égard des bibliothèques publiques, dans l'intérêt de la masse des lecteurs et des consommateurs (Préface, p. 3). Il souligne notamment (p. 11) que « le paradoxe réside dans le fait que la vente d'un seul exemplaire d'un livre à une bibliothèque peut avoir comme résultat des centaines d'emprunts sans indemnisation ». Il signale ensuite que, dans d'autres domaines de divertissement, tels que les émissions radiodiffusées, les représentations théâtrales, etc., des règles tout à fait différentes sont maintenant appliquées, « mais, en ce qui concerne les œuvres littéraires, la redevance „d'exécution" est refusée ». Dans la seconde partie (à partir de la page 19), Sir Alan Herbert déclare que, présentement, chacun — qu'il soit riche ou pauvre — peut emprunter des livres dans les bibliothèques publiques. Une illustration caractéristique (p. 19) montre une bibliothèque publique où de nombreuses personnes arrivent dans leur automobile et emportent des monceaux de livres,

¹⁰ Voir *The Author*, printemps 1962, p. 2 et été 1962, p. 11. — Dans *Schweizer Mitteilungen über gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht*, 1961, p. 120-133, l'éditeur suisse, M. Uchtenhagen, signale qu'en Suisse, comme dans la plupart des autres pays, les auteurs (compositeurs) n'ont pas droit à obtenir une indemnisation quelconque pour le prêt de leurs ouvrages, mais qu'ils pourraient empêcher ces prêts grâce à un système d'accord que, d'ailleurs, lui-même ne croit pas réalisable. (Le Professeur A. Troller mentionne cet article dans sa « Lettre de Suisse » dans *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 171.) Dans le journal munichois *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, M. Dietrich Reimer suggère une solution de la question sur le plan international. Aux Pays-Bas, la Commission chargée de préparer un nouveau projet de loi sur le droit d'auteur a décidé de mettre en circulation un questionnaire pour savoir si un droit quelconque de prêt au public devrait être inscrit dans ce projet.

¹¹ « *Libraries: Free for All?* » « *Some Issues in Political Economy* », par Ralph Harris. « *The Rate for the Reading. An Appeal to Parliament from Authors and Publishers, prepared by A. P. Herbert* ». Publié en octobre 1962 par l'*Institute of Economic Affairs*. Prix: 6 sh.

empruntés sans aucun paiement, alors que ces mêmes personnes verseraient des sommes considérables pour assister, par exemple, à un match de football. Il estime avec raison qu'un tel état de choses est très injuste pour les auteurs et leurs éditeurs. Il suggère, en conséquence, que chaque lecteur inscrit verse une somme de sept shillings six pence par an, pour obtenir une carte qui lui permettrait d'emprunter un nombre quelconque de livres pendant l'année. Les titulaires de pensions de vieillesse et les étudiants n'auraient rien à verser. Pour 30 ouvrages par an, l'emprunteur n'aurait à payer que 3 pence par semaine. En 1960/61, les prêts, dans les bibliothèques publiques du Royaume-Uni, ont dépassé le chiffre de 440 millions. « D'après la *Library Association*, poursuit Sir Alan, une proportion de près de 28 % de la population est inscrite comme membres de bibliothèques publiques — ce qui donne un chiffre de 14,5 millions d'inscrits, soit environ 13 millions si l'on ne compte pas les pensionnés. A 7/6 d par tête, leur contribution se monterait à près de cinq millions de livres sterling par an. » Sur cette somme, des droits pourraient être versés aux auteurs et aux éditeurs, et le reste irait grossir le budget des bibliothèques.

Non seulement Sir Alan a reçu des félicitations bien méritées au sujet de cette brochure, mais il a aussi obtenu un puissant appui de la part de la presse pour cette campagne en faveur des auteurs (*The Author*, hiver 1962, p. 3). L'éditorialiste bien connu, George Schwartz, a étudié cette suggestion de Sir Alan, « champion des droits et intérêts des auteurs », dans un article du *Sunday Times* du 4 novembre 1962 intitulé « *Borrowing dulls the edge of authorship* » (Le système du prêt nuit à la création littéraire). Il ne le fait pas sans émettre quelques critiques et, par exemple, il compare les livres à des machines brevetées, etc., mais il convient de rappeler à ce sujet le vieux dicton « Comparaison n'est pas raison ». Sir Alan, tout en reconnaissant que « Mr. Schwartz semble être bien disposé pour nous », lui a répondu dans le numéro suivant du *Sunday Times*. Il rejette la suggestion de Mr. Schwartz concernant des subventions de l'État, car, dit-il, « nous n'avons pas besoin de subventions, mais de clauses commerciales équitables ». Je mentionnerai seulement quelques autres réactions — certaines favorables, d'autres défavorables — comme, par exemple, une lettre adressée au rédacteur en chef du *Daily Telegraph* (9 novembre 1962) par Robert Jackson (« *Books and Payments* »), d'autres lettres envoyées au *Daily Telegraph* (12 et 19 novembre 1962) (« *Money for Writers* »), un article paru dans *The Guardian*, etc.

Je me permets d'exprimer l'espoir que la brochure de Sir Alan sera examinée favorablement par le législateur.

II. Jurisprudence

1. — *Roy Export Co. Establishment c. D. U. K. Films Ltd.* (atteinte au copyright afférent à des films de Charlie Chaplin).

Un peu avant 1958, des personnes peu scrupuleuses avaient établi des versions contrefaites de cinq des films les plus connus de Charlie Chaplin (*The Kid*, *Shoulder Arms*, *Pay Day*, *The Pilgrim* et *A Day's Pleasure*). En 1958, *D. U. K. Films Ltd.* fit l'acquisition de ces contrefaçons. *Roy Export Co. Establish-*

ment, société établie dans le Liechtenstein, qui détenait le *copyright* afférent aux films de Chaplin, sauf les tout premiers, et qui assurait leur distribution, intenta une action contre *D. U. K. Films Ltd.* pour atteinte au *copyright*, sans suggérer que le défendeur eût agi autrement qu'en toute bonne foi. L'affaire vint, le 26 juin 1962, devant Mr. Justice *Pennyquick* (*Chancery Division* de la Haute Cour de Justice). L'avocat du demandeur décrivit les versions contrefaites comme étant des productions particulièrement ineptes: des pistes sonores y avaient été ajoutées, les sous-titres avaient été modifiés et certaines des séquences les plus fameuses avaient été omises. Il souligna que les personnes qui n'avaient pas vu les originaux des œuvres de Chaplin pourraient être amenées à penser qu'elles avaient vu, en fait, les originaux et à en conclure que ces œuvres étaient fort mauvaises. Les défendeurs, tout en insistant sur le fait qu'ils n'étaient que des distributeurs non fautifs, ne contestaient pas leurs responsabilités en matière d'atteinte au *copyright* et acceptaient la décision judiciaire qui interviendrait. Mr. Justice *Pennyquick* accorda aux demandeurs une injonction interdisant aux défendeurs de porter atteinte au *copyright*, en ce qui concernait les cinq films susmentionnés. Il fut également ordonné aux défendeurs de remettre toutes les copies contrefaites et de verser la somme, purement nominale, de 100 guinées, à titre de dommages-intérêts convenus¹²⁾.

