

Paraît chaque mois
Abonnement annuel:
fr.s. 125.—
Fascicule mensuel:
fr.s. 12.—

Le Droit d'auteur

96^e année - N° 11
Novembre 1983

Revue mensuelle de
l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)

Sommaire

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- **Tanzanie.** Adhésion à la Convention OMPI 307

CONVENTIONS ADMINISTRÉES PAR L'OMPI

- **Convention multilatérale tendant à éviter la double imposition des redevances de droits d'auteur**
Réunion de consultation sur la mise en œuvre de la Convention tendant à éviter la double imposition des redevances de droits d'auteur et du Protocole additionnel à cette Convention (Paris, 14 au 16 septembre 1983) 307
- **Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique**
- Inde.** Ratification 312
- Ouganda.** Adhésion 312

ÉTUDES GÉNÉRALES

- La protection des dessins et modèles industriels entre la législation sur le droit d'auteur et celle sur les dessins et modèles: étude comparative (**Herman Cohen Jehoram**) 313

CORRESPONDANCE

- Lettre de Hongrie (**Mihály Ficsor**) 321

CHRONIQUE DES ACTIVITÉS INTERNATIONALES

- Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP). Assemblée et réunion annuelle (Munich, 5 au 7 septembre 1983) 336

BIBLIOGRAPHIE

- International Copyright and Neighbouring Rights (**Stephen M. Stewart**) 338
- La télévision par satellite et les droits des tiers (**Abdallah Chakroon**) 338
- Public Leading Right (édition préparée par **Herman Cohen Jehoram**) 339

CALENDRIER DES RÉUNIONS 339

LOIS ET TRAITÉS DE DROIT D'AUTEUR ET DE DROITS VOISINS

- **HONGRIE.** Décret du Ministre de la culture complétant le décret n° 9, du 29 décembre 1969, relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur n° III de 1969 (N° 15, du 12 juillet 1983) Texte 1-02

© OMPI 1983

La reproduction des notes et rapports officiels, des articles ainsi que des traductions de textes législatifs et conventionnels, publiés dans la présente revue, n'est autorisée qu'avec l'accord préalable de l'OMPI.

ISSN 0012-6365

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

TANZANIE

Adhésion à la Convention OMPI

Le Gouvernement de la République-Unie de Tanzanie a déposé, le 30 septembre 1983, son instrument d'adhésion à la Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI).

La Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle entrera en vigueur,

à l'égard de la République-Unie de Tanzanie, trois mois après la date du dépôt de son instrument d'adhésion, soit le 30 décembre 1983.

Notification OMPI N° 125, du 30 septembre 1983.

Conventions administrées par l'OMPI

Réunion de consultation sur la mise en œuvre de la Convention tendant à éviter la double imposition des redevances de droits d'auteur et du Protocole additionnel à cette Convention

(Paris, 14 au 16 septembre 1983)

Rapport

Introduction

1. En application du paragraphe 5013 du plan de travail relatif à la résolution 5/01 adoptée par la Conférence générale de l'Unesco à sa vingt et unième session (Belgrade, septembre-octobre 1980) et de la décision prise par les Organes directeurs de l'OMPI à leurs sessions de novembre 1981, les Directeurs généraux de l'Unesco et de l'OMPI ont organisé une réunion de consultation des organisations internationales non gouvernementales qui ont été invitées à se faire représenter à la Conférence de Madrid (1979) ayant adopté la Convention tendant à éviter la double imposition des redevances de droits d'auteur (ci-après désignée « la Convention ») et son Protocole additionnel. Cette réunion s'est tenue à la Maison de l'Unesco, à Paris, du 14 au 16 septembre 1983 et elle avait pour objectif d'inviter ces organisations

à exprimer leur point de vue sur les problèmes spécifiques susceptibles de se poser à l'occasion de la mise en œuvre de ces instruments internationaux.

2. Les représentants de neuf organisations internationales non gouvernementales ont participé à la réunion.

3. La liste des participants est annexée au présent rapport.

Ouverture de la réunion

4. Au nom des Directeurs généraux de l'Unesco et de l'OMPI, Mlle Marie-Claude Dock, Directeur de la Division du droit d'auteur de l'Unesco et M. Claude Masouyé, Directeur du Département de l'information et du droit d'auteur de l'OMPI, ont souhaité la bienvenue aux participants.

Election du président

5. Sur proposition du représentant de la Confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC) appuyée par le représentant de la Fédération internationale des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (IFPI), M. le Professeur André Françon, Secrétaire général de l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI), a été élu à l'unanimité président de la réunion.

Discussion générale

6. Plusieurs participants ont félicité les Secrétariats de la qualité du document préparé à l'intention de la réunion qui, en abordant de façon complète divers aspects de la question à l'étude, constitue une excellente base de travail pour les délibérations.

7. Les participants ont unanimement souligné le fait que, malgré les actions entreprises par l'Unesco et l'OMPI ainsi que par les organisations internationales non gouvernementales intéressées pour sensibiliser les Etats sur l'intérêt d'adhérer à la Convention, quatre pays seulement (Egypte, Inde, Iraq, Tchécoslovaquie) ont à l'heure actuelle déposé leur instrument d'adhésion ou de ratification et l'un d'entre eux (Tchécoslovaquie) a ratifié le Protocole. Plusieurs participants ont souligné que l'élimination de la double imposition ne pourra être obtenue que s'il y a un vaste consensus des Etats à cet égard. Ils ont alors essayé de dégager les raisons pour lesquelles la Convention n'a pas reçu, à ce jour, une plus large acceptation.

8. Pour certains, la raison majeure réside dans le fait que la Convention constitue un compromis entre deux positions extrêmes, soit la taxation par l'Etat de la résidence du bénéficiaire, soit la taxation par l'Etat de la source de la redevance. Ceci peut donner lieu à une interprétation selon laquelle la Convention institutionnalise la double imposition au lieu de l'atténuer.

9. Plusieurs participants se référant à l'existence d'un grand nombre d'accords bilatéraux en matière de double imposition ont rappelé qu'un certain nombre d'Etats considéraient cette situation comme suffisante et leur adhésion à un instrument multilatéral comme superflue.

10. D'autres participants ont souligné qu'en fin de compte la Convention elle-même incitait les Etats à régler leurs problèmes respectifs par la voie d'accords bilatéraux dont elle offre un modèle facultatif.

11. Un participant a estimé que les mesures permettant d'éviter la double imposition ne seraient efficaces que si les Etats acceptaient de n'imposer les redevances que dans l'Etat de la résidence du bénéficiaire.

12. Un autre participant a souligné l'intérêt d'essayer d'harmoniser le contenu des accords bilatéraux.

13. Les Secrétariats ont indiqué que le but poursuivi par l'élaboration de la Convention était d'essayer de dissocier les redevances de droits d'auteur des autres revenus imposables sans pour autant vouloir supprimer les accords bilatéraux.

14. A cet égard plusieurs participants ont souligné que l'attention des autorités compétentes dans les Etats devrait être appelée sur le fait que le droit d'auteur mérite un régime de faveur. Au cours de la discussion plusieurs motifs ont été invoqués à l'appui d'un tel régime: la particularité juridique du système du droit d'auteur et des droits voisins, le caractère immatériel de l'activité créatrice, l'irrégularité du rendement économique des redevances, la modicité de cette assiette d'imposition par rapport à l'ensemble de la masse imposable, la place qu'occupe la production littéraire et artistique dans les échanges culturels entre Etats.

15. Plusieurs participants se sont également demandés s'il ne serait pas utile d'entreprendre une action à l'échelle internationale pour se renseigner sur le contenu et le fonctionnement des accords bilatéraux existants en matière de double imposition.

16. Les Secrétariats ont informé la réunion que, sous réserve de l'approbation de leurs Organes directeurs respectifs, la publication d'une brochure destinée à sensibiliser les Etats à cette Convention serait entreprise conjointement par l'Unesco et l'OMPI au cours de l'exercice 1984-1985. Une enquête pourrait être également menée au cours du prochain biennium dans les Etats membres en vue de mieux connaître le fonctionnement des accords bilatéraux.

Examen article par article

I. Convention

17. Le débat général a été suivi d'un examen détaillé article par article des dispositions de la Convention et des « points pour discussion » présentés à la réunion par les Secrétariats dans le document UNESCO/OMPI/DT/CM/2.

Article 1^{er}: Redevances de droits d'auteur

18. Après avoir rappelé que l'examen de la Convention auquel ils vont procéder ne doit en aucune façon être compris comme une interprétation de celle-ci, car seuls les Etats sont habilités à faire une telle interprétation, les participants ont présenté de nombreuses observations en vue de l'élaboration d'un commentaire explicatif de la notion de redevances de droits d'auteur définie à l'article 1^{er} de la Convention.

19. D'une façon générale il a été considéré que l'article 1^{er} devrait faire l'objet d'une interprétation large, seules les exceptions expressément prévues dans le texte lui-même étant à prendre en compte. Dès lors, à part les cas visés aux alinéas 2, 3 et 4 dudit article, toutes les rémunérations découlant de l'exercice du droit d'auteur tombent dans le champ d'application de la Convention. A cet égard, les Secrétariats ont été priés de dresser une liste exhaustive et indicative de toutes les rémunérations perçues à l'occasion de l'usage ou de la concession de l'usage d'un droit d'auteur sur une œuvre littéraire, artistique ou scientifique.

20. Deux cas particuliers ont notamment été évoqués: celui des œuvres de commande et celui du droit de prêt au public (*public lending right*). Il a été estimé que, s'agissant de ce dernier cas, seule la partie revenant, en application de la loi nationale, aux auteurs, sur la totalité de la somme payée par l'utilisateur, rentrait dans le champ d'application de l'article 1^{er}. Quant aux œuvres de commande, il a été fait observer que dans plusieurs pays les rémunérations étaient assimilées à un salaire et donc considérées comme un revenu ordinaire et non comme une redevance de droit d'auteur.

21. L'attention des participants a été appelée sur le cas où la rémunération payée dans l'Etat de la source n'a pas été transférée dans le pays de la résidence du bénéficiaire. Il importe alors de savoir si le transfert constitue une condition *sine qua non* pour l'application de la Convention.

22. Les participants ont été unanimes pour considérer que les dispositions de la Convention sont applicables, qu'il y ait transfert ou non de la redevance. Il a été souligné que les cas où la redevance n'est pas transférée dans le pays de résidence sont d'ailleurs limités puisqu'il s'agit de ceux où le titulaire de celle-ci choisit soit de la laisser dans l'Etat de la source, soit de la déposer dans un Etat autre que celui-ci ou celui de la résidence, ou encore de situations où les redevances sont bloquées dans l'Etat de la source par suite de la réglementation sur le contrôle des changes, ou enfin de situations où les règlements se font par compensation.

23. Sur la question de savoir si une éventuelle déclaration d'interprétation de la définition des redevances de droits d'auteur (article 8, alinéa 3) pourrait être faite seulement au moment du dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation ou d'adhésion ou pourrait l'être à tout moment ultérieur, l'opinion a été émise que la sécurité nécessaire dans les relations juridiques entre Etats ainsi que l'esprit de la Convention de Vienne sur le droit des traités pourraient conduire à considérer qu'une telle déclaration devrait se faire au moment du dépôt de l'instrument. Il a

toutefois été fait remarquer que l'article 8, alinéa 3, se référait au cas où l'Etat contractant adopte des mesures internes et qu'il n'était pas impossible qu'une telle adoption intervienne à une date ultérieure à l'acceptation de la Convention.

Article 2: Bénéficiaires des redevances de droits d'auteur

24. La question est ici de savoir si la définition de « bénéficiaire effectif » contenue dans cet article doit être prise au sens large du terme et ne pas se limiter au cadre classique de la définition de l'auteur.

25. Plusieurs participants ont estimé que ce terme devrait comprendre tous les auteurs, qu'ils soient des personnes physiques ou morales, ainsi que leurs ayants droit ou ayants cause.

26. Il a été en outre admis que ce terme pouvait également englober les sociétés d'auteurs et les organismes de recouvrement des redevances de droits d'auteur, à l'exclusion des agents littéraires ou théâtraux qui n'interviennent pas comme ayants droit de l'auteur mais comme des personnes exerçant une activité de promotion de nature commerciale et étant rémunérées à ce titre.

27. En ce qui concerne plus particulièrement les sociétés d'auteurs, il a été fait observer que leur situation à cet égard dépendait du lien juridique existant entre elles et leurs membres d'où il peut résulter dans certains accords bilatéraux qu'elles sont considérées du point de vue de l'imposition comme étant les bénéficiaires des redevances.

Article 3: Etat de la résidence du bénéficiaire

28. Il a été fait remarquer que cet article relatif à l'Etat de la résidence du bénéficiaire donne une large définition du résident de telle sorte que son application risque de conduire, dans certains cas, à reconnaître à une même personne la qualité de résident dans plusieurs Etats.

29. Certains participants ont noté que selon la législation fiscale le résident d'un Etat est toute personne physique ou morale imposable dans cet Etat. Dès lors il convient d'arrêter des critères susceptibles de préciser le lieu de la résidence effective du bénéficiaire. Pour cela il a été unanimement conseillé de recourir aux critères mentionnés dans l'article IV du modèle facultatif d'accord bilatéral joint à la Convention.

Article 4: Etat de la source des redevances

30. Les participants ont relevé à propos de cet article que le critère qui a été retenu pour désigner l'Etat de la source se réfère à la localisation du débiteur de la redevance sans pour autant définir « l'établissement stable » et « la base fixe » par l'intermédiaire desquels ce débiteur exerce son activité.

31. Il a été fait remarquer par certains participants que la référence à ces notions commerciales risque d'accentuer le rapprochement avec le droit commun de la fiscalité, ce qui n'est pas de nature à faire ressortir la spécificité du droit d'auteur et à plaider en faveur d'un traitement particulier.

32. D'autres participants ont suggéré de s'en tenir aux termes conventionnels et d'appeler l'attention des Etats contractants sur l'importance d'élucider les notions d'établissement stable et de base fixe dans le cadre des accords bilatéraux à conclure entre eux.

Article 5: Souveraineté fiscale et égalité des droits des Etats

33. Sur la question de savoir si les dispositions contenues dans cet article et relatives au respect de la souveraineté fiscale de l'Etat de la source et de l'Etat de la résidence ainsi qu'à l'égalité du droit d'imposition des deux Etats sont conciliables avec l'engagement à prendre en vertu de l'article 8 de la Convention, il a été estimé qu'en réalité les Etats ne s'engagent qu'à déployer des efforts pour éviter, éliminer ou réduire les effets de la double imposition et cela dans le respect de leur souveraineté fiscale.

34. Un participant ayant fait remarquer que la notion d'égalité du droit d'imposition des deux Etats a été introduite dans la Convention sur proposition de délégations de pays en développement dans le but de rétablir un certain équilibre entre l'Etat de la résidence qui bénéficie de l'imposition des redevances de droits d'auteur et l'Etat de la source à qui ce droit n'est pas toujours reconnu, il a été souhaité qu'une attention particulière soit apportée sur une telle reconnaissance lors de la négociation des accords bilatéraux dans le cas où l'Etat de la source se trouve être un pays en développement.

Article 6: Non-discrimination fiscale

35. Un participant ayant fait observer qu'une contradiction existait entre cet article et certaines pratiques de discrimination fiscale fondée sur le sexe dans certains Etats, il a été estimé qu'une application optimale de cette disposition de la Convention serait de nature à supprimer, ou à tout le moins atténuer, une telle discrimination.

Article 7: Echange de renseignements

36. Il a été fait observer à propos de cet article que l'autorité compétente chargée de procéder aux échanges de renseignements n'ayant pas été définie à l'instar de ce qui est prévu dans l'accord bilatéral, il reviendrait à l'administration fiscale de chaque Etat de la préciser.

37. En ce qui concerne la nature des échanges de renseignements et leur contenu, il a été conseillé de les

limiter aux informations qui rendraient possible, par exemple, l'établissement d'une documentation sur la législation fiscale relative aux droits d'auteur, à l'exclusion de toute information de caractère confidentiel sur la situation du contribuable.

Article 8: Moyens de mise en œuvre

38. Cet article définit la portée de l'engagement pris par les Etats en vertu de la Convention. Cet engagement a été considéré par les participants comme constituant une obligation de moyens et non de résultats. C'est en quelque sorte une déclaration de bonnes intentions d'où il ne découle que la promesse de l'Etat contractant de s'efforcer d'éviter la double imposition et, si elle subsiste, de l'éliminer ou d'en réduire les effets.

39. Sur la question de savoir si les accords bilatéraux conclus antérieurement par les Etats contractants et qui ne se trouvent pas en conformité avec les dispositions de la Convention doivent obligatoirement être révisés, certains participants ont invoqué le principe des droits acquis pour écarter une telle révision. D'autres ont par contre exprimé l'avis qu'une révision de ces accords apparaîtrait souhaitable surtout si elle est faite dans l'intérêt des auteurs. D'autres enfin, eu égard aux complications qui peuvent surgir lorsque l'un des Etats contractants n'est pas partie à la Convention, ont estimé préférable de laisser aux parties le soin de régler ce point par la négociation bilatérale.