2. — *Francis Day & Hunter Ltd. c. Bron et autre (prétendue atteinte au copyright afférent à une chanson).*

Les demandeurs détiennent le *copyright* britannique afférent à une chanson intitulée *In a Little Spanish Town* et ci-après dénommée *Spanish Town*. Cette composition musicale date de 1926 et comporte des paroles dont les auteurs sont Lewis et Young, la musique ayant été composée par Miss Mabel Wayne. Les défendeurs sont titulaires du *copyright* (1958) afférent à une chanson intitulée *Why*, dont les paroles ont été écrites par un Mr. Bob Marcucci et dont la musique est de Mr. Peter de Angelis. Les demandeurs se plaignaient de ce qu'une partie substantielle (par rapport à l'ensemble) de *Spanish Town* eût été reproduite ou adaptée dans *Why*, quantitativement et qualitativement, cette partie comprenant les huit premières mesures de *Spanish Town*. Les demandeurs sollicitaient une injonction interdisant aux défendeurs — *Sydney Bron* (agissant commercialement sous l'appellation de *Debmar Publishing Co.*) et la *Debmar Publishing Co. Ltd.* — de reproduire *Why*; ils réclamaient également des dommages-intérêts. L'audition de l'affaire dura cinq jours, devant Mr. Justice *Wilberforce*, et de nombreux témoins, parmi lesquels Mr. de Angelis, comparurent pour les deux parties. Un piano fut apporté devant la Cour. Après un examen approfondi de la cause, le Juge aboutit aux conclusions suivantes:

a) On constatait une similitude précise et considérable entre les deux chansons.

b) Toutefois, selon le Juge, cette similitude n'assurait pas, à elle seule, le bien-fondé de la cause des demandeurs. La similitude, ou même l'identité, ne suffisent pas; elles peuvent être dues à une coïncidence ou à une invention indépendante. On connaît de nombreux cas de coïncidence remarquable entre

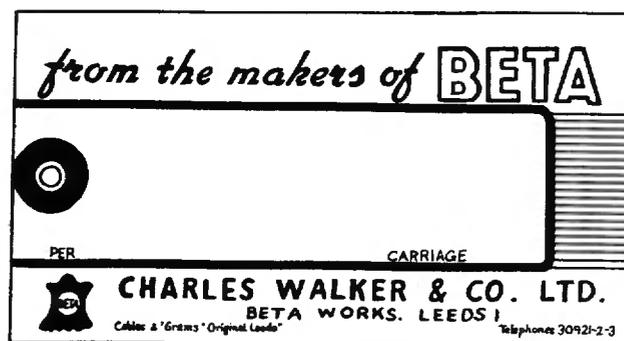
des œuvres musicales, notamment en ce qui concerne les chansons populaires. Aussi, ajouta le Juge, en dehors du fait objectif de la similitude, les demandeurs doivent dûment établir que celle-ci provient du fait de copier, consciemment ou subconsciemment. Le Juge a examiné très attentivement les moyens de preuve fournis à cet égard et a conclu comme suit: « Compte tenu des similitudes et du caractère respectif des deux œuvres, en relation avec le fait qu'il n'est pas directement démontré que Mr. Peter de Angelis ait jamais connu *Spanish Town* avant de composer *Why*, j'ai abouti à la considération suivante: je ne dispose pas d'éléments de fait me permettant de conclure que Mr. de Angelis connaissait suffisamment *Spanish Town*, ou se souvenait suffisamment de *Spanish Town*, au moment de la composition, pour que je sois fondé à estimer, devant ses dénégations expresses, que, en composant *Why*, il avait copié, sans le savoir, *Spanish Town* ou une partie de *Spanish Town* ». Mr. Justice *Wilberforce* en conclut donc que l'argumentation des demandeurs devait être rejetée.

La décision est intervenue le 27 juillet 1962. L'appel interjeté par les demandeurs est pendant.

3. — *Charles Walker & Co. Ltd. c. The British Picker Co. Ltd. (copyright afférent à une étiquette).*

Les demandeurs *Charles Walker & Co. Ltd.*, dont l'établissement a été créé en 1908, fabriquent, notamment, et distribuent certaines pièces de machines textiles connues sous le nom de taquets ou chasse-navettes (*pickers*). Les défendeurs, la *British Picker Co. Ltd.*, établie en 1920, fabriquent et distribuent des taquets faits de peau de buffle. De 1920 à 1956, les deux sociétés ont agi en étroite association, mais cette association fut rompue en 1956.

En 1949, les demandeurs adoptèrent une étiquette destinée à être apposée sur les marchandises expédiées par eux. Une reproduction de cette étiquette figure ci-dessous:



En 1951, les défendeurs adoptèrent une étiquette également destinée à être apposée sur les marchandises expédiées par eux. Cette étiquette était, de toute évidence, une imitation de l'étiquette des demandeurs, en dépit de quelques modifications secondaires; on avait remplacé le nom des demandeurs par celui des défendeurs. Les demandeurs reconnaissaient que les défendeurs avaient utilisé cette étiquette pendant toute la durée de l'association. Lors de la séparation, en 1956, les défendeurs avaient continué à employer cette étiquette et soutenaient qu'ils étaient en droit de le faire.

Sur ce, les demandeurs intentèrent, en 1960, une action et sollicitèrent une injonction interlocutoire visant à empêcher

¹²⁾ *The Times, Law Report*, 27 juin 1962.

les défendeurs eux-mêmes, leurs employés et leurs agents, de faire passer les taquets de leur fabrication pour ceux des demandeurs et de porter atteinte au *copyright* que détenaient les demandeurs en ce qui concernait leur étiquette. Les demandeurs faisaient valoir que les défendeurs portaient atteinte à leur *copyright* en utilisant une étiquette qui imitait celle des demandeurs. Il n'était pas contesté que l'étiquette des défendeurs eût pour origine celle des demandeurs, mais les défendeurs affirmaient que l'étiquette des demandeurs n'était pas une « œuvre » au sens de la loi de 1956 sur le droit d'auteur et que, si l'étiquette devait être considérée comme protégée par *copyright*, les demandeurs, étant donné leur acquiescement, avaient perdu tous droits à un recours provisoire, qu'ils auraient autrement possédés, puisqu'ils étaient au courant de l'utilisation faite par les défendeurs et y avaient consenti. Les demandeurs n'avaient catégoriquement qu'ils eussent été au courant de cette utilisation.