Article 9: Membres des représentations diplomatiques ou consulaires

40. Cet article n'a pas soulevé de questions quant à sa mise en application.

Article 10: Informations

41. Sur la question de savoir si l'expression « informations d'ordre normatif » concernant l'imposition des redevances de droits d'auteur doit être considérée comme visant seulement les informations sur la législation fiscale en matière de droit d'auteur ou bien également certaines informations économiques et financières qui ne soient pas confidentielles, les participants se sont exprimés en faveur de la première solution préférant s'en tenir à la lettre du texte conventionnel.

Article 11: Ratification, acceptation, adhésion

42. Cet article n'a pas fait l'objet de discussion.

Article 12: Réserves

43. Il a été noté qu'indépendamment des réserves expressément prévues dans cet article, le Rapport général de la Conférence de Madrid évoque la possibilité de déclarations interprétatives de la part des Etats à propos de chacun des articles de la Convention. Les participants qui ont longuement examiné

cette question à propos de l'article premier ont estimé préférable que de telles déclarations interprétatives soient faites au moment de la ratification, de l'acceptation ou de l'adhésion.

44. En ce qui concerne les réserves prévues dans la Convention, les Secrétariats ont indiqué que la République socialiste tchécoslovaque a notifié au moment de la ratification de la Convention qu'elle « ne se considère pas liée par les dispositions de l'article 17, alinéa 1 ». De son côté, le Gouvernement de l'Inde a notifié au moment de son adhésion qu'il « ne se considère pas lié par les articles 1 à 4 et 17 de la Convention ».

Articles 13 à 17

45. Les articles 13 à 17 relatifs à l'entrée en vigueur, à la dénonciation et à la révision de la Convention ainsi qu'aux langues de la Convention, aux notifications, à l'interprétation et au règlement des différends n'ont pas fait l'objet de discussions, s'agissant de clauses formelles habituelles.

II. Protocole additionnel

1. Principales catégories de bénéficiaires

46. Il a été noté que le Protocole additionnel à la Convention visait à la fois les artistes interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes et les organismes de radiodiffusion et qu'aucune disposition de ce Protocole ne prévoyait la possibilité de limiter son application à l'une ou l'autre des trois catégories. Dès lors il a été estimé que son acceptation devait porter sur ces trois catégories de bénéficiaires ensemble.

47. En ce qui concerne la définition de ceux-ci il a été rappelé que, les dispositions de la Convention étant rendues applicables à ces bénéficiaires du fait de l'acceptation du Protocole, c'est le critère de référence à la législation interne de l'Etat contractant dans lequel les redevances sont originellement dues qui devrait être retenu. Toutefois l'avis a été émis que les législations devraient pour définir lesdits bénéficiaires s'inspirer des instruments internationaux pertinents, tels par exemple la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome, 1961), la Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes (Convention phonogrammes, 1971) et la Recommandation relative à la condition de l'artiste (1980).

48. Il a été par ailleurs rappelé qu'il n'était pas nécessaire qu'un Etat soit partie à la Convention de Rome pour adhérer au Protocole.

2. Application de l'article premier, alinéa 3, de la Convention

49. Il a été estimé que, comme pour les droits d'auteur, les paiements effectués pour l'achat, la location, le prêt d'un support matériel ne constituent pas des redevances au sens du Protocole.

3. Définition des bénéficiaires du Protocole sur le plan fiscal

50. Il a été estimé que la définition sur le plan fiscal des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion ne devrait pas être différente de celle découlant des législations nationales en matière de propriété intellectuelle et des instruments internationaux applicables.

51. Il a par ailleurs été fait observer que les remarques énoncées aux paragraphes 26 et 27 à propos des organismes collectifs de recouvrement des droits d'auteur pouvaient s'appliquer aussi au domaine des droits dits voisins, notamment en ce qui concerne les artistes interprètes ou exécutants.

4. Nature des activités poursuivies par les bénéficiaires du Protocole

52. Après avoir constaté que ces activités peuvent être de nature diverse de même que les rémunérations en résultant, il a été estimé que les activités rentrant dans le champ d'application du Protocole doivent être seulement celles qui donnent lieu à des redevances au titre des droits dits voisins du droit d'auteur.

5. Degré d'application dans le cadre du Protocole de certaines dispositions conventionnelles

53. Il a été souligné que le but du Protocole était d'étendre l'application de la Convention aux titulaires de droits dits voisins, et qu'en conséquence l'ensemble des dispositions conventionnelles s'appliquaient *mutatis mutandis*. Toutefois il a été noté que l'article 9 concernant les privilèges fiscaux des membres des représentations diplomatiques ou consulaires ne pouvait guère s'appliquer qu'à la catégorie des artistes interprètes ou exécutants.

Recommandations

54. Les participants ont été unanimes à souhaiter que tous les efforts soient entrepris afin d'éviter la double imposition des redevances de droits d'auteur et, si elle subsiste, de l'éliminer ou d'en réduire les effets. Indépendamment des résultats qui ont été ou qui peuvent être obtenus par la voie de mesures internes ou d'accords bilatéraux, la Convention représente à cet égard un moyen d'action particulièrement utile. Aussi, la recherche d'une meilleure compréhension de cet instrument par les autorités

compétentes des Etats a-t-elle été jugée opportune. Une liste des arguments en faveur d'un régime fiscal propre à ces redevances devrait être établie et la brochure explicative prévue dans les projets de programmes et budgets respectifs de l'Unesco et de l'OMPI devrait recevoir la diffusion la plus large possible. En outre une enquête sur le fonctionnement des accords bilatéraux existants en la matière serait utile.

55. Les participants ont été unanimes à estimer que les considérations qui précèdent sont également valables pour les trois catégories de bénéficiaires mentionnées dans le Protocole additionnel et à souhaiter que toute mesure ou toute activité de nature à promouvoir l'acceptation de la Convention vise aussi l'acceptation de son Protocole additionnel.

Adoption du rapport et clôture de la réunion

56. La réunion a adopté à l'unanimité le présent rapport. Après les remerciements d'usage, le Président a prononcé la clôture de la réunion.

Liste des participants

I. Organisations internationales non gouvernementales

Association internationale des arts plastiques (AIAP): C. Bleynie. Association littéraire et artistique internationale (ALAI): A. Françon; M. J. Freegard. Confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC): N. Ndiaye; D. R. Miglio; L. L. Devis; J. Juranek; J. A. Azula; B. Revuelta; M. J. Freegard. Fédération internationale des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (IFPI): E. Thompson; C. Frew. Groupement international des éditeurs scientifiques, techniques et médicaux (STM): P. Nijhoff Asser. Institut international du théâtre (IIT): J. Sito. Société internationale pour le droit d'auteur (INTERGU): G. Halla. Union européenne de radiodiffusion (UER): R. Laurent; R. Contrepas. Union internationale des éditeurs (UIE): J.-A. Koutchoumow.

II. Secrétariat

Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO)

M.-C. Dock (*Directeur, Division du droit d'auteur*); A. Amri (*Division du droit d'auteur*).

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)

C. Masouyé (*Directeur, Département de l'information et du droit d'auteur*).

Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique

INDE

Ratification

Le Gouvernement de la République de l'Inde a déposé, le 19 septembre 1983, son instrument de ratification du Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique, adopté à Nairobi le 26 septembre 1981.

Le Traité de Nairobi est entré en vigueur à l'égard de l'Inde le 19 octobre 1983.

Notification Nairobi N° 14, du 22 septembre 1983.

UGANDA

Adhésion

Le Gouvernement de la République de l'Ouganda a déposé, le 21 septembre 1983, son instrument d'adhésion au Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique, adopté à Nairobi le 26 septembre 1981.

Le Traité de Nairobi est entré en vigueur à l'égard de l'Ouganda le 21 octobre 1983.

Notification Nairobi N° 15, du 22 septembre 1983.

Etudes générales

La protection des dessins et modèles industriels entre la législation sur le droit d'auteur et celle sur les dessins et modèles: étude comparative

Herman COHEN JEHORAM *

1. *Protection plus ou moins exclusive des dessins et modèles, ou protection plus ou moins cumulative par la législation sur les dessins et modèles et par celle du droit d'auteur*

Théoriquement, les dessins et modèles industriels peuvent être protégés par au moins deux catégories de lois: par les dispositions spécifiquement applicables aux dessins et modèles industriels en tant que tels, et par la législation sur le droit d'auteur, en tant qu'œuvres d'art appliqué. Cette possibilité de double protection existe dans tous les systèmes juridiques qui vont être comparés ci-après: pays du Benelux (rapports Wibbens et Van Santbrink), Canada (rapport Nelson Landry), France (rapport Pérot-Morel), République fédérale d'Allemagne (rapport Krüger et articles de Reimer¹ et Katzenberger²), Italie (rapport Fabiani), pays nordiques (rapport Levin), Suisse (rapport Troller) et Royaume-Uni (rapport Cornish). Mais ici s'arrête l'uniformité. Le chevauchement est en effet très variable entre les deux principaux types de protection assurée aux dessins et modèles industriels par les diverses législations sur les dessins et modèles et sur le droit d'auteur. (Je m'abstiendrai d'évoquer ici la protection que peuvent de temps en temps offrir les lois sur les brevets, les marques et la concurrence déloyale.) On peut donc ranger dans une première catégorie de pays ceux dans lesquels les dessins et modèles ne bénéficient que d'une protection spécifique plus ou moins *exclusive*. C'est le cas du Canada, de la République fédérale d'Allemagne, de l'Italie, des pays nordiques et de la Suisse, ainsi que du Royaume-Uni jusqu'en 1968. Dans ces pays, le régime de protection est fondé plus ou moins exclusivement sur des dispositions régissant spécifiquement les dessins et modèles; quant à la protection découlant du droit d'auteur, elle est réservée à des dessins ou modèles très exceptionnels. Dans la deuxième caté-

gorie de pays, une protection plus ou moins *cumulative* est assurée conjointement au titre de la législation sur les dessins et modèles et au titre du droit d'auteur; c'est notamment le cas dans les pays du Benelux, en France, ainsi qu'au Royaume-Uni depuis 1968, et en Irlande.

2. *Conséquences pratiques des deux systèmes*

Avant de décrire des systèmes nationaux qui diffèrent beaucoup plus sur ce point — semble-t-il — que sur n'importe quel sujet concernant la propriété intellectuelle, il est peut-être utile d'indiquer les conséquences pratiques du choix qu'un pays peut être amené à faire, soit en optant pour un système exclusif, soit en adoptant un système cumulatif, en ce qui concerne la protection des dessins et modèles industriels.

Pour bien comprendre les différences qui peuvent exister entre ces deux modes de protection, il convient de garder à l'esprit le fait que la protection assurée par le droit d'auteur aux dessins et modèles industriels, en tant qu'œuvres des arts appliqués, repose sur les particularités inhérentes à la législation sur le droit d'auteur. En revanche, la législation régissant spécifiquement les dessins et modèles industriels fait partie d'un deuxième secteur des droits de propriété intellectuelle, celui qu'on appelle généralement « propriété industrielle ». Cela implique donc que les lois les plus modernes régissant les dessins et modèles tiennent compte de toutes les caractéristiques de la législation sur la propriété industrielle. Toutefois, une légère complication survient ici: elle résulte du fait que certaines lois relativement anciennes sur les dessins et modèles — par exemple celles de l'Allemagne et de la France — font ressortir certaines caractéristiques plus hybrides, une démarche inspirée du droit d'auteur dans un domaine qui relève essentiellement de la législation sur la propriété industrielle. Dans tous les cas pratiques, la distinction est cependant très claire: la protection spécifique du dessin ou modèle est du ressort du monde de la propriété industrielle, tandis que les affaires de protection des dessins et modèles au titre du droit d'auteur doivent être confiées à des juristes spécialisés

* Professeur à l'Université d'Amsterdam.

Rapport général pour le Congrès de l'ALAI, en mer Egée, du 13 au 20 avril 1983.

¹ GRUR Int. 1971, 342-352.

² Cohen Jehoram, *Design Protection*, Leyden, 1976, p. 91-115.

dans le droit d'auteur. Cela met en évidence la différence entre la nature objective et la nature subjective de chaque cas. Comme le disait William Wallace, ancien *Assistant Comptroller du Board of Trade*, au Symposium d'Amsterdam sur la protection des dessins et modèles, en 1975³:

Le monde de la propriété intellectuelle est divisé en spécialistes des brevets et spécialistes du droit d'auteur... Les spécialistes du droit d'auteur ne connaissent pas grand'chose aux brevets et cela ne leur fait rien. Ils sont trop heureux de laisser les spécialistes des brevets se débrouiller tout seuls pour autant qu'ils ne se mêlent pas de droit d'auteur. Quant aux spécialistes des brevets, ils connaissent peu de choses sur le droit d'auteur... mais tout juste assez pour dire du mal de ce qu'ils savent!

De telles attitudes pourraient en définitive susciter quelques divergences dans les résultats de l'étude actuellement menée simultanément sur le problème de la protection des dessins et modèles au sein de l'ALAI (Association littéraire et artistique internationale) et de son organisation sœur l'AIPPI (Association internationale pour la protection de la propriété industrielle).

Les différences objectives entre la protection fondée sur le droit d'auteur et une protection plus spécifique des dessins et modèles pourraient être mises en évidence par l'énumération des avantages d'un système par rapport à l'autre. La liste de ces avantages peut être établie aussi bien pour le régime du droit d'auteur que pour le régime de protection spécifique des dessins et modèles.

A. Avantages de la protection par le droit d'auteur

1. La protection peut être obtenue sans formalité, dépôt, paiement, ni publication de quelque sorte que ce soit. C'est du moins le cas pour tous les pays envisagés dans notre comparaison, qui sont tous membres de l'Union de Berne. Selon la Convention de Berne, la jouissance et l'exercice du droit d'auteur ne sont subordonnés à aucune formalité. En revanche, la législation régissant spécifiquement les dessins et modèles est généralement calquée sur les lois de propriété industrielle qui, pour la plupart, prescrivent certaines formalités telles que: dépôt, paiement de taxes, publication et parfois même recherches et examens de nouveauté (comme dans les pays nordiques). Le désagrément causé par ces formalités, et les frais parfois très élevés qu'elles entraînent et qui sont très souvent prohibitifs, ont pour conséquence que seul un pourcentage réduit de tous les nouveaux dessins et modèles industriels fait l'objet d'un dépôt et peut donc bénéficier de la protection de la loi sur les dessins et modèles (voir à ce sujet les observations de Mme Levin sur le domaine de la mode). Les dessins non déposés, qui représentent peut-être 99 % de l'ensemble des nouveaux dessins et modèles, ne

peuvent être protégés qu'au titre de la législation sur le droit d'auteur, dans les pays prévoyant le cumul des protections. En revanche, dans ceux qui excluent normalement la protection par le droit d'auteur pour les dessins et modèles, cela implique que 99 % des nouveaux dessins et modèles peuvent en général être copiés librement.

2. Autre avantage de la protection des dessins et modèles par le droit d'auteur: sa seule exigence est celle de l'originalité, la « griffe » personnelle du concepteur. En d'autres termes, le droit d'auteur ne fonctionne pas sur le principe de la nouveauté objective imposé par la loi sur les dessins et modèles et qui, dans la pratique, entraîne si souvent le suicide industriel de ceux qui commencent par commercialiser un nouveau produit et recherchent ensuite — uniquement en cas de succès commercial — la coûteuse protection des dessins et modèles, laquelle se révèle alors impossible du fait que le dessin ou modèle est déjà sur le marché et ne présente plus le caractère de nouveauté requis. Dans les pays qui admettent la double protection, l'industrie peut encore compter sur le droit d'auteur, alors que dans les pays prévoyant exclusivement la protection spécifique des dessins et modèles, l'industrie innovatrice est sévèrement pénalisée.

3. Un troisième avantage de la protection par le droit d'auteur est l'étendue plus large de cette protection, en ce qui concerne la forme *in abstracto*, par rapport à la protection spécifique des dessins et modèles qui s'applique strictement au dessin ou modèle déposé pour un objet particulier. Empruntons ici un exemple de la note explicative de la loi sur les dessins et modèles du Benelux: si un nouveau dessin de plaid écossais est déposé et enregistré en tant que nouveau motif décoratif de réfrigérateur, le droit de protection de ce dessin de plaid ne peut être invoqué que contre des fabricants de réfrigérateurs concurrents qui tenteraient d'introduire sur le marché des réfrigérateurs ornés du même motif décoratif. En revanche, le droit de protection dudit motif ne peut être invoqué contre un fabricant de textiles qui lancerait sur le marché une jaquette avec exactement le même motif de plaid écossais. La protection du plaid en vertu du droit d'auteur existe cependant à l'égard de toute utilisation dudit motif dans les pays à double protection. Dans les pays à protection exclusive des dessins et modèles, le fabricant de réfrigérateurs est entièrement désarmé en dehors de sa propre branche. D'ailleurs, dans la branche, la protection spécifique du dessin ou modèle est souvent strictement limitée à une application très précise et particulière du dessin ou modèle enregistré. M. Wibbens a donné un exemple de jugement néerlandais⁴ dans

³ *Ibid.*, p. 39.

⁴ Prés. Tribunal de district Arnhem, 4 mars 1970, BIE 1977, 235.

lequel la protection d'un modèle déposé de canapé a été refusée parce que l'enregistrement ne couvrirait que les canapés garnis de cuir, alors que le défendeur avait commercialisé exactement le même canapé mais recouvert de tissu. M. Wibbens est d'avis que cela correspond bien aux conditions et aux besoins des milieux industriels intéressés, dans lesquels ce type de protection a pris naissance. En effet, il n'y a pas concurrence dans ce cas parce que les industriels qui fabriquent des canapés revêtus de textile et ceux qui fabriquent des canapés revêtus de cuir s'adressent à des catégories différentes de consommateurs. Même sans connaître le détail de ces affaires, on peut se demander pour quelle raison alors le fabricant de canapés garnis de cuir intenterait une action contre son concurrent. On peut bien supposer en effet que ce n'est pas pour enrichir la jurisprudence d'un exemple illustrant l'étroitesse de la portée du droit de protection spécifique des dessins et modèles et, en définitive, pour perdre sa cause. Je me permets de préciser, au sujet de cette affaire néerlandaise, que — selon le jugement — le demandeur en question ne fabriquait pas seulement des canapés garnis de cuir mais également des canapés revêtus de tissu. C'est pour faire des économies qu'il a préféré déposer seulement son modèle de canapé garni de cuir, ce qui a eu, pour lui, la conséquence désastreuse dont il vient d'être question. Si le canapé lui-même avait également été un modèle « original », ce qui a été contredit par le juge de l'affaire, la protection au titre du droit d'auteur — dont la portée s'étend à toutes les adaptations — aurait tiré d'affaire notre demandeur. Dans les pays où la protection est assurée exclusivement par la loi sur les dessins et modèles, il n'existe aucune échappatoire permettant de mettre à profit des dispositions relevant du droit d'auteur dont la portée est plus large.

4. Un autre avantage important de la loi sur le droit d'auteur est la durée de la protection assurée: 50 ans après la mort de l'auteur, délai qui, pratiquement, peut aboutir à la protection qui dure un siècle, alors que selon les législations régissant les dessins et modèles (à l'exception de la France), la durée de la protection est limitée à 15 ans au maximum. Dans un pays à régime cumulatif, la différence ne se fait pas sentir mais dans un pays à régime exclusif, les fabricants dont les modèles ne perdent pas leur attrait, comme cela peut arriver dans la branche des meubles (chaises Thonet) et parfois même dans celle de l'automobile (voitures Citroën), la protection peut s'éteindre bien avant la fin de la vie commerciale effective du dessin ou modèle.

Assez curieusement, beaucoup d'industriels estiment que, pour assurer convenablement la protection des dessins et modèles, il est préférable que celle-ci soit d'une durée relativement courte. La période de protection accordée au titre du droit d'auteur serait

donc beaucoup trop longue pour des produits industriels, dont les dessins et modèles ont généralement une courte durée de vie. Je me pose ici deux questions assez spéculatives. Si la « durée de vie » d'un dessin est par exemple de cinq ans, quel mal y aurait-il à ce que la validité de la protection dudit dessin soit prolongée en vertu du droit d'auteur? Ma deuxième question pourrait être en fait une réponse à la première: le défaut d'une protection prolongée en vertu du droit d'auteur ne réside-t-il pas précisément dans l'inconvénient que cette longue durée représente pour une grande majorité des fabricants qui n'ont au fond qu'une envie: celle de copier les modèles à succès durable de quelques-uns de leurs concurrents?

5. Un dernier avantage du régime de protection fondé sur le droit d'auteur réside dans le fait qu'il offre plusieurs moyens d'action judiciaire normalement inconnus de la loi sur les dessins et modèles industriels. En effet, toute atteinte au droit d'auteur est passible de sanctions pénales et peut aboutir aux mesures de saisie ayant une grande portée. La loi néerlandaise prévoit, par exemple, qu'en cas de contrefaçon le titulaire du droit d'auteur est habilité à demander la saisie des objets délictueux et à en revendiquer la propriété ou à réclamer leur destruction. En revanche, dans les pays assurant la protection des dessins et modèles par une loi spécifique, il n'est prévu aucune possibilité d'action directe de ce genre.

Les avantages du régime de protection spécifique des dessins et modèles sur le régime de protection par le droit d'auteur ne jouent qu'un rôle mineur dans le contexte de notre étude. Non pas parce que ces avantages ne revêtent aucune importance par eux-mêmes mais parce qu'ils ne font apparaître aucune différence essentielle entre les pays à système exclusif et les pays à système cumulatif. Ces avantages existent communément dans tous les systèmes nationaux qui font l'objet de notre comparaison, simplement parce que la protection spécifique des dessins et modèles est en fait la protection minimale assurée par chacun d'entre eux.

B. Avantages du régime de protection spécifique des dessins et modèles

1. L'une des caractéristiques communes à la plupart des législations fondées sur la protection spécifique des dessins et modèles est l'enregistrement et souvent la publication des dessins et modèles à protéger. Cette réglementation permet aux industriels intéressés de prendre connaissance des dessins et modèles faisant l'objet de demandes de protection et de savoir par quel concurrent et à quelle date ils ont été déposés. L'enregistrement donne aussi la possibilité de déposer les noms des titulaires de licences qui, de ce fait, peuvent devenir parties dans tout pro-

cès en contrefaçon et sont habilités à réclamer en leur propre nom des dommages et intérêts. Il faut cependant préciser que ces avantages sont très relatifs et même qu'ils disparaissent complètement dès l'instant où il n'existe pas de registres centraux ou si le système de publication est insuffisant, comme c'est le cas en République fédérale d'Allemagne et en France. En Allemagne — selon Reimer — on compte 783 registres disséminés dans des tribunaux de district, tandis que la publication se limite à la simple mention des produits, sans aucune illustration. En France, le dépôt n'est même pas un préalable à l'existence d'un droit de protection; il ne constitue qu'une présomption de la qualité d'auteur et peut être tenu secret pendant 25 ans⁵. A part ces entorses déjà considérables au principe de l'enregistrement et de la publicité des dessins et modèles, dans les pays à système cumulatif, il ne faut pas oublier que la plupart des revendications, dont les plus importantes sont celles du droit d'auteur, ne se trouvent dans aucun registre.

2. Un autre avantage de la protection spécifique des dessins et modèles découle du fait que, dans la plupart des systèmes nationaux (à l'exception de celui de la France), une nouveauté *objective* est requise pour l'obtention de la protection d'un dessin ou modèle, au lieu de l'originalité *subjective* requise pour l'obtention d'une protection au titre du droit d'auteur. Beaucoup d'industriels tiennent à ne pas dépendre, en matière de protection, de ce qui — à leurs yeux — n'est en somme qu'une appréciation judiciaire plus ou moins subjective de l'originalité de leurs produits ou de la marque personnelle du créateur. Ils se sentent plus en sécurité avec un critère objectif, selon lequel il s'agit de déterminer si le dessin ou modèle en cause existait déjà antérieurement ou — comme dans la loi du Benelux — si ledit dessin ou modèle avait déjà été connu, durant les 50 dernières années, dans les milieux intéressés de l'industrie et du commerce au Benelux.

Cette exigence de nouveauté objective mais relative est évidemment inspirée des législations sur la propriété industrielle. Il s'agit là d'une caractéristique des législations sur les dessins et modèles que l'on dit inspirée du droit des brevets. A cette exigence de nouveauté vient s'ajouter l'effet de barrage du droit sur un dessin ou modèle (sauf en Allemagne). En général, l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ne constitue pas seulement — comme dans le cas du droit d'auteur — une protection contre les imitations; il assure un véritable *monopole* au même titre qu'un brevet. Le titulaire d'un dessin ou modèle peut invoquer son droit même contre un

auteur qui a créé un dessin ou modèle industriel similaire d'une manière absolument indépendante et qui, dans un procès, peut apporter la preuve qu'il ne connaissait absolument pas le dessin ou modèle du plaignant. C'est là un fait qui a été abondamment souligné dans la littérature. A mon avis, cette dernière différence est très théorique parce que le dessin ou modèle — contrairement à l'invention — est essentiellement et à tous les stades un produit de l'imagination humaine, nonobstant toutes les conditions techniques imposées par la destination du produit. L'identité de dessins ou modèles conçus de manière absolument indépendante est aussi improbable que l'identité d'autres œuvres non copiées dans le domaine du droit d'auteur. J'admets volontiers que le cas ne peut pas être complètement exclu. C'est d'ailleurs la raison même pour laquelle la théorie de « l'unicité statistique des objets du droit d'auteur » de l'auteur suisse Kummer, reprise par Troller, est — à mon avis — inacceptable. D'ailleurs, c'est là un problème ésotérique qui se pose très rarement.

D'autre part, l'exigence de cette nouveauté relative du dessin ou modèle est beaucoup plus importante qu'on ne le reconnaît généralement dans la littérature. Prenons l'exemple d'un dépôt au Benelux d'un dessin ou modèle qui a beaucoup de succès aux Etats-Unis mais qui est cependant resté ignoré dans des milieux intéressés de l'industrie et du commerce du Benelux: un tel enregistrement peut évidemment conférer un nouveau droit de protection à l'entreprise qui a procédé au dépôt auprès des autorités du Benelux, laquelle pourrait n'avoir aucune relation quelconque avec l'auteur du dessin ou modèle original américain, ni avec le titulaire légitime du droit de protection aux Etats-Unis. La validité d'un tel droit, dont le titulaire est tout simplement celui qui a procédé au dépôt du modèle, inconnu sur le plan national ou régional, a été reconnue par les tribunaux néerlandais et aussi par la Cour de justice européenne, lors de la récente affaire Nancy Kean. C'est ainsi que le déposant au Benelux d'un modèle de sac à main de dame, qui était déjà passé de mode aux Etats-Unis, a pu se prévaloir de son nouveau droit de monopole au Benelux pour restreindre la liberté de mouvement du produit en question à l'intérieur du Marché commun, nonobstant le fait que l'intéressé n'était ni l'auteur du modèle, ni même le détenteur d'une licence obtenue du titulaire américain du droit. Le simple enregistrement du modèle du sac à main en cause — qui avait d'ailleurs été importé de Taïwan — a suffi pour conférer au déposant un nouveau monopole opposable à tout concurrent qui aurait pu avoir, lui aussi, importé le même sac de Taïwan⁶.

⁵ Cf. Pérot-Morel, *Les principes de protection des dessins et modèles dans les pays du Marché Commun*, La Haye, 1968, p. 269 et suiv., et Greffe-Grefte, *Traité des dessins et modèles*, Paris, 1974, p. 303 et suiv.

⁶ Cour européenne de justice, 14 septembre 1982, affaire 144/81 BIE 1983, 9.

Ce dernier avantage de la protection spécifique du dessin ou modèle, assortie d'une simple exigence de nouveauté relative, est donc bien réel par rapport à la protection accordée au titre du droit d'auteur, avec son exigence plus stricte d'originalité. Mais cet avantage est-il bien justifié?

3. *Un choix à faire pour les systèmes nationaux: la solution exclusive ou la solution cumulative*

Comme cela a déjà été indiqué plus haut, cet examen comparatif des avantages et des inconvénients de la protection par le droit d'auteur et de la protection spécifique des dessins et modèles intéresse principalement les pays qui distinguent plus ou moins nettement les deux domaines, en refusant de mettre les dessins et modèles au bénéfice de la protection du droit d'auteur, c'est-à-dire ceux qui ont choisi le régime exclusif. En revanche, les pays souhaitant tirer parti des avantages des deux systèmes opteront évidemment pour le cumul des protections.

Jusqu'en 1968, le Royaume-Uni appliquait un système très exclusif. Il excluait la protection par le droit d'auteur pour tous les dessins ou modèles d'articles fabriqués à plus de 50 exemplaires. Il s'agissait là d'un système parfaitement délimité et arbitraire, ne laissant place à aucune incertitude⁷. C'est ce même système juridique qui est entrée en vigueur au Canada. Il a été décrit par Nelson Landry, qui a également présenté un récent essai du professeur Magnusson sur l'évolution de la législation, dans lequel cet auteur exprime « l'horreur » que lui inspirent certaines décisions britanniques prises en vertu du régime maintenant en vigueur au Royaume-Uni, dans lequel la protection est entièrement cumulative. Les solutions des systèmes du Benelux et de l'Allemagne sont également rejetées.

On trouve en Italie un autre système très exclusif, dans lequel la protection par le droit d'auteur n'est accordée à un dessin ou modèle que si celui-ci peut être conceptuellement dissocié du produit industriel. C'est ainsi que la forme des vêtements, des chaussures, des meubles, des voitures, des caractères typographiques et des machines à écrire (dont l'Italie tire une grande réputation) ne peuvent d'aucune manière être protégés par le droit d'auteur mais exclusivement par la loi sur les dessins et modèles. On peut donc se demander quelle est la part des arts appliqués laissée à la protection par le droit d'auteur. Dans la littérature, on trouve les exemples fameux du chandelier et de la salière de Benvenuto Cellini ou celui des affiches de Toulouse-Lautrec. Il serait inconcevable de refuser à ces objets la protection du droit d'auteur⁸. Selon Fabiani, le critère de la « dissociabilité » se réduit à l'idée de « valeur artistique » qui, selon Benussi, est une distinction illusoire⁹.

Même ainsi, si je comprends bien le système italien, il ne saurait y être question de cumul des protections¹⁰. Certains « dessins très artistiques » pourraient le cas échéant être protégés par le droit d'auteur, mais alors ils se verraient refuser la protection par la loi sur les dessins et modèles, ce qui est parfaitement logique dans le cas de Cellini et de Toulouse-Lautrec, qui se trouvent absolument en dehors du domaine des dessins et modèles industriels.

La République fédérale d'Allemagne admet théoriquement le cumul des protections. Pourtant, l'existence même de la protection spécifique des dessins et modèles a considérablement réduit, dans ce pays, le champ d'application de la législation sur le droit d'auteur. Si le système allemand ne doit pas être considéré comme absolument exclusif — comme le système italien — il va cependant assez loin dans cette direction¹¹.

La jurisprudence allemande impose une condition particulière pour accorder la protection du droit d'auteur aux œuvres des arts appliqués: « l'art » doit avoir été appliqué. Quant à la question de savoir si « art » il y a, elle doit être tranchée par le « jugement de concitoyens (*Volksgenossen*) » réceptifs à l'art et suffisamment familiarisés avec les choses de l'art, comme on en rencontre dans toutes les couches de la population du pays¹². Comme l'a dit Katzenberger, au Colloque d'Amsterdam de 1975 sur les dessins et modèles industriels¹³:

Il existe une tendance très nette — spécialement dans les derniers jugements du *Reichsgericht* comme dans les décisions de la Cour suprême de la RFA — à ne pas placer à un niveau trop bas la délimitation entre la protection artistique conférée par le droit d'auteur et celle accordée au titre de la loi sur les dessins et modèles.

Seuls quelques auteurs ont reproché aux tribunaux

... d'avoir fondé la faculté de distinction exclusivement sur l'existence de deux systèmes; il ne peut dès lors exister aucune autre justification permettant de faire une distinction entre les objets à protéger¹⁴.

On trouve le même genre de raisonnement chez Troller qui écrit, pour la Suisse: l'existence de deux lois différentes — comportant des fonctions concurrentes — pour régir les œuvres de l'esprit nous oblige à chercher la raison de cette diversité de traitement législatif. Etant donné que les dispositions législatives, les décisions judiciaires et la doctrine se sont pendant si longtemps basées sur le principe d'une ligne de démarcation (entre les œuvres d'art et les

¹⁰ Cf. Pérot-Morel, *ibid.*, p. 97.

¹¹ F. Reimer (p. 351) donne quelques exemples de la protection du droit d'auteur applicable aux dessins et modèles industriels: chaises tubulaires de Stam et Stüttgen (BGH 27.2.1961, GRUR 1961, 635) et chaise en forme de sac de Verner Panton (OLG Düsseldorf, 28.10.1969, UFITA 58, 321 (1970)).

¹² 1940 GRUR, 59.

¹³ Voir note 2, p. 100.

¹⁴ Cohen Jehoram, IIC 1979, 775.

⁷ Cf. Pérot-Morel, *ibid.*, p. 141 et suiv.

⁸ Cf. Pérot-Morel, *ibid.*, p. 89 et suiv.