L'affaire vint, le 24 juin 1960, devant la *Chancery Division* de la Haute Cour (Mr. Justice *Pennycook*). Celui-ci accorda l'injonction interlocutoire sollicitée, avec effet jusqu'au jugement de l'affaire ou jusqu'à une nouvelle ordonnance, les demandeurs devant donner le contre-engagement habituel, en matière de dommages-intérêts, s'ils perdaient leur procès.

Le jugement s'inspirait des considérations suivantes:

a) Mr. Justice *Pennycook* se référait à la définition de l'« œuvre artistique » donnée à l'article 3 (1) de la loi de 1956 sur le droit d'auteur et indiquait que l'étiquette était manifestement une « œuvre de gravure »; le dessin et la disposition générale sembleraient posséder un caractère suffisamment distinctif pour mériter la désignation d'« œuvre originale », au sens de l'article 3 (2). Il n'y avait pas de preuve à l'effet que ce dessin et cette disposition générale eussent jamais été utilisés par d'autres personnes. Il s'ensuivait, déclara le Juge, que les demandeurs étaient fondés à solliciter une injonction.

b) Etant donné les moyens de preuve fournis, Mr. Justice *Pennycook* signala que, selon lui, les défendeurs n'avaient pas dûment établi, *prima facie*, qu'il y avait eu acquiescement.

c) Le Juge examine alors la question de convenance pratique. Il souligna que les demandeurs ne subiraient pas effectivement de préjudice grave à la suite de cette atteinte au *copyright*; d'autre part, une injonction interlocutoire ne causerait pas de préjudice aux défendeurs, en dehors de la non-utilisation des étiquettes qui se trouvaient encore en leur possession. Cette question pourrait être pleinement réglée en raison du contre-engagement des demandeurs concernant les dommages-intérêts, d'autant plus que les défendeurs utilisaient également une autre étiquette toute différente. Dans ces conditions, le Juge aboutit à la conclusion qu'il devait accorder une injonction interlocutoire protégeant le droit que les demandeurs avaient, *prima facie*, juridiquement établi¹³).

¹³ (1961) *Reports of Patent, Design and Trade Mark cases* 57. — A propos de cette affaire, je voudrais attirer l'attention sur une note figurant dans le *U.S.A. Trademark Reporter* de juillet 1962, p. 814. L'auteur de cette note souligne que les caractéristiques originales non fonctionnelles de nouveaux produits sont assez souvent délibérément copiées par des concurrents. Il estime que, dans ces cas de « simulation de produit », la protection prévue par la législation sur le droit d'auteur devrait être accordée, notamment lorsque la protection assurée par la législation sur les dessins a expiré. C'est là une suggestion fort intéressante.

4. — *William Hill (Football) Ltd. c. Ladbrooke (Football) Ltd.* (copyright afférent à des « coupons » de football).

Cette affaire est venue, pour la première fois, le 26 juin 1962, devant Mr. Justice *Lloyd Jacobs* (*Queen's Bench Division*). Avant la dernière guerre mondiale, les paris concernant les matches de Football Association avaient plutôt un caractère local. Les *bookmakers* nationaux ne faisaient pas figurer ces matches dans leurs paris. Les demandeurs furent parmi les premiers qui, à partir de 1940, prirent cette initiative. Après la guerre, ils décidèrent de modifier la forme des « coupons » à utiliser pour la saison 1950-51. Les défendeurs, qui étaient aussi des *bookmakers*, étendirent leur activité, en 1960, aux paris de ce genre, avec enjeux fixés. C'est au sujet du « coupon » distribué par les défendeurs à partir d'août 1960 que la revendication de *copyright* fut formulée. Les demandeurs se plaignaient des faits suivants: a) les défendeurs avaient copié les titres et les barèmes caractérisant des listes spéciales — titres et barèmes qui avaient été établis par les demandeurs — et ils avaient également imité la disposition générale du « coupon » des demandeurs; b) les défendeurs avaient reproduit une partie substantielle du manuel des règles et conditions distribué par les demandeurs. Le juge de première instance accorda aux demandeurs une injonction en ce qui concernait le point b), mais refusa une injonction en ce qui concernait le point a). Bien qu'il ne contestât pas que la préparation, par les demandeurs, de leur forme de « coupon » eût exigé du travail, de l'habileté et du jugement, il rejeta les revendications des demandeurs en ce qui concernait le coupon, car il estima qu'il ne s'agissait que d'un aménagement ordinaire d'éléments non littéraires et qu'il n'existait pas de *copyright* afférent à ce coupon¹⁴).

Les demandeurs firent appel en ce qui concernait le point sur lequel ils n'avaient pas obtenu gain de cause. La Cour d'appel (*The Master of the Rolls* Lord *Denning*, Lord Justice *Donovan*, Lord Justice *Diplock*, qui émit une opinion dissidente) décida, par un vote à la majorité, que l'appel était recevable, dans un jugement réservé qui fut prononcé le 19 décembre 1962. Lord *Denning*, appuyé par Lord Justice *Donovan*, déclara que le choix des seize listes et leur inscription dans le « coupon » avec des en-têtes et des notes était une *compilation* faisant l'objet d'un *copyright* comme le serait le choix, par un libraire, de 16 ouvrages sur cent ouvrages. C'est le processus de la sélection qui fait l'objet du *copyright*, et non les divers éléments. Les demandeurs avaient choisi 16 variétés d'enjeux qu'ils appelaient « listes » et offraient de parier avec leurs clients conformément à ces listes. Le choix des seize listes, avec leurs en-têtes et leurs notes explicatives, avait exigé beaucoup d'habileté et de travail. Personne n'avait songé auparavant à une telle liste. Les défendeurs, poursuivit Lord *Denning*, en avaient reproduit une partie substantielle — c'est-à-dire la sélection extrêmement technique, établie par les demandeurs au prix de beaucoup d'efforts; ils avaient donc porté atteinte au *copyright* des demandeurs, de telle sorte qu'il y avait lieu d'accorder l'injonction sollicitée par les demandeurs au sujet du point a). Les demandeurs avaient fait valoir que leur « coupon » n'était pas seulement une « œuvre

¹⁴ 26 juin 1962; *The Times, Law Report*, 27 juin 1962.