⁹ GRUR Int. 1980, 406.

dessins et modèles), il faut bien que ce soit aussi une réalité sur le plan « méta-juridique » et que le législateur en tienne compte. Tout d'abord, l'auteur reconnaît que la doctrine et la jurisprudence, en Allemagne comme en Suisse, sont actuellement favorables à la recherche d'une qualité esthétique plus ou moins distinctive du dessin ou du modèle, laquelle conduit en réalité à des appréciations subjectives. En 1949, Troller a tiré à ce sujet une conclusion (dans un article publié dans la GRUR), selon laquelle il est impossible de faire une distinction entre l'art appliqué et le dessin ou modèle industriel. C'était là une conclusion de notre grand maître en « *Immaterialgüterrecht* », laquelle est — à mon avis — plus séduisante que son actuelle position contraire, selon laquelle la différence se trouve dans la distinction entre la simple originalité (pour les dessins ou modèles) et « l'unicité statistique » (pour les arts appliqués). Quant à cette notion d'« unicité statistique » proposée par Kummer comme condition préalable de la protection des œuvres en général par le droit d'auteur, je ne puis la considérer que comme une dangereuse chimère.

Les pays nordiques donnent un exemple de régime législatif modérément exclusif, depuis l'époque de l'élaboration des lois uniformes qui remonte aux années 1970 à 1973¹⁵. Avant l'adoption de la nouvelle loi suédoise, en 1970, il n'existait en Suède pratiquement aucune protection spécifique efficace pour les dessins et modèles et les tribunaux suédois étaient alors plus enclins qu'ils ne le furent par la suite à accorder aux dessins et modèles industriels une protection par le droit d'auteur. Ce revirement est conforme à l'objectif de la nouvelle loi: le rapport de la commission parlementaire compétente allait même jusqu'à citer trois exemples dans lesquels la Cour suprême avait accordé, dans le passé, une protection par le droit d'auteur qui, par la suite, devait être refusée. Les dessins et modèles de ce genre devaient donc désormais être protégés exclusivement par la loi sur les dessins et modèles, avec toutes les exigences d'enregistrement que cela comportait. Selon une disposition transitoire de la nouvelle loi, de tels produits ne seraient plus protégés par le droit d'auteur que jusqu'en 1980 et, en fait, un certain nombre d'autres exemples de dessins et modèles tombaient sous le coup de cette disposition transitoire. Enfin, il devait rester encore quelques cas exceptionnels de dessins ou modèles susceptibles d'être protégés cumulativement par le droit d'auteur et par la loi sur les dessins et modèles. Selon Mme Levin, ces dessins ou modèles exceptionnels doivent présenter un caractère d'individualité tel qu'il est très improbable que quiconque d'autre que leur créateur soit capable d'obtenir indépendamment

le même résultat. Cet auteur mentionne le fait que, depuis 1980, la Commission suédoise des dessins et modèles s'est prononcée dans une quarantaine d'affaires et n'a admis la protection par le droit d'auteur que dans quatre cas. Cela correspond tout de même à 10 %, ce qui représente un pourcentage meilleur que celui observé en Italie mais assurément très éloigné des 75 % de décisions positives rendues en Suède avant 1970. Mme Levin est d'avis que les arts appliqués sont dans une large mesure dépourvus de protection par la législation en vigueur en matière de propriété intellectuelle et industrielle. En conséquence, c'est un domaine dans lequel il règne une liberté totale d'imitation et même

... on peut dire que la protection des arts appliqués en vertu du droit d'auteur n'est admise qu'avec une certaine réticence et que les critères généralement définis par l'analyse du droit d'auteur ne concordent pas tous avec les conditions inhérentes aux arts appliqués.

Après avoir décrit les régimes plus ou moins exclusifs fondés sur la protection spécifique des dessins et modèles, je vais me référer maintenant à trois exemples importants des systèmes cumulatifs.

Il me faut tout d'abord mentionner le Benelux, parce que la législation uniforme sur les dessins et modèles appliquée en Belgique, aux Pays-Bas et au Luxembourg semble s'apparenter de très près au modèle nordique décrit plus haut. L'article 21 de la loi uniforme du Benelux sur les dessins et modèles *exclut* de la protection par le droit d'auteur les dessins et modèles qui n'ont pas un « caractère artistique marqué ». Ils doivent donc se contenter de la protection spécifique des dessins et modèles, avec son optique nettement inspirée de celle des brevets.

On ne peut comprendre cette disposition mal rédigée qu'en ayant à l'esprit l'historique de cette loi régionale uniforme qui a remplacé, en 1975, trois systèmes nationaux différents. Les Pays-Bas n'avaient aucune loi spécifique sur les dessins et modèles avant 1975. Dans ces circonstances, les tribunaux de première instance s'inspiraient de notions telles que « esthétiquement plaisant » pour accorder aux dessins ou modèles une protection en vertu du droit d'auteur. Dans la pratique, cependant, ils étaient généralement tout disposés à éprouver le sentiment « plaisant » requis et à accorder la protection demandée¹⁶. Même cette terminologie a progressivement disparu¹⁷, sans doute après que se fut instituée — à la suite de deux jugements de la Cour suprême, rendus entre 1961 et 1965 — une règle selon laquelle la seule exigence pour obtenir la protection au titre du droit d'auteur en général est l'originalité, c'est-à-dire qu'en l'occurrence l'œuvre doit, en tant que résultat d'une activité créatrice, présenter un carac-

¹⁶ Cf. Limperg, *Bescherming van vormgeving tegen plagiaat*, Amsterdam/Bruxelles, 1971.

¹⁷ Cohen Jehoram, in *Auteursrecht*, AMR 1982/5, p. 119-121.

¹⁵ Cf. Ljungman, in: Cohen Jehoram, *Design Protection*, Leyden, 1976, p. 117-128.

tère distinct ou personnel¹⁸. Quant à la Belgique, elle connaissait déjà la protection des dessins et modèles dès avant 1975. Son système était extrêmement cumulatif, parce que cette réglementation spécifique sur les dessins et modèles, promulguée par un décret royal de 1935, se référait tout simplement à la loi sur le droit d'auteur, avec une seule adjonction: un système d'enregistrement facultatif. Les tribunaux belges semblent avoir protégé les dessins et modèles sans se soucier d'appliquer le moindre critère d'originalité; en fait, tout était protégé.

Selon la note explicative de la loi uniforme du Benelux sur les dessins et modèles, il apparaît qu'avec l'exigence d'un « caractère artistique marqué » conditionnant l'octroi d'une protection cumulative des dessins et modèles, le nouvel article 21 visait uniquement à abolir la situation trop libérale qui existait en Belgique. En revanche, aucun changement n'était envisagé en ce qui concerne l'ancien système des Pays-Bas et du Luxembourg, qui ont toujours appliqué le critère de l'originalité normal pour octroyer une protection des dessins et modèles industriels fondée sur le droit d'auteur¹⁹.

Ainsi, depuis 1975, les jugements rendus aux Pays-Bas en ce qui concerne la copie des dessins ou modèles ne donnent nullement à penser que la protection par le droit d'auteur aurait tendance à perdre du terrain. Lorsque la protection était refusée, c'était toujours pour des raisons qui seraient valables dans n'importe quelle affaire de droit d'auteur: manque d'originalité du dessin ou modèle du demandeur. Cette conclusion a été fréquemment confirmée par le fait que le défendeur pouvait produire des objets de conception identique dont la création remonte à une date antérieure à celle du dessin ou modèle du demandeur²⁰. D'autre part, la protection par le droit d'auteur a été accordée à des objets conçus après 1975 qui semblaient à peine correspondre littéralement à l'exigence réglementaire du « caractère artistique marqué », comme dans diverses décisions judiciaires concernant les articles suivants: un rouet — devant un tribunal²¹ —, un cageot à légumes²², une visionneuse de diapositives²³, le fameux cube de

Rubik²⁴ et des vêtements d'enfants²⁵. La Cour d'appel de 's-Hertogenbosch, se prononçant sur ce dernier produit industriel, a déclaré expressément qu'il n'avait jamais été dans l'intention des auteurs de la nouvelle loi de mettre en question le régime traditionnel de la protection par le droit d'auteur. Quant à la plus haute autorité judiciaire, c'est-à-dire la Cour de justice du Benelux, elle ne s'est pas prononcée sur le sujet mais la tendance actuelle des tribunaux nous amène à conclure que, nonobstant une réglementation orientée dans un autre sens, les pays du Benelux appliquent en réalité pour les dessins et modèles le cumul des protections.

Un autre système cumulatif national est évidemment celui du Royaume-Uni, depuis la promulgation du *Design Copyright Act* de 1968, en vertu duquel les pièces de rechange d'automobiles semblent être, pour les tribunaux, un objet favori de protection par le droit d'auteur²⁶.

Selon Cornish, l'expérience faite dans ce pays a consisté à appliquer avec une grande rigueur dans le domaine de la production en masse, les dispositions du droit d'auteur applicables aux œuvres artistiques. Selon la législation du Royaume-Uni, le droit d'auteur peut déjà donner lieu à une protection pour un dessin purement technique, avec des droits sur les reproductions tridimensionnelles de ce dessin, qu'il s'agisse de reproductions directes, d'après le dessin, ou indirectes, par copie d'une reproduction tridimensionnelle. Nous apprenons que d'autres pays de *common law* ont pris des mesures dans le même sens et sont allés encore plus loin, comme c'est le cas en Nouvelle-Zélande, en Afrique du Sud et même en République d'Irlande en ce qui concerne la jurisprudence²⁷. Il existe pourtant une certaine tendance à remettre en question cette position extrême (voir le récent *Green Paper* du Gouvernement) et Cornish lui-même semble partager le malaise que les tribunaux commencent à éprouver au sujet de l'utilisation du droit d'auteur en matière de dessins et modèles, dans le but d'empêcher les concurrents de fabriquer des pièces de rechange rivales destinées à être montées sur tel ou tel moteur. Je partage absolument le point de vue de cet auteur selon lequel il est essentiel d'exiger « une qualité supplémentaire » comme con-

¹⁸ HR 27.1.1961, NJ 1962, 355 (Radioprogramdata II) et HR 25.6.1965, NJ 1966, 116 (Radioprogramdata IV).

¹⁹ Cohen Jehoram, *Design Protection*, Leyden, 1976, p. 21-37 et p. 177-180.

²⁰ Cohen Jehoram, in *European Intellectual Property Review*, 1981, p. 235-240 et particulièrement note 17.

²¹ Cour d'appel d'Arnhem, 19 décembre 1977, BIE 1978, 99.

²² Cour d'appel d'Amsterdam, 29 juin 1979, BIE 1982, 83.

²³ Tribunal de district d'Almelo, 17 mai 1978, BIE 1981, 193. Cf. aussi un litige entre le propriétaire de la même visionneuse et d'autres défendeurs: Président du Tribunal de district d'Almelo, 5 décembre 1979, BIE 1981, 329, (refus de la protection du droit d'auteur), et Cour d'appel d'Arnhem, 1er déc. 1980, BIE 1981, 329, qui a laissé en suspens la question de la protection par le droit d'auteur de la visionneuse du plaignant en raison d'une trop grande différence par rapport à la visionneuse du défendeur.

²⁴ Cour d'appel d'Amsterdam, 16 juillet 1981, in *Auteursrecht* AMR 1982/1, 13. Sur cette affaire exceptionnelle, voir Cohen Jehoram, in *European Intellectual Property Review*, 1982, p. 117-118.

²⁵ Cour d'appel de 's-Hertogenbosch, 6 février 1980 et 24 septembre 1980, in *Auteursrecht* AMR 1982/2, p. 34.

²⁶ *Nichols Advanced Vehicle c. Rees* (1979) R.P.C. 127; *Gardner c. Sykes* (1981) F.S.R. 281. Pour beaucoup d'autres objets d'utilité, voir le document contenant les notes de Cornish et notamment sa note 18: « La République d'Irlande a opté pour un régime équivalent à celui du *Copyright Act* de 1911 du Royaume-Uni, ce qui a été jugé assurer la pleine protection du droit d'auteur aux modèles fonctionnels ».

²⁷ *Allibert c. O'Connor* (1981) F.S.R. 613.

dition d'octroi de la protection par le droit d'auteur. A mon avis, cette « qualité supplémentaire » pourrait être appelée « originalité ». Cornish écrit à ce sujet:

L'ennui, avec cette attitude, pour nous autres Britanniques (aussi bien que pour nos cousins d'Outre-Atlantique), c'est que nous n'avons jamais été enclins à admettre les prétentions de supériorité morale du droit d'auteur, et cela est évidemment dû en partie à un refus plus profond d'accepter le romantisme ou la beauté de la création artistique ou encore de protéger le créateur contre les dures réalités du marché. Le droit d'auteur n'est ici qu'une affaire de droits patrimoniaux dans laquelle les intérêts d'éditeurs et d'autres entrepreneurs jouent un rôle aussi important que ceux d'autres intéressés.

Je dois avouer qu'en ma qualité d'Européen du continent, cette manière d'envisager le droit d'auteur m'est tout à fait familière. C'est d'ailleurs exactement celle que j'enseigne à mes étudiants. Il me semble que la différence ne réside pas tant dans l'absence du romantisme largement répandu du XIX^e siècle dont parle Cornish. Je soupçonne pour ma part que les tribunaux britanniques sont assez embarrassés par cette notion particulière d'originalité, non pas parce qu'elle met en jeu une supériorité morale mais parce qu'elle exige un effort pour surmonter l'honnête vertige engendré par une certaine dose de conceptualisme.

Le dernier et le plus éminent exemple de système cumulatif est, bien entendu, celui de la France, avec son principe bien connu de « l'unité de l'art », qui interdit toute désagrégation de la protection par le droit d'auteur dans le domaine des arts appliqués, comme l'indique Mme Pérot-Morel. Toutefois elle émet quelques doutes sur la conception esthétique des dessins et modèles industriels modernes qui sont assujettis à tant d'autres conditions techniques étrangères à l'expression personnelle de l'auteur, laquelle constitue à vrai dire l'objet même du droit d'auteur. Pour ma part, je pense que les dessins et modèles modernes ne diffèrent pas essentiellement des dessins anciens, bien que nos ancêtres du XIX^e siècle aient souvent eu un œil plus perspicace pour la simple ornementation que pour la forme dépouillée du produit industriel, laquelle a pourtant toujours existé et constitue l'essence même de l'art appliqué. C'est la raison pour laquelle je suis profondément attaché au système français pour lequel l'absence de « caractère artistique » (par exemple, décoration florale d'une tasse) ne met nullement en cause la protection par le droit d'auteur de la simple forme d'une tasse à thé ou, pour citer un exemple fameux de la jurisprudence française²⁸, d'un saladier en matière plastique dépourvu de toute décoration.

Mme Pérot-Morel craint que la position isolée de la législation française devienne un obstacle aux efforts déployés en vue d'harmoniser la législation au sein de la Communauté économique européenne,

dans le domaine qui nous occupe, ou de parvenir à un système législatif communautaire en matière de protection des dessins et modèles industriels.

Conclusion

Si la présente étude comparative des différentes lois peut servir à quelque chose, ce devrait être précisément à nous faire mieux comprendre qu'aucune de nos législations ne constitue un système fonctionnant dans un splendide isolement national. En fait, à l'échelle internationale, il n'existe que deux systèmes rigoureusement distincts: le système exclusif et le système cumulatif. Dans la partie de mon exposé sur les avantages de la protection par le droit d'auteur par rapport à la protection spécifique des dessins et modèles et vice versa, tout concourt à démontrer la supériorité du cumul de ces deux types de protection, qui signifie en réalité une combinaison de deux séries d'avantages. La Commission européenne de Bruxelles pourrait s'inspirer de cette considération lorsqu'elle entreprendra réellement de rapprocher les législations sur le sujet ou d'élaborer une législation commune pour les dix pays du Marché commun, dont la majorité appartient déjà à la famille des pays qui ont opté pour le système du cumul des protections.

Une autre solution pourrait être celle que j'ai présentée dans mon article publié en 1981 dans l'EIPR et qui a servi de base aux rapporteurs nationaux de l'ALAI. Cette proposition — à laquelle s'est rallié M. Krüger — visait à rechercher une solution uniforme du problème; à mon sens, cette solution obligerait les deux groupes opposés, c'est-à-dire les spécialistes de la propriété industrielle et ceux du droit d'auteur, à mettre chacun un peu d'eau dans son vin.

Les spécialistes de la propriété industrielle devraient simplement reconnaître que les dessins ou modèles industriels appartiennent aux arts appliqués et que — comme tels — ils peuvent être assujettis à la protection du droit d'auteur. D'autre part, les spécialistes du droit d'auteur devront comprendre que la protection spécifique du dessin ou modèle industriel est, au premier chef, une affaire d'industrie et en conséquence ils devront s'en remettre aux vœux de celle-ci, pour ce qui concerne la protection, sur des points importants, tels que l'enregistrement, la publication et la durée abrégée de la protection. Cela pourrait évidemment conduire à l'abrogation des lois spécifiques sur les dessins et modèles dans des pays de la Communauté européenne, c'est-à-dire à l'instauration d'une forme unique de protection juridique tenant compte des dispositions de la législation sur le droit d'auteur des pays intéressés. Il s'agirait donc d'une forme de protection par le droit d'auteur adaptée aux vœux de l'industrie. Dans cette optique, on pourrait imaginer un enregistrement facultatif et la

²⁸ Cass. Crim., 2 mai 1961, J.C.P., II, 12242.

publication des dessins et modèles, ainsi qu'une durée de protection de 25 ans. La Convention de Berne le rend possible et sa dernière version, l'Acte de Paris (1971), permettrait des relations satisfaisantes avec les pays dotés d'une législation spécifiquement applicable aux dessins et modèles indus-

triels alors que cette disposition faisait défaut précédemment²⁹.

(Traduction de l'OMPI)

²⁹ Article 2.7) de l'Acte de Paris de la Convention de Berne.

Correspondance

Lettre de Hongrie

Mihály FICSOR *

C'est dans le numéro de décembre 1978 de la présente revue qu'est parue la dernière « Lettre de Hongrie ». De nombreux événements importants se sont produits depuis lors en Hongrie dans le domaine du droit d'auteur; ces événements peuvent intéresser des juristes de l'étranger spécialisés dans les questions de droit d'auteur. Je n'ai pas cette fois l'intention de suivre le plan d'après lequel les « Lettres » sont habituellement conçues — c'est-à-dire que je n'examinerai pas séparément les questions internationales, la législation nationale et la jurisprudence — parce que, comme nous le verrons, ces différents éléments ont été étroitement liés dans les domaines les plus importants sur lesquels je me propose de donner ici des informations. Il me semble préférable d'examiner successivement les différents problèmes dans un ordre chronologique, en montrant quelle solution leur a été apportée sur le plan de la jurisprudence ou de la législation, ou des deux à la fois.

1. *Modification de la loi sur le droit d'auteur par suite de la revision du Code civil: renforcement des sanctions en cas d'atteinte aux droits moraux*

J'ai consacré une partie de ma dernière « Lettre »¹ à la modification de la loi IV de 1959 sur le Code civil de la République populaire hongroise entérinée par l'adoption de la loi IV de 1977, qui est entrée en vigueur le 1^{er} mars 1978.

Il s'agissait en réalité non pas d'une simple modification mais plutôt d'une revision assez approfondie de la loi, rendue nécessaire par les changements qui, dans la politique économique et sociale de la Hongrie, ont fait une bien plus large place aux notions de marché, de marchandise et de valeur et à la stimulation matérielle et psychologique des personnes morales et des citoyens. Les modifications ne se sont pas limitées aux chapitres du droit civil ayant un rapport étroit et évident avec l'économie et la production, les droits de propriété et les relations contractuelles. L'abandon du système rigide de la gestion centralisée et de certains dogmes périmés, ainsi que la tendance de plus en plus sensible à introduire des principes nouveaux, plus libéraux et plus démocratiques, dans la vie économique et sociale, ont aussi eu inévitablement des répercussions sur de nombreux autres domaines, notamment sur les droits de la personnalité et la protection des œuvres de l'esprit.

J'ai fait état dans ma « Lettre » de 1978 des changements apportés au Code civil en ce qui concerne la protection des œuvres de l'esprit; j'ai aussi expliqué pourquoi les dispositions correspondantes étaient considérées comme partie intégrante du droit civil pris dans son sens large, et comment elles étaient liées aux principes généraux du Code civil sur la protection des droits de la personnalité (même si les dispositions détaillées qui régissent le droit d'auteur et la propriété industrielle font l'objet de lois distinctes).

J'aimerais revenir ici de façon plus détaillée sur une seule modification, à savoir la possibilité qui a été donnée aux tribunaux depuis la revision du Code

* Directeur général du Bureau hongrois pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS), chargé de cours à l'Université Eötvös Lóránd de Budapest.

¹ *Le Droit d'auteur*, 1978, p. 479 à 493.

civil de sanctionner les atteintes aux droits de la personnalité, c'est-à-dire la possibilité pour la partie lésée d'être indemnisée en cas de préjudice non pécuniaire.

Dans sa version originale de 1959, le Code civil reposait encore sur le principe dogmatique selon lequel, lorsqu'un acte illicite n'a causé aucun préjudice matériel rigoureusement quantifiable, les tribunaux ne devaient pas ordonner d'indemnisation. L'idée de base était que certains préjudices — tels que traumatisme, diffamation, défiguration ou déformation du corps, etc. — ne pouvaient être évalués en termes monétaires, et qu'il ne fallait pas classer les valeurs humaines et les sentiments en fonction de considérations pécuniaires (naturellement, la question se posait différemment dans les cas où le tribunal ordonnait à la personne ayant causé ce genre de préjudices de payer des dommages-intérêts lorsque la personne lésée avait également subi un préjudice matériel, lié par exemple au paiement de soins médicaux). Cette idée s'inscrivait aussi dans le cadre de la théorie fondamentalement erronée selon laquelle, dans un système juridique socialiste, toutes les considérations liées à la notion de marché, de marchandise et de valeur matérielle devraient être réduites au minimum.

Ce rigorisme est absent de la loi de 1977, et le nouvel article 354 du Code civil contient la disposition suivante:

L'auteur de l'acte incriminé doit indemniser la personne lésée des préjudices non matériels subis si l'acte en question a entravé durablement ou sérieusement sa participation à la vie sociale ou ses conditions de vie en général.

En présentant cette disposition à l'Assemblée nationale, le Ministre de la justice a bien précisé que l'intention n'était pas de limiter la portée de la nouvelle loi aux préjudices causés à la santé et à l'intégrité corporelle, mais de l'étendre aussi aux cas de violation des autres droits de la personnalité (atteinte à la réputation, etc.).

L'éventail des sanctions prévues dans la loi sur le droit d'auteur est resté inchangé même après l'entrée en vigueur du nouveau Code civil, d'où une contradiction flagrante dans le système juridique.

Les sanctions possibles en cas d'atteinte aux droits d'auteur, énoncées aux articles 52 et 53 de ladite loi, ne paraissaient pas être efficaces dans des cas de violation des droits moraux.

Selon l'alinéa 1) de l'article 52 (qui n'a pas été modifié), l'auteur peut, selon les circonstances de l'affaire:

- demander la constatation, par voie judiciaire, de la violation de son droit;
- exiger la cessation de l'atteinte et l'interdiction de violations ultérieures de la part de l'auteur de celles-ci;
- exiger que, par une déclaration ou tout autre moyen approprié, l'auteur de la violation lui donne

réparation et que, si besoin est, cette réparation soit rendue publique par l'auteur de la violation et à ses dépens;

— exiger la cessation de la situation préjudiciable, la restitution de la situation antérieure à la violation du droit par l'auteur de celle-ci ou à ses dépens, et

— exiger la destruction de l'objet produit par la violation ou l'élimination du caractère préjudiciable de l'objet.

L'alinéa 2) de l'article 52 prévoyait le versement éventuel de dommages-intérêts mais, conformément à l'ancien régime juridique, uniquement en cas de préjudice matériel effectif. Cet alinéa était rédigé dans les termes suivants:

Lorsque la violation des droits de l'auteur a causé un préjudice matériel, des dommages-intérêts doivent être versés, conformément aux dispositions de droit civil en matière de responsabilité.

Cette disposition n'était pas conforme aux « dispositions de droit civil en matière de responsabilité », ou plus précisément au nouvel article 354 du Code civil entré en vigueur le 1^{er} mars 1978.

Naturellement l'obligation de verser aussi une rémunération en cas d'infraction au droit d'auteur constituait encore un autre problème à résoudre. En vue d'éviter toute ambiguïté, il est précisé à l'alinéa 1) de l'article 53 que « lorsqu'une œuvre a été utilisée de manière illicite, l'auteur a droit à la rémunération due pour l'utilisation licite ». En outre, il est prévu à l'alinéa 2) du même article que:

Lorsque la violation peut être imputée à l'usager, une somme correspondant aux droits d'auteur doit être, en plus des droits d'auteur et des dommages-intérêts dus à l'auteur, adjugée à titre d'amende.

Cela signifie que l'auteur de l'infraction doit verser une rémunération égale au double de la somme qui serait due en cas d'utilisation licite. Toutefois, les amendes correspondantes doivent être payées au Ministère de la culture qui les utilise pour financer des activités d'aide sociale en faveur des auteurs et des activités de promotion culturelle.

L'obligation de payer deux fois le même montant au titre, d'une part, de la rémunération et, d'autre part, de l'amende, plus les dommages-intérêts s'il y avait eu un autre préjudice pécuniaire, apparaissait, dans son ensemble, comme une sanction appropriée en cas d'atteinte aux droits patrimoniaux de l'auteur. Il était toutefois absolument nécessaire de prévoir une sanction plus lourde pour les cas d'atteinte aux droits moraux. Il importait tout d'abord que les préjudices de caractère non matériel puissent faire l'objet d'une indemnisation.

C'est pourquoi le Bureau pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS) a présenté une proposition au Ministère de la culture et au Ministère de la justice immédiatement après la promulgation des modifications apportées au Code civil, en vue d'éli-

miner la contradiction existant entre le Code civil et la loi sur le droit d'auteur, et ce, bien sûr, en ajoutant aux sanctions prévues par la loi sur le droit d'auteur le versement de dommages-intérêts pour des préjudices de caractère non matériel.

Cette initiative a été suivie de travaux préparatoires, qui ont abouti à la rédaction du décret-loi n° 27 de 1978 (du Présidium de la République populaire hongroise) modifiant et complétant la loi sur le droit d'auteur n° III de 1969. Promulgué le 7 décembre 1978, ce décret-loi est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979². Il modifie l'alinéa 2) de l'article 52 de la loi sur le droit d'auteur, qui est désormais libellé comme suit:

En cas de violation du droit d'auteur, des dommages-intérêts sont dus, conformément aux dispositions correspondantes du droit civil régissant la responsabilité. Une violation continue ou grave des droits attachés à la personne de l'auteur donne également lieu au paiement de dommages-intérêts.

Depuis l'entrée en vigueur du décret-loi, les tribunaux n'ont été saisis d'aucun différend qui aurait permis d'avoir une idée de la façon dont ils interpréteraient cette disposition, et des violations qui devaient être considérées comme « graves ». Il est certain toutefois que la disposition précitée constitue une arme importante et efficace qui est venue compléter l'arsenal des moyens de droit disponibles face aux infractions au droit d'auteur.

Une fois reconnue la nécessité de modifier la loi sur le droit d'auteur dans l'esprit ayant présidé à la révision du Code civil, la question s'est posée de savoir s'il ne serait pas bon de la modifier ou de la compléter à d'autres égards aussi.

Les modifications supplémentaires s'imposaient déjà. Les tribunaux avaient pris des décisions très controversées dans le domaine des œuvres de collaboration en se fondant sur les nouvelles dispositions de la loi de 1969 sur le droit d'auteur. Il n'y avait donc apparemment qu'une solution possible: modifier lesdites dispositions.

Naturellement, les organismes s'occupant de la protection des droits d'auteur, à savoir le Bureau pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS) et le Fonds artistique, qui s'emploie à protéger les créateurs d'œuvres des beaux-arts, souhaitaient aussi profiter de l'occasion qui se présentait; ils ont donc proposé ensemble l'introduction des « innovations » suivantes: reconnaissance du droit de suite, domaine public payant dans le cas du droit de suite, et versement d'une redevance spéciale sur les bandes magnétiques et les cassettes vierges ainsi que sur le matériel d'enregistrement.

Les deux ministères ont répondu positivement à la proposition concernant le droit de suite et le domaine public payant, mais, s'agissant de la solution

à apporter aux problèmes de l'enregistrement à domicile, ils ont estimé qu'une action dans le sens envisagé était prématurée et que cette question devait faire l'objet d'une étude plus approfondie. C'est également une décision d'attente qui a été prise quant à la proposition présentée par la Fédération des syndicats des travailleurs artistiques (représentant les intérêts des artistes interprètes ou exécutants) qui préconisait la reconnaissance de nouveaux droits en matière de représentation ou d'exécution et l'adhésion à la Convention de Rome.

Les trois prochaines parties de la présente « Lettre » seront consacrées aux autres modifications apportées par le décret-loi n° 27 de 1978, dont j'ai déjà fait état précédemment.

2. *La fin de l'utilisation hasardeuse des critères d'ordre esthétique: une nouvelle disposition sur les œuvres de collaboration*

L'ancienne loi sur le droit d'auteur (n° LIV de 1921), qui est restée en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 1970, contenait la disposition suivante à propos des œuvres de collaboration:

Si l'œuvre a plusieurs auteurs sans que les contributions dues à chacun d'entre eux puissent être séparées, l'autorisation de tous les coauteurs est nécessaire, sauf convention contraire, pour reproduire l'œuvre, la publier et la mettre en circulation.

Se fondant sur cette disposition, les tribunaux ont pris des décisions claires et précises à propos des œuvres dramatico-musicales réalisées en commun par plusieurs auteurs: le compositeur, d'une part, et les auteurs du livret et de la partie lyrique, d'autre part, jouissaient de droits distincts sur leurs contributions respectives. Par conséquent, la durée de protection de la musique et celle du texte devaient être calculées séparément à compter du décès du compositeur, d'une part, et de celui de l'auteur, d'autre part. Il était fait naturellement exception à ce principe lorsque le compositeur avait participé à l'élaboration du texte ou lorsque l'auteur en avait fait autant pour la musique.

Il n'y avait aucune raison de croire que l'article 5 de la loi de 1969 sur le droit d'auteur, relatif aux œuvres de collaboration, constituait une véritable innovation à quelque égard que ce soit. Cet article est rédigé dans les termes suivants:

1) Dans le cas d'une œuvre créée en commun par plusieurs auteurs, lorsque cette œuvre ne peut être séparée en parties indépendantes, le droit d'auteur revient en commun aux coauteurs de l'œuvre et, s'il y a doute, à parts égales; cependant, chacun des coauteurs a qualité pour entreprendre indépendamment des actions contre les atteintes portées au droit d'auteur.

2) Lorsque les parties de l'œuvre commune peuvent être séparées sans porter préjudice à celle-ci, les coauteurs bénéficient du droit d'auteur indépendant sur les parties respectives.

² *Ibid.*, 1979, p. 119.

Le législateur avait utilisé des mots différents pour désigner la copaternité dans les deux cas envisagés ci-dessus; toutefois, les termes employés ne peuvent être traduits dans d'autres langues qu'au moyen d'une périphrase assez longue. Les alinéas 1) et 2) définissent respectivement ce qu'il faut entendre par œuvre de collaboration « conjointe » (en hongrois « *szerzőtársaság* ») et œuvre de « simple » collaboration (en hongrois « *társ szerzőség* »).

Cette distinction est importante pour le calcul de la durée de la protection, compte tenu du libellé de l'article 15.2) de la loi de 1969:

La durée de protection de cinquante ans doit être comptée à partir du premier jour de l'année qui suit la mort de l'auteur; dans le cas des coauteurs (article 5, alinéa 1)), cette durée se calcule à partir du premier jour de l'année qui suit la mort du dernier coauteur survivant.

Il est à noter que la disposition particulière de cet alinéa ne s'applique qu'aux œuvres de collaboration « conjointe ». Dans le cas des œuvres de « simple » collaboration (article 5.2)), c'est la règle générale qui est appliquée, c'est-à-dire que la durée de la protection doit être calculée indépendamment pour chaque auteur et non à compter du décès du dernier auteur survivant.

Les premières actions engagées devant les tribunaux en matière de copaternité avaient précisément trait à la durée de la protection. J'ai donné des renseignements détaillés sur ces affaires (affaires « Jean le Héros » et « Sybille ») dans ma dernière « Lettre ». Je ne reviendrai ici sur ces litiges que dans la mesure où cela est nécessaire pour comprendre les raisons qui sont à l'origine des modifications apportées aux dispositions sur la copaternité.

Dans l'affaire « Jean le Héros », la Cour suprême s'est écartée de façon surprenante de la jurisprudence traditionnelle; pourtant rien dans la nouvelle loi sur le droit d'auteur ne donnait à penser que cela était nécessaire. Dans sa décision Pf. III. 21.027/1974/4, la Cour suprême a précisé qu'il n'était pas possible de dissocier les parties de l'œuvre dramatico-musicale populaire en cause (musique, livret, partie lyrique) sans porter préjudice à l'œuvre commune; elle a donc considéré que les auteurs de ces différentes parties étaient des coauteurs ayant fait œuvre de collaboration conjointe, de sorte que la durée de la protection conférée après le décès de l'auteur, soit 50 ans, devait être calculée pour tous les coauteurs à compter du décès du dernier coauteur survivant.

Les milieux intéressés pour la protection offerte par le droit d'auteur auraient dû théoriquement être satisfaits de ce changement d'attitude fondamental par rapport à la jurisprudence antérieure, étant donné que certains ayants cause auraient pu bénéficier ainsi d'une plus longue protection. Toutefois, dans la réalité, cette satisfaction a été tempérée par deux facteurs.

Tout d'abord, il ne semblait pas, malheureusement, que cette décision aille dans le sens des dispositions de la loi sur le droit d'auteur. Ensuite et surtout, la Cour suprême était arrivée à la conclusion précitée en recourant à des critères d'appréciation d'ordre esthétique (attitude qui constitue l'une des plus graves menaces pour le bon fonctionnement de tout système de droit d'auteur).