littéraire originale », au sens de l'article 2 (1) de la loi de 1956 sur le droit d'auteur — le mérite littéraire n'était pas exigé — mais qu'il pouvait être également décrit comme étant une « œuvre artistique » au sens de l'article 3 (1) de la loi. Lord *Denning* déclara que, pour revendiquer un *copyright* de caractère artistique, il fallait qu'il s'agît d'une « œuvre artistique „de métier” », mais que personne ne désignerait de cette façon l'œuvre en question, car celle-ci ne s'adressait pas plus au sens esthétique qu'une série de tables de logarithmes ou un relevé d'impôt sur le revenu « qui étaient susceptibles de produire un sentiment de répulsion plutôt qu'une impression de beauté »¹⁵). Lord Justice *Diplock* émit une opinion contraire. Il souligna que les défendeurs n'avaient pas copié l'une quelconque des listes de matches des demandeurs, mais avaient procédé à leur propre choix en puisant à la même source commune et qu'ils avaient eu recours à leur propre habileté et à leur propre travail pour établir leurs propres paris. Lord *Diplock* fit valoir que « compiler » vient du latin *compilatio*, qui veut dire pillage. On peut considérer que le sens propre de ce terme est le rassemblement d'éléments provenant de différentes sources et qu'une « compilation » est le résultat d'une activité de ce genre. Un commerçant qui prépare une simple liste d'articles qu'il veut mettre en vente ne crée pas, par là même, une œuvre littéraire. L'habileté et le travail consacrés à cette tâche sont sans rapport avec un *copyright*. Lord *Diplock* ne pensait pas que le fait qu'un certain nombre de types différents de paris eussent été réunis en un seul document conférât à ce document un *copyright* littéraire quelconque. Il estimait donc que l'appel aurait dû être rejeté. Il se déclarait d'accord avec les deux autres membres de la Cour pour considérer que ce document n'était pas une œuvre « de métier » présentant un caractère distinctif.

Un appel à la Chambre des Lords a été autorisé.

L'instance étant en cours, je m'abstiendrai d'indiquer quelle est mon opinion dans cette affaire qui soulève d'intéressantes questions de fond en matière de droit d'auteur.

5. — *Campbell Connelly Ltd. c. Noble* (accord concernant la durée du *copyright*. La législation des Etats-Unis en matière de droit d'auteur).

La législation britannique en matière de droit d'auteur prescrit, comme c'est le cas dans la plupart des autres pays, une seule période uniforme de protection, soit cinquante ans après le décès de l'auteur. Toutefois, aux termes de la législation des Etats-Unis d'Amérique, il est prévu deux périodes de protection — une première période de 28 ans, et une seconde période, dite de renouvellement, de 28 ans également, qui commence à courir dès l'expiration de la première période de 28 ans; le titulaire du droit d'auteur peut disposer séparément de ces deux périodes. Le défendeur, Mr. *Ray Noble*, de Jersey (îles anglo-normandes), avait composé une chanson *The Very Thought of You*, dont la carrière a été si heureuse que maintenant encore — 28 ans après sa composition — il s'en vend de nombreux exemplaires. Au moment de la composition de cette chanson, Mr. *Noble* avait cédé les *copyrights* pour le monde entier aux demandeurs *Campbell Connelly Ltd.*,

Londres, moyennant la somme d'un shilling, plus les redevances. Mr. *Noble* faisait valoir maintenant qu'il était en droit de vendre le renouvellement du *copyright* U. S. A. séparément pour la seconde période de 28 ans et, en fait, il avait conclu, avec une autre maison d'édition, un contrat couvrant cette seconde période de 28 ans. Les demandeurs sollicitaient une déclaration à l'effet qu'ils avaient droit au *copyright* U. S. A., afférent à la chanson, également pour cette période de renouvellement de 28 ans. L'affaire vint, le 15 novembre 1962, devant Mr. Justice *Wilberforce* (*Chancery Division* de la Haute Cour de Justice). Le Juge déclara que le contrat initial passé entre les parties était régi par la loi anglaise et cédait aux plaignants les *copyrights* pour le monde entier, y compris les droits futurs et éventuels qui pourraient échoir à Mr. *Noble*. Il souligna que la période de renouvellement prévue par la législation des Etats-Unis constituait un droit futur ou éventuel de ce genre et, en conséquence, il accorda aux demandeurs la déclaration sollicitée¹⁶).

6. — *Bilk c. Central Record Distributors Ltd.* (atteinte à un *copyright* afférent à des disques; « droit moral » d'un chef d'orchestre de jazz?).

Le demandeur, Mr. *Bernard Stanley Bilk* (connu professionnellement sous le nom de *Acker Bilk*), chef d'orchestre de jazz, avait fait enregistrer sur disques, en 1957, certaines de ses exécutions d'œuvres musicales. Les premiers défendeurs, *Central Record Distributors Ltd.*, essayèrent de vendre, en 1962, aux Etats-Unis, des exemplaires de ces disques, faits sans le consentement de Mr. *Bilk*. Ce dernier poursuivit ladite société, ainsi qu'un certain Mr. *D. A. Dobell*, respectivement pour atteinte au *copyright* et pour avoir facilité cette atteinte. Le demandeur faisait valoir que le *copyright* afférent aux disques lui avait été cédé par le fabricant en août 1962. L'affaire n'était pas encore venue en jugement. Mais, en septembre 1962, le demandeur sollicita une injonction interlocutoire ayant pour objet d'interdire aux défendeurs de vendre, d'offrir pour la vente ou de mettre en circulation des exemplaires de ces disques. Cette requête fut examinée, le 19 septembre 1962, par le Vacation Judge, Mr. Justice *Stephenson*. L'avocat de Mr. *Bilk* souligna notamment que les exécutions enregistrées étaient très médiocres et tellement inférieures à la qualité actuelle des exécutions du demandeur — qui, depuis 1957, était devenu un chef d'orchestre de jazz internationalement connu — que la réputation du demandeur se trouverait gravement compromise si ces disques étaient maintenant offerts au public comme des disques datant de 1962. Le Juge refusa d'accorder une injonction interlocutoire, parce que la question de la possession du *copyright* afférent à ces disques provoquait de vives contestations et donnait lieu à des doutes graves: cette question ne pouvait être décidée au cours d'une procédure interlocutoire¹⁷).

Le point de droit intéressant — qui est de savoir si le demandeur jouit d'une sorte de droit moral pour protéger sa réputation — ne semble pas avoir été examiné à ce stade de la procédure.

¹⁵) *The Times, Law Report*, 20 décembre 1962.

¹⁶) *The Times, Law Report*, 16 novembre 1962.

¹⁷) *The Times, Law Report*, 20 septembre 1962.