Dans l'affaire « Sybille », le Bureau pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS) a attiré l'attention sur les contradictions que contenait la décision rendue dans l'affaire « Jean le Héros », et notamment sur les dangers que présente le recours à des critères d'appréciation d'ordre esthétique. Son intervention n'a eu, hélas, aucun effet. Le jugement de la Cour suprême dans cette deuxième affaire (Pf. III. 20.016/1978/5) n'a fait qu'accroître l'incertitude, la Cour ayant fait valoir encore plus nettement que la possibilité de dissocier les différentes parties d'œuvres dramatico-musicales était une question à étudier cas par cas, la réponse n'étant pas liée au fait que les parties puissent ou non, objectivement, être dissociées et utilisées indépendamment mais à la valeur des contributions et à la façon dont leur association dans l'œuvre de collaboration avait influencé leur valeur respective.

L'exemple cité illustre de façon caractéristique l'effet préjudiciable du recours à des critères d'ordre esthétique pour décider de l'octroi d'une protection par le droit d'auteur ou pour en déterminer la portée. Après cette nouvelle décision de la Cour, la situation paraissait sans espoir. En ce qui concerne les œuvres dramatico-musicales, nous aurions peut-être pu savoir quelle était la définition de la copaternité à appliquer et, par conséquent, comment la durée de la protection devait être calculée, si un procès avait eu lieu pour chaque cas et avait permis à la Cour de trancher chaque fois cette question d'ordre esthétique, soit en se rangeant à l'opinion d'un expert, soit en prenant justement le contre-pied.

Il n'y avait apparemment qu'une seule solution possible: modifier rapidement la loi sur le droit d'auteur. Les circonstances s'y prêtaient d'ailleurs. Toutefois, avant qu'une quelconque mesure législative puisse être prise, il nous fallait aussi étudier comment la Cour suprême en était arrivée à prendre cette décision étrange et contradictoire et, surtout, sur quelle disposition de la loi sur le droit d'auteur elle avait cru pouvoir s'appuyer.

Il ressort des motifs des deux décisions rendues par la Cour que le malentendu est principalement lié au libellé de l'article 5 et notamment de l'alinéa 2) de cet article.

Il existait un lien interne étroit entre le premier et deuxième alinéas de l'article 5, du fait qu'on ne peut distinguer que deux catégories de coauteurs. Cela signifie nécessairement qu'en définissant la copaternité des œuvres de collaboration « conjointe »

à l'alinéa 1), le législateur avait défini en même temps la notion de copaternité des œuvres de « simple » collaboration; d'autre part, l'alinéa 2) définit directement la notion de copaternité des œuvres de « simple » collaboration et indirectement celle des œuvres de collaboration « conjointe ».

Dans un sens, c'est une erreur de rédaction qui a abouti à l'élaboration de deux définitions apparemment distinctes. Qui plus est, la différence entre les deux types d'œuvre est libellée en des termes différents selon l'alinéa considéré. Selon le premier alinéa, il y a œuvre de collaboration « conjointe » lorsque cette œuvre *ne peut être séparée en parties indépendantes*, et — inversement — il y a œuvre de « simple » collaboration si *les parties de l'œuvre peuvent être séparées*, alors que, en vertu de l'alinéa 2), on peut parler d'œuvre de collaboration « conjointe » si les parties de cette œuvre *ne peuvent pas être séparées sans porter préjudice à l'œuvre commune*, et d'œuvre de « simple » collaboration *s'il est possible d'en séparer les parties sans porter préjudice à l'œuvre*.

Il est parfaitement clair qu'il n'existait aucune contradiction véritable entre les deux dispositions, qui établissaient en fait *la même ligne de démarcation entre les deux mêmes catégories d'œuvres*. Il n'y avait donc qu'une explication possible: les deux alinéas énonçaient *le même critère* de deux points de vue différents ou tout au moins en des termes différents. Tout cela signifiait simplement que si une œuvre pouvait être considérée comme un tout constitué d'éléments indépendants, il était également vrai que ces divers éléments pouvaient être dissociés sans qu'il soit porté préjudice à l'œuvre commune.

La Cour suprême a pourtant interprété d'une façon tout à fait opposée le lien existant entre les deux critères énoncés. Elle a estimé que, même si la musique des deux œuvres dramatico-musicales, d'une part, et le livret et la partie lyrique, d'autre part, constituaient des éléments indépendants d'œuvres de collaboration, ils ne correspondaient pas à l'autre critère (défini à l'alinéa 2) de l'article 5) car il n'était pas possible de les séparer sans porter préjudice à l'ensemble de l'œuvre.

Pour justifier sa surprenante décision, la Cour a fait valoir essentiellement que les parties constitutives d'une œuvre dramatico-musicale avaient en général — aussi bien d'un point de vue quantitatif que qualitatif — une valeur moindre que l'œuvre considérée dans son intégralité, et que, par conséquent, on porterait préjudice à l'œuvre en les dissociant. Elle a donc estimé qu'il était sans importance que les éléments d'une œuvre soient indépendants et même qu'ils puissent être utilisés — publiés, interprétés ou exécutés, etc. — séparément.

A propos de l'affaire « Sybille », le tribunal de première instance est allé encore plus loin dans l'exposé des motifs de son jugement (approuvé à tous égards par la Cour suprême). Il a précisé que la

partie lyrique de l'opérette présentait un si faible intérêt esthétique qu'elle ne méritait pas en soi d'être protégée par le droit d'auteur; c'est à la partie musicale qu'elle devait d'être protégée. Le tribunal a même cité le texte de l'un des duos à l'appui de son raisonnement. On ne peut pas dire que les paroles d'un bon nombre des chansons à succès d'aujourd'hui soient meilleures. Ces quelques éléments suffisent à montrer à quoi cette attitude des tribunaux aurait menée si le législateur n'était pas intervenu.

Une fois le fait clairement reconnu que les anomalies constatées dans la jurisprudence étaient dues à une mauvaise interprétation de l'expression « porter préjudice à l'œuvre commune », il fallait supprimer les termes incriminés, donc modifier l'alinéa 2) de l'article 5 de la loi sur le droit d'auteur. Dans le même temps, il semblait souhaitable, pour juger de la dissociabilité des différentes parties d'une œuvre, de s'en tenir autant que possible à des critères objectifs (et donc de déterminer tout d'abord si les parties constitutives d'une œuvre pouvaient être utilisées — publiées, représentées ou exécutées, etc. — séparément).

Le deuxième alinéa de l'article 5 de la loi sur le droit d'auteur a été modifié par le décret-loi n° 27 de 1978 et a désormais le teneur suivante:

2) Lorsqu'une œuvre commune peut être divisée en parties indépendantes, les coauteurs jouissent d'un droit d'auteur indépendant sur ces parties.

Parallèlement, le décret n° 4 du Ministre de la culture, en date du 7 décembre 1978³, est venu compléter le décret n° 9 du 29 décembre 1969 relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur; le décret n° 4 comporte la disposition interprétative suivante:

Article 3A. — Une œuvre commune est considérée comme divisible en parties indépendantes lorsque les parties peuvent être séparées et utilisées (produites, publiées, etc.) indépendamment.

La distinction entre les catégories de coauteurs repose donc maintenant sur des critères précis et objectifs.

Toutefois, ce serait une erreur de penser que les dispositions claires et nettes ainsi adoptées ont suffi pour dissuader les tribunaux hongrois de recourir à des considérations d'ordre esthétique.

L'un des trois juges de la chambre de la Cour suprême, qui a formulé les jugements dans les affaires « Jean le Héros » et « Sybille » à l'origine de la controverse, a publié un article dans lequel il déclarait ni plus ni moins que les nouvelles dispositions ne changeaient rien quant à la position adoptée par la Cour dans ces affaires et que la question de la dissociation des composantes d'une œuvre dramatico-musicale devait continuer d'être envisagée sous le même angle.

³ *Ibid.*, 1979, p. 120.

Compte tenu de cette mise au point inattendue et pratiquement inexplicable, il n'est pas surprenant qu'une nouvelle affaire « Jean le Héros » ait pris naissance.

L'Opéra comique de Budapest a cessé de payer des redevances aux héritiers du compositeur de « Jean le Héros » lorsque les nouvelles dispositions sont entrées en vigueur (partant du principe que la musique pouvait être dissociée du livret et de la partie lyrique, et arguant que le fait que les autres parties étaient encore protégées ne modifiait en rien le fait que 50 ans s'étaient écoulés depuis la mort du compositeur, ce qui signifiait que sa contribution n'était plus protégée).

Le Tribunal municipal de Budapest, statuant en première instance, a donné raison aux héritiers du compositeur en déclarant, une fois de plus, que les différentes parties de cette opérette populaire ne pouvaient pas être dissociées. Les motifs invoqués, qui étaient en contradiction flagrante avec les nouvelles dispositions, constituaient le plaidoyer le plus éclatant jamais prononcé en faveur du recours à des critères d'appréciation d'ordre esthétique dans la longue série de décisions prises en la matière par les tribunaux. Il ne suffisait pas, d'après ce tribunal, que les composantes de l'œuvre puissent être utilisées séparément; selon le jugement qu'il a rendu, la réponse à la question de savoir si l'œuvre pouvait être divisée en différentes parties ne dépendait pas de ce genre de considérations objectives mais de l'évaluation esthétique de ces parties (*sic*), et, dans le cas de l'opérette « Jean le Héros », le livret et la partie lyrique n'avaient pas atteint le niveau esthétique minimum (*sic*) requis pour pouvoir être protégés par un droit d'auteur.

Il est heureux que les déclarations susmentionnées du juge de la Cour suprême n'aient pas été suivies. Dans son jugement Pf III. 20.278/1980, la Cour suprême a totalement rejeté les motifs invoqués par le tribunal de première instance et a rendu une décision conforme aux nouvelles dispositions. Elle a indiqué que la musique de l'opérette, d'une part, et le livret ainsi que la partie lyrique, d'autre part, pouvaient être dissociés et utilisés séparément (la preuve avait été faite qu'il ne s'agissait pas d'une simple possibilité: non seulement la musique de l'opérette avait été exécutée séparément à de nombreuses reprises mais le texte de l'œuvre avait aussi été publié!). La Cour a insisté sur le fait que, dans ce genre d'affaires, il n'était pas nécessaire de faire intervenir d'autres critères pour déterminer si les différentes parties de l'œuvre pouvaient être dissociées; par conséquent, la durée de la protection devait être calculée indépendamment, à compter du décès des différents coauteurs.

Il faut espérer que, après la décision précitée, les tribunaux hongrois n'auront plus jamais recours à des

critères d'appréciation d'ordre esthétique (je crains toutefois de me montrer par là un peu trop optimiste).

3. *Acquittement d'une vieille dette: la reconnaissance du droit de suite*

A l'époque où la loi sur le droit d'auteur de 1969 a été élaborée, on avait écarté l'idée d'une reconnaissance du droit de suite dans la législation hongroise sur le droit d'auteur, et ce pour deux raisons. Il y avait tout d'abord une raison de principe, à savoir qu'un mécanisme juridique de ce genre semblait inutile en régime socialiste, l'Etat y apportant un soutien important à l'activité artistique. La deuxième raison invoquée était la difficulté, sur le plan pratique, de contrôler les contrats auxquels s'appliquerait le droit de suite.

Au cours des travaux préparatoires relatifs à l'élaboration du décret-loi de 1978, les organisations hongroises de droit d'auteur sont parvenues à prouver que ces arguments non seulement étaient déjà faux à l'époque considérée mais étaient devenus encore plus indéfendables par suite des changements fondamentaux apportés à la politique économique et sociale. Vu la place grandissante occupée par les considérations de marché, de valeur et de prix, et étant donné la tendance à une diminution de l'intervention directe de l'Etat, il n'était tout simplement pas possible de garder les dispositions en matière de droit d'auteur telles qu'elles étaient en vigueur sous un régime économique et social excessivement centralisé. Dans ces circonstances, il apparaissait encore plus nécessaire d'accorder aux individus — par exemple aux auteurs — des droits définis de façon rigoureuse. Le droit de suite, quant à lui, constitue véritablement un élément indispensable des droits patrimoniaux des créateurs d'œuvres des beaux-arts, et le seul moyen qui permette de protéger pleinement les intérêts légitimes des peintres, des sculpteurs, etc., en les faisant participer au produit matériel de l'utilisation de leurs œuvres par la société.

Les difficultés pratiques que pose l'application du droit de suite ne peuvent être considérées comme des obstacles insurmontables lorsqu'il est question du principe même de ce droit. Il s'agit là simplement d'un autre aspect du problème, et il est évident que la loi doit aussi être adaptée en fonction de ce genre de considérations pratiques.

Le décret-loi n° 27 de 1978 a permis de compléter la loi sur le droit d'auteur grâce à l'adjonction de l'article 46A, qui est rédigé en ces termes:

Lorsque les droits de propriété sur des œuvres originales des beaux-arts ou des arts appliqués sont cédés, une redevance est payée à l'auteur dans les cas et à concurrence des montants fixés par le Ministre de la culture.

Le Ministre de la culture a publié simultanément des dispositions détaillées visées dans le décret-loi

sous la forme du décret n° 4 du 7 décembre 1978, dont il a déjà été fait état précédemment.

Selon l'article 3 de ce décret, le droit de suite s'applique dans les cas où les droits de propriété relatifs à des peintures, des dessins, des reproductions d'œuvres picturales graphiques et des œuvres des arts appliqués portant un numéro de série et les initiales de l'auteur, des œuvres de sculpture ou de tapisseries sont cédés par l'Entreprise de commission, l'Entreprise d'Etat de diffusion des livres ou l'Entreprise de diffusion des livres « *Müvelt Nép* » (ci-après dénommées « entreprises intermédiaires »).

Telle est la solution adoptée sur le plan pratique pour surveiller les cessions des droits de propriété répondant aux conditions voulues pour l'application du droit de suite. Les entreprises intermédiaires précitées effectuent la majorité de ces cessions et elles constituent un lien privilégié pour suivre les opérations et percevoir les redevances. Le droit de suite ne s'applique donc pas aux cessions privées de droits, qui en tout état de cause sont difficiles à surveiller, mais touche de façon réaliste un domaine à la fois important et vaste.

Le montant de la redevance à verser est égal à 5 % du prix d'achat payé par les acquéreurs. Les entreprises intermédiaires sont chargées de percevoir les redevances et de les reverser au Fonds artistique. Ce dernier verse les redevances qu'il perçoit à l'auteur de l'œuvre ou à ses ayants cause.

Le décret prévoit une exception qui limite les droits des ayants cause dans certaines circonstances bien définies. Par exemple, si l'acquéreur est un musée ou une collection publique d'exposition, il ne doit payer la redevance que si l'auteur est vivant.

4. *Application non contestable d'un principe juridique controversé: le domaine public payant*

Les avantages et les inconvénients du domaine public payant ont fait l'objet récemment d'un assez large débat, à propos principalement de l'idée désormais bien connue selon laquelle les œuvres devraient être protégées pendant 50 ans avant de tomber pour une période de 20 ans dans le domaine public payant, visant à remplacer le principe d'une durée de protection de 70 ans (possibilité qui a été envisagée dans le cadre des débats engagés sur la question de l'harmonisation du droit d'auteur dans les pays de la CEE). Personnellement je partage tout à fait l'avis de ceux qui considèrent cette idée avec méfiance et hostilité. L'adoption de cette idée irait dans le sens d'une dépersonnalisation et d'une « socialisation » des droits des auteurs (avec, dans certains cas, la perception de « taxes » et de « contributions » et non pas de véritables droits d'auteur), tendance qui constitue l'une des plus graves menaces pour une saine évolution du droit d'auteur.

Toutefois, le principe du domaine public payant peut être dangereux non seulement dans la mesure où il se substituerait aux droits particuliers des auteurs, mais également si les utilisateurs devaient avoir recours, pour payer les sommes dues au titre de l'utilisation d'œuvres appartenant au domaine public, aux mêmes sources limitées de fonds qui leur servent à payer les droits d'auteur. Je ne souhaite pas m'arrêter longuement sur ce genre de considérations qui relèvent de la « théorie du gâteau », mais il est évident qu'il est difficile d'imaginer, pour prendre l'exemple des redevances dues au titre de l'exécution d'œuvres musicales, dans les cas où ces redevances sont payées sous forme de sommes forfaitaires pour pratiquement l'ensemble du répertoire mondial, que ces sommes puissent être augmentées proportionnellement dans tous les pays. Cela pourrait avoir un effet préjudiciable sur les redevances perçues effectivement par les auteurs, qui pourraient même diminuer dans certains cas. D'aucuns affirment que, en relation avec les utilisations appartenant au domaine des grands droits (par exemple dans le cas de représentations d'œuvres dramatiques), l'application du principe du domaine public payant peut contribuer à rendre les œuvres contemporaines plus compétitives. En fait, si cet espoir n'apparaît pas toujours injustifié, l'adoption de ce principe pourrait aussi avoir des effets préjudiciables. Prenons par exemple le cas d'un théâtre bénéficiant d'une subvention d'un montant déterminé; le fait d'avoir à payer des droits au titre de la représentation ou de l'exécution d'œuvres classiques entraînerait indirectement une diminution des fonds disponibles pour payer les droits correspondants sur les œuvres contemporaines. Et nous pourrions prendre d'autres exemples.

On comprend donc la prudence des sociétés d'auteurs hongroises, qui, jusqu'en 1978, n'avaient pris aucune initiative en faveur de l'adoption de ce principe juridique.

La situation semblait toutefois différente en ce qui concerne le droit de suite. Les redevances dues au titre du droit de suite sont payées par les différents acquéreurs d'œuvres des beaux-arts et des arts appliqués. Il n'est guère à craindre que les redevances à verser le cas échéant pour les œuvres appartenant au domaine public absorbent le « gâteau » des artistes contemporains; au contraire, cette mesure peut favoriser le jeu de la concurrence dans l'hypothèse où une redevance représentant le même pourcentage du prix d'achat serait perçue également sur les œuvres non protégées.

Le principe du domaine public payant a donc été reconnu dans le cadre du nouveau décret-loi portant adjonction à la loi sur le droit d'auteur de l'article 15 A suivant:

Lorsque la protection des droits patrimoniaux de l'auteur a pris fin, une taxe est payée dans les cas définis par voie réglementaire.

Naturellement, comme pour le droit de suite, il importait que cet article soit complété par des dispositions détaillées, qui sont énoncées dans le décret n° 4 du Ministre de la culture, du 7 décembre 1978. En vertu de l'article 2 de ce décret, un nouvel article 13 A a été ajouté au décret n° 9 du 29 décembre 1969 relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur; ce nouvel article prévoit que, une fois la période de protection arrivée à terme, et dans les mêmes cas de cession de droits de propriété relatifs à des œuvres des beaux-arts et des arts appliqués que ceux qui sont envisagés pour le droit de suite, les acquéreurs doivent aussi payer une taxe de 5 % du prix d'achat. Les montants correspondants sont perçus par le Fonds artistique et doivent être utilisés dans le cadre de l'aide sociale destinée aux auteurs de toutes sortes. (Le produit des taxes versées au titre du domaine public payant doit être utilisé non seulement pour les créateurs d'œuvres des beaux-arts et des arts appliqués, mais aussi pour des écrivains, des compositeurs, etc. En effet, le Fonds artistique, outre son rôle d'organisation des créateurs d'œuvres d'art appliqué pour la protection de leurs droits d'auteur, est aussi chargé de s'occuper des questions d'aide sociale pour tous les auteurs).

Les musées et les collections publiques d'exposition sont totalement exonérés dans ce cas. Compte tenu de l'exception prévue en leur faveur dans le cas du droit de suite (voir plus haut), il était normal que les musées et les collections publiques d'exposition soient exonérés de toute taxe pour les œuvres appartenant au domaine public.

5. *Un gâteau recette hongroise: un « non » empreint de regret à la reconnaissance de nouveaux droits pour les artistes interprètes ou exécutants et à la Convention de Rome*

Lorsque, comme je l'ai indiqué, les pouvoirs publics ont accepté les projets de texte du nouveau décret-loi et du décret du Ministre de la culture, dont il a été question précédemment, ils ont précisé dans le même temps qu'il était encore trop tôt pour régler certains autres problèmes de droit d'auteur et de droits voisins et que des études supplémentaires devaient être réalisées. A propos des droits des artistes interprètes ou exécutants, le Gouvernement a demandé officiellement au Ministre de la culture de constituer un comité pour étudier les possibilités d'élargissement de ces droits et d'adhésion à la Convention de Rome.

La loi de 1969 sur le droit d'auteur prévoit les droits des artistes interprètes ou exécutants dans ses articles 49 et 50.

L'article 49 porte sur les droits patrimoniaux. En vertu de cet article, le consentement de l'artiste interprète ou exécutant — pour les ensembles, le consen-

tement de leur chef et des principaux participants (solistes) — est exigé pour:

— l'enregistrement de la représentation ou de l'exécution aux fins de sa mise en circulation ou de sa représentation ou exécution en public, ou

— la transmission de la représentation ou exécution, sans qu'elle soit enregistrée, à un public qui n'est pas présent.

Toutefois aucune autorisation n'est requise dans les cas où la loi n'exige pas le consentement de l'auteur pour l'utilisation d'une œuvre protégée par un droit d'auteur.

Lorsque les interprètes ou exécutants sont des artistes professionnels, une rémunération doit être versée, à défaut d'accord contraire, pour tout enregistrement ou toute transmission effectué dans les conditions précitées, sauf dans les cas de libre utilisation.

La loi sur le droit d'auteur ne donne aucune indication sur la durée de la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants. On distingue deux écoles de pensée à cet égard. Selon une interprétation restrictive, les droits des artistes interprètes ou exécutants ne sont protégés que du vivant de ces derniers, la loi ne prévoyant aucune protection après la mort des artistes. Il existe toutefois une interprétation plus généreuse. Les tenants de cette interprétation partent aussi de la constatation que la loi ne contient aucune disposition particulière sur la durée de la protection, mais en concluent que la règle générale des 50 ans énoncée dans la loi s'applique aussi aux artistes interprètes ou exécutants.

L'article 50 de la loi sur le droit d'auteur, qui définit les droits moraux des artistes interprètes ou exécutants, est rédigé dans les termes suivants:

Dans le cas d'un enregistrement aux fins de la mise en circulation ou d'une représentation ou exécution publique, ainsi que dans celui de la transmission, l'artiste interprète ou exécutant (le chef et les principaux participants de l'ensemble) a un droit moral à la mention de son nom et à la protection contre toute déformation.

En février 1979, le Ministère de la culture a constitué un comité spécial composé principalement d'experts indépendants (professeurs d'université, juges, etc.); des représentants des utilisateurs, d'une part, et des organisations d'auteurs et d'artistes interprètes ou exécutants, d'autre part, ont aussi participé aux travaux de ce comité.

Il ressort manifestement des dispositions citées précédemment que la loi sur le droit d'auteur ne donne aux artistes interprètes ou exécutants des droits patrimoniaux que pour certaines utilisations à titre principal. Le comité a donc eu pour tâche essentielle d'envisager la possibilité de reconnaître de nouveaux droits, dans le cas d'utilisations secondaires (et tout d'abord de celles que vise le fameux article 12 de la Convention de Rome).

Le comité a présenté ses conclusions et ses propositions au Ministère de la culture en mai 1980. Trois grandes conclusions ressortaient de son rapport.

Premièrement, le comité a estimé qu'il serait justifié d'accorder de nouveaux droits aux artistes interprètes ou exécutants pour les utilisations secondaires de leurs œuvres, compte tenu de la place grandissante qu'occupent ces utilisations en raison de l'évolution extrêmement rapide des techniques, et vu que, si ces nouveaux droits n'étaient pas reconnus, certains intérêts légitimes fondamentaux des artistes pourraient être menacés.

Deuxièmement, la reconnaissance de ces droits imposerait à certains utilisateurs (par exemple radio et télévision) une nouvelle charge importante. Dans un environnement marqué par une aggravation des problèmes économiques, ces utilisateurs ne pourraient faire face à ces nouvelles dépenses qu'en en réduisant d'autres, notamment celles consacrées aux droits d'auteur. Le comité a donc précisé qu'il ne recommandait pas l'adoption d'un quelconque droit supplémentaire si cela devait aboutir à restreindre la valeur concrète d'autres droits existants. Il n'y aurait dans ce cas qu'une seule solution acceptable: le versement d'une subvention spéciale à prélever sur le budget central de l'Etat.

Enfin, le comité a également indiqué que, même s'il n'était pas possible pour des raisons économiques d'accorder pour le moment de nouveaux droits aux artistes interprètes ou exécutants, la question devrait rester à l'ordre du jour et être résolue dès que possible.

Naturellement, en période de récession économique mondiale, et alors que le gouvernement hongrois connaît également de graves difficultés budgétaires, il n'est pas surprenant que les pouvoirs publics n'aient pas voulu s'imposer la charge qu'aurait constituée le versement des subventions nécessitées par l'octroi de nouveaux droits aux artistes interprètes ou exécutants. Néanmoins, cette question, qui reste en tout état de cause inscrite au programme de travail des organes compétents, sera de nouveau étudiée officiellement en détail, mais pas avant le début de la prochaine législature (qui commencera en 1986).

Peut-on dire dans ces conditions que cela revient à adopter la « théorie du gâteau » si souvent critiquée? Tout dépend bien entendu de ce que l'on entend par cette théorie. Si l'on veut dire que la reconnaissance de nouveaux droits aux artistes interprètes ou exécutants — ou de tels droits en général — s'accompagne nécessairement d'une diminution de la valeur concrète des droits dont jouissent déjà les auteurs, il se peut que le terme de théorie soit approprié, bien que l'assertion puisse être fautive sur un plan général (car, dans la réalité, il peut aussi en être autrement). En revanche, s'il s'agit de dire par exemple que « parfois, la reconnaissance de droits aux

artistes interprètes ou exécutants aboutit à restreindre les ressources disponibles pour le paiement des droits d'auteur » ou bien qu'« il est apparu, dans ces cas particuliers, que l'adoption de nouveaux droits en faveur des artistes interprètes ou exécutants aurait conduit à cette situation », il est impossible de parler de « théorie ». Il s'agit là d'une constatation de faits, et si ces faits correspondent effectivement à la réalité, cela ne sert à rien de les nier pour des raisons d'ordre « théorique ».

En Hongrie, personne n'a accepté la « théorie » en tant que telle, mais tout le monde a dû reconnaître les faits mentionnés ci-dessus. Par ailleurs, tout en admettant la réalité des faits, le comité et les pouvoirs publics auraient pu dire: « Si les nouveaux droits envisagés ne peuvent être accordés qu'au prix d'une réduction simultanée de certains droits déjà existants, eh bien, accordons-les quand même ». Toutefois, j'estime qu'ils ont eu raison de ne pas le faire: il vaut mieux attendre un peu plus longtemps plutôt que de devoir reprendre ou restreindre des droits qui ont été justement accordés et exercés.

De même, aucune décision finale n'a encore été prise en ce qui concerne la Convention de Rome. Il est apparu que la Hongrie pouvait adhérer à cette convention même sans avoir à apporter pour cela de modifications vraiment importantes aux dispositions actuelles de la loi sur le droit d'auteur (il faudrait naturellement y ajouter une disposition particulière sur la durée de la protection et procéder à certaines autres adjonctions). Toutefois, dans ce cas, la Hongrie ne pourrait adhérer à la convention que dans des limites très restreintes, en se prévalant de presque toutes les réserves possibles. Cette façon d'agir serait inélégante et, en tout état de cause, ne mènerait à rien (il ne serait même pas souhaitable pour la convention que le nombre de pays qui y adhèrent dans ces conditions augmente). Là aussi, il est préférable d'attendre un peu.

6. *Un nouveau gâteau dégagé de toute théorie: les redevances sur les bandes magnétiques et les cassettes vierges*

Le représentant du Bureau pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS) faisait aussi partie du comité précité chargé d'examiner la question des droits des artistes interprètes ou exécutants. Lorsqu'il est apparu que le gâteau n'était pas suffisamment extensible pour qu'il soit possible de continuer à distribuer au moins des parts égales aux « clients habituels » tout en réservant quelques tranches aux nouveaux clients qui attendaient d'être servis, le représentant d'ARTISJUS a émis cette idée nouvelle: « Pourquoi ne pas faire un nouveau gâteau dont les artistes interprètes ou exécutants ainsi que les auteurs pourraient recevoir une tranche? Il conviendrait d'instituer une redevance spéciale sur les

bandes magnétiques et les cassettes vierges et, si possible, également sur le matériel d'enregistrement pour compenser les pertes consécutives à la faveur grandissante que connaît l'enregistrement à domicile ».

A cette époque, ARTISJUS était déjà en train de préparer le gâteau en question. D'autre part, le syndicat représentant les artistes interprètes ou exécutants, appuyé par le Conseil national des syndicats, qui constitue une force politique importante, et se prévalant de la décision prise par les pouvoirs publics en faveur de la réalisation d'une étude sur la possibilité d'étendre les droits des artistes interprètes ou exécutants, se présentait comme un excellent allié. Cette alliance renforçait sensiblement les chances de succès du projet.

Pour élaborer ses propositions, ARTISJUS s'est fondé sur les conclusions adoptées lors des réunions de 1977 et de 1978 du Groupe de travail et des sous-comités Unesco-OMPI⁴.

Il va de soi qu'une généralisation de l'enregistrement à domicile est contraire aux intérêts légitimes des auteurs et porte atteinte à l'exploitation normale des œuvres protégées. Selon l'alinéa 2) de l'article 9 de la Convention de Berne, ce type d'utilisation ne doit pas être autorisé sans réserves par les Etats membres. Il est ressorti des réunions mentionnées ci-dessus que la seule façon réaliste pour les Etats membres de faire face à leurs obligations était d'instituer, pour l'enregistrement à domicile, des licences obligatoires indirectes assorties du paiement d'une redevance (il ne s'agirait pas d'une taxe, ni d'un impôt, ni d'une autre imposition fiscale, mais d'une véritable redevance de droit d'auteur) sur les bandes magnétiques et les cassettes vierges et/ou le matériel d'enregistrement, qui serait versée par les utilisateurs et perçue par les titulaires du droit d'auteur.

La loi hongroise sur le droit d'auteur contient à cet égard une disposition — alinéa 1) de l'article 18 — rédigée en des termes qui constituent un bon point de départ pour l'adoption d'une solution du type de celle qui a été suggérée lors des réunions organisées par l'Unesco et l'OMPI. Cet alinéa a la teneur suivante:

Toute personne peut faire une copie d'une œuvre publiée, à condition que cette copie ne soit pas destinée à être mise en circulation ou qu'elle ne soit pas faite dans un but de lucre et qu'elle ne porte pas atteinte aux intérêts légitimes de l'auteur. Cette règle ne s'étend pas aux œuvres d'architecture et aux œuvres de caractère technique.

C'est naturellement la formule « et qu'elle ne porte pas atteinte aux intérêts légitimes de l'auteur » qui est importante en l'occurrence, parce qu'elle recouvre pratiquement les mêmes conditions que celles qu'énonce l'alinéa 2) de l'article 9 de la Convention de Berne.

La pratique de l'enregistrement à domicile devient de plus en plus courante également en Hongrie, à tel point qu'on peut sans aucun doute considérer qu'elle porte déjà gravement atteinte « aux intérêts légitimes de l'auteur ».

C'eût donc été enfreindre une disposition expresse de la loi (et de la Convention de Berne) que de continuer à considérer l'enregistrement à domicile comme un exemple d'usage loyal.

De l'avis d'ARTISJUS, il n'était même pas absolument nécessaire de modifier la loi sur le droit d'auteur pour qu'une solution satisfaisante puisse être trouvée: la loi était dépourvue d'ambiguïté à cet égard, et les dispositions détaillées nécessaires pouvaient être incorporées dans le décret n° 9 du Ministre de la culture, du 29 décembre 1969, relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur.

ARTISJUS a soumis une proposition au Ministère de la culture tendant à instituer une licence *obligatoire* indirecte, assortie du paiement d'une redevance par les acheteurs de bandes magnétiques et de cassettes vierges ainsi que d'appareils d'enregistrement, dont le produit serait réparti entre les auteurs, les artistes interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes. Les longues consultations préparatoires qu'ont eues les ministères intéressés et les représentants des organisations de droit d'auteur et de droits voisins ont permis d'élaborer un projet de texte établissant une licence *légitime* indirecte assortie du paiement d'une redevance pour les seules bandes magnétiques et les cassettes vierges.

Cette redevance spéciale a été créée par le décret n° 15 du Ministre de la culture, du 20 novembre 1982, modifiant le décret n° 9 du 29 décembre 1969 relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur⁵. Le nouveau décret, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1983, contenait le texte d'un nouvel article 14A destiné à compléter le décret de 1969.

Selon les nouvelles dispositions, quiconque met en circulation, pour la première fois, des bandes magnétiques ou des cassettes vierges (il est question dans le décret de « supports matériels » vierges) propres à la reproduction sonore ou visuelle est tenu de verser au Bureau pour la protection des droits d'auteur 8 % du montant des recettes sur les ventes (pour les produits nationaux ce pourcentage s'applique au prix de revient et pour les produits importés, au prix de gros). Les versements et la reddition des comptes doivent être faits deux fois par an, deux mois après la fin de chaque semestre civil.

Certaines exceptions sont prévues. C'est ainsi que le paiement de cette rémunération n'est pas exigible lorsqu'il s'agit:

— de produits d'exportation;

⁴ *Ibid.*, 1977, p. 90-91; 1978, p. 427-429.