7. — *Norman Kark Publications Ltd. c. Odhams Press Ltd. (protection du titre d'un journal).*

Les demandeurs, *Norman Kark Publications Ltd.*, avaient fait paraître, de 1945 à 1953, un périodique portant le titre *Today*, dont ils interrompirent la publication en 1953. Ce périodique fusionna en 1953 avec un autre des magazines des demandeurs, appelé *Courier*. Ce magazine, après cette fusion, continua à porter le titre de *Courier* mais, sur le frontispice intérieur et sur l'index des annonces, il était mentionné que *Today* y avait été incorporé. Le prix de vente de ce magazine était de 5 sh., alors que *Today*, avant la fusion, se vendait 3 sh. Les défendeurs, *Odhams Press Ltd.*, possédaient une publication portant le titre de *John Bull*. En 1959, ils décidèrent d'ajouter le mot « *Today* » au titre de ce magazine qui, à partir de février 1960, se vendit sous l'appellation *Today the New John Bull*. Les demandeurs engagèrent des poursuites contre *Odhams Press Ltd.* et sollicitèrent une injonction interdisant à celle-ci de publier un magazine sous le titre de *Today* ou sous un titre quelconque où figurerait le mot *Today*. L'affaire vint, du 15 au 18 janvier et le 1^{er} février 1962, devant Mr. Justice Wilberforce (*Chancery Division* de la Haute Cour). Il est reconnu qu'il n'y a pas de *copyright* portant sur un titre, à moins que le titre lui-même ne puisse être considéré comme étant une œuvre littéraire originale, ce qui ne se présente que dans des cas très exceptionnels¹⁸). Les demandeurs revendiquaient, non pas un *copyright*, mais une sorte de droit de propriété sur le titre *Today*, droit qui aurait été acquis par suite de l'utilisation de ce titre entre 1945 et 1953. Les défendeurs contestaient aux demandeurs tout droit de cette nature. Mr. Justice Wilberforce rendit un jugement en faveur des demandeurs. Il déclara que, dans une affaire de ce genre, fondée sur la concurrence déloyale consistant à faire passer un produit pour un autre (*passing off*), le demandeur doit établir que le nom dont il s'agit est devenu un élément distinctif de ses produits, que ceux-ci ont acquis une réputation sous le nom en question et que l'utilisation de ce nom par le défendeur risque de provoquer une confusion et, partant, de porter atteinte à l'achalandage du demandeur. Le Juge sou-

¹⁸) Mr. Justice Lloyd-Jacobs a discuté, à propos de l'affaire *William Hill (Football) Ltd. c. Ladbrooke (Football) Ltd.* (signalée ci-dessus sous II, 4), les conditions dans lesquelles le titre d'une œuvre littéraire peut être considéré comme étant protégé par *copyright*. Voir également la décision du Tribunal de grande instance de la Seine, du 10 novembre 1961, dans l'affaire *Société des gens de lettres c. Société des Films Marceau et Roger Vadim* (résumée dans *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 112). Voir également « La protection du titre », par François Valancogne (compte rendu dans *Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 94) et « Lettre de France », par Louis Vaunois (*Le Droit d'Auteur*, 1962, p. 142).

ligna que la question qui se posait était la suivante: en dépit de l'interruption, depuis 1953, de la publication de *Today*, les demandeurs détenaient-ils, en 1960, un droit de propriété sur ce nom et les défendeurs avaient-ils enfreint ce droit en publiant, à partir de 1960, un magazine qui était demandé, vendu et connu sous le nom de *Today*? Le Juge rejeta l'argumentation des demandeurs, selon laquelle leur droit au mot *Today* devait être considéré comme participant de la nature d'un droit à une marque de fabrique ou de commerce. Etant donné les faits de la cause, le Juge aboutit à la conclusion que le nom n'avait pas continué à conférer un caractère distinctif à la publication des demandeurs et qu'il n'existait pas de risques suffisants de confusion entre les deux publications. Les demandeurs n'étaient donc pas fondés à monopoliser comme titre le mot *Today*¹⁹).

8. — *Rheims c. George Weidenfeld & Nicolson Ltd. (publication d'un ouvrage avec des illustrations et des légendes non autorisées par l'auteur de l'ouvrage).*

Le demandeur, M. Maurice Rheims, est l'un des principaux commissaires-priseurs de Paris et une autorité en matière d'estimation d'œuvres d'art. En 1959, il publia en France un ouvrage intitulé *La vie étrange des objets*. Vers la fin de 1961, des arrangements furent pris par MM. George Weidenfeld et *Nicolson Ltd.* en vue de la publication d'une version anglaise de cet ouvrage. Cette version anglaise contenait des illustrations et des légendes qui n'avaient été ni vues, ni autorisées par M. Rheims avant la publication. Celui-ci estima que ces illustrations et légendes étaient de nature à nuire gravement à sa situation et à sa réputation. Les défendeurs, poursuivis par M. Rheims, reconnurent — lorsque l'affaire vint devant Mr. Justice Elwes, le 23 janvier 1962 — que la publication de ces illustrations et légendes avait eu lieu sans l'approbation préalable de l'auteur et que certaines d'entre elles pouvaient avoir nui à sa réputation. Ils présentèrent leurs excuses et s'engagèrent à publier une nouvelle édition avec des illustrations et légendes qui auraient reçu l'acquiescement de M. Rheims. Dans ces conditions, celui-ci considéra l'affaire comme réglée à l'amiable et les défendeurs l'indemnèrent en ce qui concernait les frais et dépens²⁰).

Dr Paul ABEL

Consultant en droit international
et en droit comparé
Londres

¹⁹) (1962) 1 *All E. R.* 636; (1962) 1 *W. L. R.* 380; *The Times, Law Report*, 2 février 1962.

²⁰) *The Times, Law Report*, 24 janvier 1962.

Législations nationales sur le droit d'auteur des pays africains ayant récemment accédé à l'indépendance

La Commission de législation de la CISAC, réunie à Madrid les 26, 27 et 28 novembre 1962,

ayant appris que, lors de la récente session qu'il a tenue à Istanbul, le Conseil d'administration de l'Union européenne de radiodiffusion — laquelle désire participer comme observateur à la Réunion africaine d'étude sur le droit d'auteur qui doit, à la diligence du Bureau de Berne et de l'UNESCO, se réunir à Brazzaville en 1963 — a décidé à cette occasion de faire préparer, par une commission de travail, deux projets de législation sur le droit d'auteur, l'un à l'intention des pays africains de tradition législative française et l'autre à l'intention des pays africains de tradition législative britannique,

exprime sa surprise devant une telle ingérence de cet organisme dans un domaine législatif qui, d'ailleurs, n'est qu'indirectement de son ressort;

estime que cette décision s'inscrit dans le cadre d'une action menée depuis quelque temps déjà par l'UER et tendant, au détriment des droits vitaux des créateurs intellectuels et sous le prétexte d'une diffusion

accrue de leurs œuvres, à favoriser en réalité des intérêts plus particulièrement commerciaux;

charge le Secrétaire général d'attirer l'attention des Gouvernements des pays africains ayant récemment accédé à l'indépendance sur cette situation regrettable et de leur exprimer la confiance des auteurs pour que les lois nationales qu'ils élaboreront soient de nature à promouvoir et à protéger le patrimoine culturel de ces pays.

ESPAGNE: Radiodiffusion et télévision

La Commission de législation de la CISAC, réunie à Madrid les 26, 27 et 28 novembre 1962,

ayant été informée par la *Sociedad General de Autores de España* (SGAE) des pourparlers actuellement en cours entre cette Société et la Radiodiffusion-Télévision espagnole,

prend note de l'heureuse évolution des négociations entreprises et leur souhaite un aboutissement proche et satisfaisant pour les parties intéressées.

JURISPRUDENCE

FRANCE

Propriété littéraire ou artistique, contrefaçon, photographies, loi du 11 mars 1957, caractère documentaire, protection.

(Cassation criminelle, 7 décembre 1961. — Société « Studio Charlejan » c. Lazurick et Société l'Aurore)

Il suffit qu'une photographie présente un caractère documentaire pour que lui soit applicable l'article 3 de la loi du 11 mars 1957. Par suite, doit être cassé l'arrêt qui, pour relaxer un directeur de journal des poursuites pour publication retouchée d'une photographie et atteinte au droit moral, énonce que la protection de la loi du 11 mars 1957, article 3, est soumise à la condition que les œuvres reflètent la personnalité de leur auteur et révèlent l'effort et le travail personnel de celui-ci susceptibles de les individualiser, qui ajoute ensuite que la photographie incriminée ne présente aucun de ces caractères.

ITALIE

I

Pseudonyme. Droit et protection. Conditions d'exercice. Limites. Titre de Miss Cinéma. Absence de protection. Circonstances de faits.

(Tribunal de Milan, 19 février 1962. — Capurso c. Bosia)

Le pseudonyme peut être protégé au même titre que le nom, au sens de l'article 7 du Code civil, quand il est utilisé par une personne de telle façon qu'il a acquis la même importance que le nom. Etant donné que le titre de *Miss Cinéma* n'est pas une appellation pouvant définir une personne individuellement considérée, mais exprime seulement une qualité commune à toutes les catégories des lauréates de concours de beauté de ce genre, il ne peut lui être accordé une protection juridique.

II

Film documentaire. Attribution et divulgation de faits lésant la réputation d'autrui. Diffamation. Conditions d'exercice. Juge de renvoi. Pouvoirs du juge. Limites. Circonstances de faits.

(Cour de cassation, 1^{re} Section civile, 24 avril 1962, n° 816. — Société Documento Film c. Stefani)

Le juge de renvoi auquel il est demandé la tâche de certifier si des faits déterminés, rapportés cinématographiquement, lèsent l'honneur et la réputation de la personne à laquelle ils se réfèrent, doit prendre pour guide de son jugement la source principale de la vérité historique et soumettre à l'examen direct le film dans lequel ces faits ont été rapportés.

III

Titre d'une œuvre de l'esprit. Conditions d'exercice. Protection. Limite. Oeuvre cinématographique. Titre identique à celui d'un roman. Possibilité de confusion. Inexistence. Demandes de mesures conservatoires. Rejet.

(*Pretura* de Rome, 5 juin 1962. — Moretti c. Société Warner Bros Continental)

Le dépôt d'une œuvre de l'esprit est la condition de protection du titre quand l'œuvre, bien qu'existante, n'a pas été portée à la connaissance du public, mais qui au contraire ne présuppose le dépôt de l'œuvre.

Etant donné que la protection du titre présuppose l'existence de deux qualités: l'originalité et la capacité d'individualiser le contenu de l'œuvre en question, il doit être exclu de la protection même une œuvre privée de caractère créatif, du fait qu'elle n'est pas propre à identifier l'œuvre à laquelle elle se réfère et dont le contenu, de ce fait, ne résulte pas du titre.

La possibilité de confusion doit être exclue entre l'œuvre cinématographique et le roman ayant le même titre, étant donné qu'en dépit de la différence de contenu des deux œuvres, la première appartient au genre représentatif et la seconde au genre narratif.

IV

Nom. Conditions d'exercice. Protection. Limites. Oeuvres cinématographiques. Attribution du nom d'autrui pour désigner un personnage de fantaisie. Licéité. Limites.

(Cour d'appel de Milan, 6 juillet 1962. — Société Dino de Laurentiis c. Busacca)

L'attribution du nom d'autrui pour désigner un personnage de fantaisie (en l'espèce dans un film) est illicite quand, indépendamment du défaut de nécessité, elle porte préjudice sur le seul plan moral à une personne réellement existante.

BIBLIOGRAPHIE

Il diritto sul proprio ritratto (Le droit sur son propre portrait), par Paolo Vercellone. Un volume de 248 pages, 24 × 17 cm. Unione Tipografica Editrice Torinese. Torino. (2000 lire.)

Paolo Vercellone a sa son étude, vaste et approfondie, sur deux règles fondamentales: l'article 10 du Code civil italien¹⁾ et les articles 96, 97 et 98 de la loi italienne sur le droit d'auteur, n° 633, du 22 avril 1941²⁾. Il mentionne également les dispositions législatives d'autres pays en les classant en quatre groupes principaux:

- a) dispositions sur le droit d'auteur identiques, quant au fond, à l'article 11 de l'ancienne loi italienne qui prévoyait la possibilité de révocation du consentement à la publication ou mise en commerce du portrait: article 11 du décret-loi n° 1950, du 7 novembre 1925³⁾; article 31 de la loi argentine du 26 septembre 1933⁴⁾; article 20 de la loi uruguayenne du 17 décembre 1937⁵⁾; article 13 de la loi mexicaine du 29 novembre 1956⁶⁾;
- b) dispositions analogues aux dispositions actuelles de la loi italienne sur le droit d'auteur ne prévoyant pas la possibilité de révocation du consentement: paragraphes 18, 22, 23 et 24 de la loi allemande du 9 janvier 1907⁷⁾; article 17 de la loi tchécoslovaque du 22 décembre 1953⁸⁾; article 36 de la loi égyptienne du 24 juin 1954⁹⁾;
- c) dispositions qui interdisent la divulgation du portrait sans aucune exception: article 20 de la loi helge du 22 mars 1886¹⁰⁾; article 17 de la loi hulgare du 12 novembre 1951¹¹⁾; paragraphe 89, titre 15, vol. I, et paragraphe 413, titre 31, vol. III, du Code civil des Etats-Unis d'Amérique de 1946, qui interdisent le portrait d'une personne vivante comme marque de fabrique, et paragraphe 50 de la *Cahill's Law*, de 1930, de l'Etat de New York;
- d) dispositions qui, sans se référer aucunement à la personne reproduite dans le portrait, reconnaissent le droit exclusif d'auteur à celui qui a commandé le portrait: article 25 de la loi japonaise du 4 mars

1) *Article 10*: « Lorsque l'image d'une personne ou des parents, du conjoint ou des fils est exposée ou publiée, hors des cas où l'exposition ou la publication est consentie par la loi, ou avec atteinte à la dignité ou à la réputation de la personne ou desdits parents, l'autorité judiciaire, à la demande de l'intéressé, peut interdire l'abus, sans préjudice du droit à la réparation des dommages. »

2) *Article 96*: « Le portrait d'une personne ne peut être exposé, reproduit ou mis dans le commerce sans le consentement de celle-ci, sous réserve des dispositions de l'article suivant. »

Après sa mort, les dispositions des alinéas 1, 2 et 3 de l'article 93 sont applicables. »

Article 97: « Le consentement de la personne représentée n'est pas nécessaire lorsque la reproduction de l'image est justifiée par la notoriété, ou par une charge publique, par une nécessité de justice ou de police, par des buts scientifiques, didactiques ou culturels, ou lorsque la reproduction est liée à des faits, événements, cérémonies d'intérêt public ou ayant lieu en public. »

Le portrait ne peut toutefois être exposé ou mis dans le commerce, lorsque l'exposition ou la mise dans le commerce porte préjudice à l'honneur, à la réputation ou encore à la dignité de la personne représentée. »

Article 98: « Sauf convention contraire, le portrait photographique d'une personne, exécuté sur commande, peut être, sans le consentement du photographe, publié par la personne photographiée ou par ses successeurs ou ayants cause, reproduit ou livré à la reproduction, sous réserve du paiement, en faveur du photographe, par celui qui utilise commercialement la reproduction, d'une rétribution équitable. »

Si le nom du photographe figure sur la photographie originale, il doit être indiqué.

Les dispositions du dernier alinéa de l'article 88 sont applicables. »

3) *Le Droit d'Auteur*, 1926, p. 2.

4) *Ibid.*, 1934, p. 97.

5) *Ibid.*, 1938, p. 53.

6) *Ibid.*, 1958, p. 5.

7) *Ibid.*, 1907, p. 17.

8) *Ibid.*, 1954, p. 179.

9) *Ibid.*, 1955, p. 61.

10) *Ibid.*, 1888, p. 34.

11) *Ibid.*, 1954, p. 4.

1899¹²⁾, modifiée par la suite; article 4, paragraphe 3, de la loi britannique du 5 novembre 1956¹³⁾.

L'auteur complète son résumé de droit comparé par d'autres dispositions de lois qui intéressent les juristes.

Les articles 29 et 35 de la loi fédérale suisse, du 7 décembre 1922, interdisent la divulgation du portrait sans le consentement de la personne reproduite ou de ses parents et reconnaissent à ces personnes un droit restreint d'utilisation, en concurrence avec celui de l'auteur. Toutefois, la jurisprudence suisse interdit dans plusieurs cas la divulgation du portrait non effectué sur commande, en se basant sur la règle générale de l'article 28, alinéa (1), du Code civil suisse.

Les articles 55 et 78 de la loi autrichienne du 9 avril 1936, modifiée par celles du 14 juillet 1949 et du 8 juillet 1953, interdisent la divulgation seulement lorsqu'elle porte préjudice aux intérêts légitimes de la personne reproduite dans le portrait ou d'un de ses proches parents, tandis qu'ils autorisent ladite personne, ainsi que celui qui a commandé le portrait, de reproduire photographiquement le même portrait.

Enfin, l'auteur fait allusion à un article du projet de Code civil français en vertu duquel, « en cas de publication, d'exposition ou d'utilisation de l'image d'une personne, celle-ci peut, à moins qu'elle n'y ait pas consenti d'avance, demander qu'il y soit mis fin, sans préjudice de la réparation de tout dommage matériel ou moral ».

Le droit sur son propre portrait, précise l'auteur, est un droit absolu, patrimonial, ayant pour objet un portrait déterminé d'une personne, dans sa qualité de bien immatériel et ayant pour contenu la faculté corrélatrice du titulaire de reproduire, d'exposer, de publier, de mettre ce portrait dans le commerce et l'obligation négative de s'en abstenir pour toutes les autres personnes faisant partie de la société.

Bien que le législateur italien adopte les termes « image » et « portrait » comme synonyme — observe Paolo Vercellone — il n'y a pas un droit à l'image, ce qu'on pourrait envisager seulement s'il était interdit de faire le portrait d'autrui.

Le portrait est une œuvre d'art figuratif ou une photographie, y compris les photogrammes d'un film et l'écran de la télévision où paraissent d'une manière reconnaissable les traits d'une personne déterminée. De cette définition restent exclus le portrait littéraire ou le portrait parlé, le masque de scène et le déguisement. Dans ces derniers cas, il manque une « res » à laquelle la loi s'est référée.

La question se pose pour les transmissions télévisées directes que l'auteur considère comme une divulgation de portraits des personnes, car les images télévisées sont une reproduction de l'image réelle et elles ne s'identifient pas avec celle-ci. En ce cas, il y a une « res », constituée par l'écran de télévision sur lequel se forme le portrait. Il s'agit toutefois d'un portrait ayant des caractères particuliers, parce qu'il est labile et parce que sa création coïncide nécessairement avec la divulgation.

La caricature ou la reproduction partielle d'une personne constitue un portrait, pourvu que la personne soit reconnaissable.

Le portrait est également l'image d'une personne parmi d'autres, même entourée d'une foule ou d'éléments matériels.

L'auteur estime que dans l'interdiction de divulguer le portrait sont compris sa publication, son exposition, sa mise dans le commerce, à savoir toute mise en circulation de l'œuvre ou de ses exemplaires dans un but lucratif.

L'objet de l'interdiction est le premier acte de vente ou de transfert à titre onéreux de l'original du portrait ou de ses copies, son introduction sur le marché. Mais — continue l'auteur dans ses observations pertinentes — toute circulation à titre onéreux du portrait ou de ses copies n'est pas interdite. Reste exclu de l'interdiction tout acte ayant pour effet la mise en circulation du portrait sans but lucratif. Par effet de l'interdiction de la reproduction, la divulgation est limitée seulement à

12) *Le Droit d'Auteur*, 1899, p. 141.

13) *Ibid.*, 1957, p. 33.

l'original du portrait parce qu'on doit, avant d'en transférer gratuitement des copies, obtenir le consentement de la personne reproduite dans ce portrait. La reproduction doit être entendue — explique l'auteur — conformément au critère donné par la loi sur le droit d'auteur: la multiplication d'exemplaires de l'œuvre par n'importe quel moyen, comme la copie à la main, l'impression, la lithographie, la gravure, la photographie, la cinématographie et tout autre procédé de reproduction.

L'auteur, après avoir examiné les théories sur la nature du droit, parvient à la conclusion que le bien protégé par la loi n'est pas la « *privacy* », ni la personne même. La première concerne un intérêt pré-juridique qui est reconnu par l'attribution du droit exclusif sur le portrait; la deuxième est le sujet, non l'objet, du droit. On peut concevoir la naissance du droit sur son propre portrait, jamais du droit à l'image ou du droit au portrait.

L'auteur démontre avec une logique juridique convaincante que le droit exclusif sur ce bien immatériel appartient à la catégorie des droits absolus et patrimoniaux, ainsi qu'il ressort du contenu du droit qui consiste dans une obligation négative d'abstention *erga omnes* et dans la possibilité d'évaluer en argent la divulgation du portrait par analogie avec le droit exclusif de reproduction qui appartient à l'auteur du portrait. La personne reproduite dans le portrait est seule titulaire du droit exclusif sur ses portraits et elle seule peut exercer l'action en justice fondée sur l'article 10 du Code civil italien.

L'auteur, tout en constatant que deux droits exclusifs distincts et absolus peuvent coexister sur le portrait, l'un en faveur de la personne reproduite dans le portrait, l'autre en faveur de l'auteur, admet que le contenu de l'un peut ne pas entièrement coïncider avec le contenu de l'autre.

Le droit moral de l'auteur est tout à fait indépendant de la personne, objet du droit de la personne reproduite dans le portrait. Le conflit peut donc se vérifier entre le droit de cette personne et le droit patrimonial de l'auteur. La loi n'aplanit pas ce conflit: le législateur a attribué à la personne reproduite dans le portrait un droit sans forme négative afin d'éviter la divulgation de son portrait, même à l'égard de l'auteur qui aurait le plus d'intérêt à le diffuser. Mais, de son côté, l'auteur peut aussi interdire à cette personne de divulguer son portrait à elle, en tant qu'œuvre de l'esprit du peintre ou du photographe.

Dans le cas de portrait photographique sur commande (régulé par l'art. 98 de la loi italienne sur le droit d'auteur), le droit d'auteur appartient au photographe, tandis que celui qui a donné la commande, ou ses successeurs ou ayants cause, ont un droit personnel pour l'utilisation de l'œuvre limitée à la publication et à la reproduction, mais l'exposition est exclue et l'auteur a droit à une rémunération équitable lorsque l'utilisation est effectuée à des fins lucratives. Ce droit n'exclut nullement les droits prévus aux articles 10 du Code civil et 96 de la loi italienne sur le droit d'auteur.

Un conflit peut se produire entre les intéressés dans le cas où le successeur, indiqué par l'article 98 de la loi sur le droit d'auteur, ne s'identifie pas avec le titulaire du portrait après la mort de la personne représentée dans le portrait. Après avoir examiné les cas possibles, l'auteur conclut qu'en principe chaque acte juridique n'aura aucun effet à l'égard de l'autre et, notamment, pour la publication du portrait, le tiers devra au préalable être en règle soit avec la personne reproduite dans le portrait, soit avec l'auteur.

Paolo Vercellone, poursuivant l'étude des dispositions de la loi italienne qui impose des restrictions au droit de la personne reproduite dans le portrait, précise que le droit de l'auteur sur le portrait demeure inviolable, sauf dans le cas des libres utilisations autorisées par les articles 65 et 66 de la loi sur le droit d'auteur (presse et sujet d'intérêt

politique) et dans le cas spécial de l'article 91 de cette loi, qui permet la reproduction de photographies dans les autologies destinées à l'usage scolaire et, en général, dans les œuvres scientifiques ou didactiques, contre le paiement d'une juste rétribution, ainsi que des photographies publiées dans d'autres périodiques et relatives à des personnes ou à des faits d'actualité ou ayant un caractère d'intérêt public.

La divulgation du portrait donne lieu en Italie à certains problèmes juridiques par les discordances entre la loi générale (Code civil) et la loi spéciale (loi sur le droit d'auteur). Parmi ces problèmes, il y a ceux de l'interdiction de la divulgation qui porte préjudice à la dignité et à la réputation et, ajoute la loi spéciale, à l'honneur de la personne représentée dans le portrait.

L'auteur critique l'opinion de la majorité des juristes quant à la possibilité de révoquer le consentement donné pour la divulgation du portrait. Il examine plusieurs cas typiques, même analogues, et il cite l'article 21 du décret du 21 juin 1941 sur les marques de fabrique, qui exige le consentement de la personne représentée dans le portrait pour la marque contenant ce portrait. La conséquence implicite est que l'éventuelle révocation du consentement n'a aucun effet, car le titulaire de la marque a le droit d'utiliser le portrait dans celle-ci.

La non-révocabilité du consentement n'est pas contraire aux principes généraux du droit ou aux bonnes mœurs. Le consentement n'est même pas révocable au moyen de la réparation des dommages.

La révocation est efficace seulement si l'obligation n'existe pas ou si la divulgation porte atteinte à l'honneur, à la réputation ou à la dignité de la personne reproduite dans le portrait.

Il est question, *de jure condendo*, d'introduire un droit de repentir lorsque la situation de fait va être changée après avoir donné le consentement.

L'exposition de l'objet et de la nature des actes juridiques constitutifs fait que l'auteur considère qu'il existe un simple rapport d'obligation dans les trois cas suivants:

- 1° licence sans exclusivité, même sans restriction sur la manière de la divulgation;
- 2° licence avec exclusivité qui ne comprend pas toutes les formes d'utilisation du portrait qui sont *ex lege* reconnues à la personne reproduite dans le portrait;
- 3° licence avec exclusivité qui comprend toutes les formes d'utilisations du portrait qui sont *ex lege* reconnues à la personne reproduite dans le portrait, à la condition qu'on ne puisse pas considérer qu'il en découle un usufruit. Dans ce dernier cas, il s'agirait d'un rapport d'obligation si le titulaire de la licence n'avait pas le pouvoir de disposer de son droit. Lorsque le titulaire de la licence avec exclusivité, ayant un contenu général, a le pouvoir de disposer du droit en faveur des tiers, Paolo Vercellone estime qu'un droit absolu *in re aliena* a été constitué, d'une nature analogue à l'usufruit.

Le contrat pour l'engagement des artistes cinématographiques comprend la divulgation du portrait de ces artistes, portrait qui est tiré du film. L'auteur de cette étude reconnaît toutefois à ces contrats une certaine limite concernant l'étendue du droit du producteur, qui est surtout en fonction de la publicité du film.

Il approfondit toute la question concernant le droit après la mort de la personne reproduite dans le portrait et les violations du droit.

Paolo Vercellone nous donne une contribution très importante aux solutions des nombreuses questions en matière des droits sur le portrait, en tenant compte qu'elles relèvent du droit commun et du droit d'auteur.

Le style strictement juridique, clair et concis de son exposé, met en évidence la *ratio legis* des dispositions législatives, constitue aussi la valeur de ce volume.

G. R.