⁵ *Ibid.*, mai 1983, « Lois et traités de droit d'auteur et de droits voisins ».

— de bandes magnétiques et de cassettes vierges réservées à des appareils (tels que le matériel de studio et les machines à dicter) qui, s'ils sont utilisés correctement, ne sont pas propres à la reproduction d'œuvres à usage privé.

Déduction faite des coûts, les redevances ainsi perçues doivent être versées:

— dans le cas des bandes et des cassettes sonores, à raison de 50 % aux auteurs, de 30 % aux artistes interprètes ou exécutants et de 20 % aux producteurs de phonogrammes;

— dans le cas des bandes et cassettes visuelles (dont les ventes ne représentent pas encore un volume important en Hongrie), à raison de 70 % aux auteurs et autres titulaires du droit d'auteur et de 30 % aux artistes interprètes ou exécutants.

La part revenant aux auteurs sera répartie entre les différents auteurs et les autres titulaires de droits (compte tenu, en partie, de la structure des redevances perçues au titre des droits de reproduction mécanique et, en partie, du système de redevances appliqué pour les œuvres radiodiffusées appartenant au domaine des « petits droits »).

En vertu du nouveau décret, la part revenant aux artistes interprètes ou exécutants est remise par ARTISJUS à la Fédération des syndicats des travailleurs artistiques. La Fédération doit utiliser la somme ainsi reçue à des fins d'aide financière, sociale et collective au profit des artistes interprètes ou exécutants.

La Hongrie n'est partie à aucun accord multilatéral ou bilatéral qui l'obligerait à remettre un quelconque pourcentage de la part des producteurs de phonogrammes à des producteurs étrangers (il n'est question ici que de l'enregistrement effectué à des fins privées). La part des producteurs de phonogrammes est donc remise aux producteurs hongrois en fonction de leur contribution à la production nationale de phonogrammes.

Dans un article, publié en février 1981⁶, que j'ai consacré à notre projet de texte relatif à une redevance pour l'enregistrement à domicile, je disais en conclusion:

Nous serions heureux que la Hongrie soit le troisième pays à innover dans ce domaine, après la République fédérale d'Allemagne et l'Autriche. Nous serions plus heureux encore qu'elle soit le 25^e, mais dans deux ans.

L'échéance des deux ans a été tenue, mais il est regrettable que nous soyons si bien classés, puisque nous sommes loin d'être le 25^e pays.

7. La télévision par câble: une réponse précoce et non limitative

Les travaux consacrés à l'élaboration des dispositions sur l'enregistrement à domicile ont fait ressortir

tir l'existence, pour la législation hongroise sur le droit d'auteur, d'un nouveau problème, lié lui aussi au progrès technique: la télévision par câble a fait son apparition dans le pays. Des systèmes d'antenne communautaire ont été mis en place — principalement dans l'ouest de la Hongrie; ces systèmes utilisent des antennes puissantes, des amplificateurs et des réseaux câblés de manière à permettre la réception simultanée non seulement des programmes hongrois mais aussi de ceux des pays voisins (Autriche, Roumanie, Tchécoslovaquie, Union soviétique et Yougoslavie). Certains systèmes desservent de 20 000 à 30 000 appartements, mais il en existe de plus petits. En ce qui concerne les programmes originaux de télévision par câble retransmis non simultanément, des expériences sont en cours dans certaines villes. Les réseaux câblés relèvent généralement de « sociétés de gestion urbaine » ou de « coopératives d'exploitation électrique », qui perçoivent une redevance au titre de leurs activités d'exploitation.

La Convention de Berne contient à l'alinéa 1) de l'article 11^{bis} une disposition très précise applicable à ce genre de situation:

Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser ... toute communication publique ... par fil ... de l'œuvre radiodiffusée, lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine.

Les systèmes d'antenne communautaire existant en Hongrie constituent la communication publique des programmes d'organisme de radiodiffusion hongrois et étrangers, et cette communication est faite par des organismes autres que ceux d'origine. Peut-on douter dans ces conditions que les titulaires du droit d'auteur jouissent du droit exclusif d'autoriser ce genre de communication? Si nous prenons au sérieux la Convention de Berne — et telle est bien notre intention — nous devons naturellement répondre qu'il ne peut y avoir aucun doute en ce qui concerne ce droit.

La loi hongroise sur le droit d'auteur ne contient, quand à elle, aucune disposition détaillée sur tel ou tel droit exclusif des auteurs. Le législateur a adopté une solution plus générale, qui apparaît préférable, compte tenu de l'apparition constante, en raison de l'évolution des techniques, de nouvelles utilisations des œuvres protégées. Il est précisé à l'alinéa 1) de l'article 13 de ladite loi que:

A moins que la loi n'en dispose autrement, toute utilisation de l'œuvre nécessite le consentement de l'auteur...

Il est dit en outre à l'alinéa 3) du même article:

A moins que la loi n'en dispose autrement, l'auteur ou son ayant cause a droit à une rémunération pour l'utilisation de l'œuvre.

Ainsi la loi hongroise sur le droit d'auteur ne contenait aucune disposition particulière sur les systèmes à câble ou les systèmes d'antenne communau-

⁶ *Ibid.*, 1981, p. 55 à 60.

taire. Cela signifiait donc, en vertu de l'article 13 de cette loi, que les titulaires des droits d'auteur avaient le droit exclusif d'autoriser la retransmission de leurs œuvres radiodiffusées dans le cadre de ces systèmes.

ARTISJUS souhaitait à ce sujet clarifier la situation juridique à l'occasion de la récente révision du droit d'auteur, dans le même temps qu'une solution était trouvée au problème de l'enregistrement à domicile.

Il nous semblait évident qu'il était pratiquement impossible dans ce cas d'avoir recours à un système d'autorisations individuelles. C'est pourquoi nous avons proposé que le problème soit résolu, au moyen d'une administration collective.

La théorie de la « zone de réception directe » ou de la « zone de service » a un caractère aussi international que le phénomène de la télévision par câble. Il n'est donc pas surprenant que, en présentant ses propositions, ARTISJUS se soit vu opposer l'argument selon lequel la retransmission par câble dans ces zones devrait être libre même si elle était le fait d'un organisme tiers. Il est heureusement parvenu à prouver que les notions de zones de réception directe et de zone de service n'avaient rien à voir avec la Convention de Berne, qui — à juste titre d'ailleurs — n'énonce qu'une seule condition, à savoir que la communication publique de l'œuvre radiodiffusée doit être faite « par un autre organisme que celui d'origine ». Toute dérogation aux obligations de ces « autres » organismes serait incompatible avec l'alinéa 2) de l'article 11^{bis} de la Convention de Berne. Toutefois, cet argument empreint de « légalisme » n'était pas le seul possible pour prouver que les droits des auteurs doivent exister partout, même dans les zones de réception directe ou de service. Il était également manifeste que la distribution par câble est un acte d'utilisation publique distinct et une nouvelle source de revenus pour les câblo-distributeurs dans chaque « zone » éventuelle, et peu importait qu'un programme puisse éventuellement aussi être reçu sans l'aide des installations de distribution par câble. L'important était l'existence d'un nouveau mode d'utilisation des œuvres protégées, et il allait sans dire que les auteurs avaient le droit d'autoriser chaque utilisation distincte de leurs œuvres.

Aux termes du décret n° 15 du Ministre de la culture, du 20 novembre 1982 (déjà mentionné à propos de l'enregistrement à domicile), deux nouveaux alinéas (4) et 5)) ont été ajoutés à l'article 19 du décret n° 9 du 20 décembre 1969, relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur. Le nouvel alinéa 4) est rédigé en ces termes:

En ce qui concerne la transmission simultanée au public, par fil ou par tout autre moyen, d'œuvres radiodiffusées ou télévisées, effectuée par un organisme intermédiaire autre que l'organisme d'origine, le consentement de l'auteur et celui de l'organisme de radiodiffusion ou de télévision est considéré comme donné si l'organisme qui communique l'œuvre au public a versé au Bureau pour la protection des

droits d'auteur la redevance fixée avec l'approbation du Ministre de la culture. Les artistes interprètes ou exécutants perçoivent aussi une partie des sommes ainsi versées.

Définir la solution qui a été ainsi adoptée n'est peut-être pas chose aisée. Toutefois, si l'on tient compte de l'interprétation actuelle de la nouvelle disposition et de son application dans la pratique, la définition la plus juste consiste, semble-t-il, à dire qu'il s'agit d'un système d'administration collective avec cession obligatoire des droits à une société d'auteurs (ARTISJUS), et non pas d'un simple système de licence obligatoire. En effet la licence n'est pas attribuée automatiquement et il n'est pas certain qu'une licence soit accordée en toutes circonstances aux câblo-distributeurs. Ceux-ci ne peuvent retransmettre des programmes qu'après avoir payé une redevance à ARTISJUS. Il est évident que la véritable nature de la solution adoptée dépend avant tout de la question de savoir si les licences sont octroyées à la suite de véritables négociations entre les exploitants des systèmes d'antenne communautaire ou des réseaux câblés et ARTISJUS, l'approbation du Ministère n'étant alors qu'une simple formalité, ou si c'est au contraire le Ministère qui décide sans aucune possibilité de négociation. C'est le premier cas envisagé qui correspond à la situation actuelle, et c'est cette variante qui représente une interprétation correcte du nouveau décret. ARTISJUS négocie directement avec les exploitants des systèmes de transmission par câble, et le Ministère approuve les accords qui lui sont présentés. Les premiers accords ont été conclus de cette façon, le Ministère acceptant le principe défini lors des négociations menées avec les représentants des exploitants des réseaux câblés, à savoir que les exploitants doivent verser 10% des montants qu'ils auront perçus au titre de la transmission simultanée de programmes hongrois et étrangers (indépendamment du fondement juridique donné à la redevance correspondante, l'accord s'appliquant donc aussi à « la redevance d'exploitation »). En revanche, aucun accord n'a encore été conclu avec certains autres câblo-distributeurs, qui cherchent d'abord à savoir, au moyen d'une décision de la Direction nationale des prix, s'ils seront en mesure de percevoir auprès des utilisateurs des réseaux une redevance plus élevée pour compenser la nouvelle « charge » que constitue la rémunération à verser aux auteurs, ou s'ils devront supporter eux-mêmes ce coût supplémentaire sans pouvoir toucher au montant des redevances déjà versées par les utilisateurs. Selon ARTISJUS, il est juste de faire supporter les charges par les utilisateurs mais, dans ces conditions, les 10% correspondant à la rémunération de l'auteur devront naturellement être calculés sur la base de la redevance ainsi majorée.

En vertu du nouveau décret, après déduction des coûts, 50% des redevances payées à ARTISJUS reviennent aux auteurs ou aux autres titulaires du

droit d'auteur, 30 % aux artistes interprètes ou exécutants et 20 % à l'organisme de radiodiffusion ou de télévision. La part due aux artistes interprètes ou exécutants doit être remise et utilisée de la même façon que dans le cas des redevances perçues au titre de l'enregistrement à domicile (voir ci-dessus). Il est certain que les titulaires du droit d'auteur recevront la part qui leur revient individuellement, mais les règles détaillées de répartition n'ont pas encore été arrêtées. Les sociétés membres de la Confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC) n'ont pas résolu non plus cette question, qui sera examinée par un groupe de travail créé spécialement à cet effet.

8. *Un éléphant dans un magasin de porcelaine, ou la protection des programmes d'ordinateur par le droit d'auteur*

La protection des programmes d'ordinateur et de la documentation y afférente (appelés globalement logiciel) n'est pas une question nouvelle en Hongrie sur le plan du droit d'auteur. J'ai fait état dans ma dernière « Lettre de Hongrie »⁷ d'une décision rendue en 1972 par un tribunal, qui a estimé que le programme d'ordinateur en litige était « une œuvre intellectuelle scientifique nouvelle et indépendante pouvant bénéficier de la protection au titre du droit d'auteur ».

Malheureusement, bien que le demandeur ait fait appel, la Cour suprême n'a pas été saisie de cette affaire, les parties ayant suspendu par consentement mutuel la procédure judiciaire, qui a pris fin après l'expiration du délai maximum de suspension. Il a fallu attendre longtemps avant que les tribunaux aient à connaître de nouveaux litiges dans ce domaine, de telle sorte que pendant un certain temps il n'était pas clair si la décision en question pouvait être considérée comme un arrêt qui fait jurisprudence.

L'absence de nouvelles décisions judiciaires ne signifiait pas que la doctrine sur la protection du logiciel n'évolue pas dans l'intervalle. En 1977 déjà, György Boytha avait publié une étude très détaillée sur cette question⁸. Il y indiquait les faits nouveaux intervenus dans ce domaine sur le plan international, analysait de façon approfondie les conventions et la législation nationale en matière de droit d'auteur et démontrait, de façon très convaincante, que la protection par le droit d'auteur était la meilleure solution possible (il suffisait de prévoir quelques dispositions détaillées visant à ce genre

d'œuvres pour assurer une protection sans faille). Cette étude a été suivie d'une série d'articles⁹ publiés en Hongrie dans différents journaux et revues et de très nombreux débats ont eu lieu dans le cadre d'organisations et d'associations s'occupant de questions juridiques et d'informatique.

À la suite du très vaste travail d'analyse ainsi réalisé par les spécialistes, les juristes hongrois s'occupant de propriété intellectuelle ont adopté une position assez uniforme sur toutes les questions importantes. Sans entrer dans les détails (ce qui ne serait pas possible dans le cadre d'une « Lettre »), on peut dire que leur position s'articule autour des grandes lignes suivantes.

— Pour que les programmes d'ordinateur soient efficacement protégés, leurs auteurs doivent bénéficier de droits exclusifs.

— Parmi les systèmes de protection internationaux existants qui assurent des droits de ce genre, la protection par les brevets ou bien n'est pas du tout applicable ou bien ne l'est que dans des circonstances exceptionnelles (par exemple, en vertu de la loi hongroise sur les brevets, lorsque le programme fait partie intégrante d'un procédé technique).

— La notion d'œuvre en droit d'auteur s'applique aussi aux programmes d'ordinateur et à la documentation correspondante. Aussi bien les conventions internationales que les législations nationales (y compris en Hongrie) définissent cette notion d'une façon globale, c'est-à-dire généralement sans donner une liste limitative des catégories d'œuvres visées. Le logiciel étant une œuvre scientifique, plus précisément un écrit scientifique « appliqué », il devrait être protégé par le droit d'auteur (il se peut aussi qu'un programme contienne des éléments scientifiques véritablement nouveaux, mais il ne s'agit pas là d'une condition ouvrant droit à la protection). Naturellement, le logiciel ne peut être protégé que s'il constitue une création individuelle et originale. Toutefois, dans la grande majorité des cas, le contrôle du caractère individuel et original de la création ne pose aucune difficulté : dans la pratique, lorsqu'il n'y a ni plagiat ni contrefaçon, il est possible de s'assurer que le programme est individuel et original, et, en tant qu'œuvre écrite d'art appliqué, il est alors protégé par le droit d'auteur.

— La législation sur le droit d'auteur protège les programmes d'ordinateur contre le plagiat et l'utilisation illicite (y compris contre toute forme de reproduction et d'adaptation). Par ailleurs, s'il est absolument indispensable d'assimiler l'exécution de programmes à un type d'utilisation existant protégé par le droit d'auteur, cela aussi est possible, l'exécution

⁷ Décision n° 25 P. 27.228/1972/21 du Tribunal municipal de Budapest. Voir *Le Droit d'auteur*, 1978, p. 486.

⁸ Une version modifiée de cette étude a également été publiée en anglais en 1979, dans le volume 21 de *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, p. 337 - 367.

⁹ Un autre article est disponible en d'autres langues ; voir Peter Gyertyanfy : « Le logiciel : nouvel objet de la protection du droit d'auteur ? », RIDA 1982, volume 113, p. 70 - 132.

constituant au moins une *reproduction* éphémère du programme dans la machine. Toutefois, en droit d'auteur hongrois, il n'est pas nécessaire de procéder à ce genre d'assimilation, parce que, comme nous l'avons vu précédemment, il existe une disposition générale qui prévoit que toute utilisation nécessite l'autorisation de l'auteur, sauf exception prévue dans la loi. Naturellement l'exécution d'un programme ne fait l'objet d'aucune exception.

— Il existe des dispositions particulières concernant certains genres et certaines catégories d'œuvres. Il semble que des dispositions de ce type soient aussi nécessaires dans le cas des programmes d'ordinateur.

— Il est concevable qu'un système *sui generis* de protection du logiciel soit élaboré dans les années à venir. Toutefois, il n'est pas du tout certain qu'un tel système constitue une solution sensiblement meilleure que la protection conférée par le droit d'auteur. Ce dernier type de protection présente un autre avantage très important, à savoir qu'il existe déjà. Même s'il apparaissait que la législation sur le droit d'auteur n'est pas idéale à tous les égards, il serait déraisonnable de ne pas tirer parti des possibilités qu'elle offre. Dans le cas où une solution vraiment meilleure se présenterait à l'avenir, ce n'est pas parce que les programmes d'ordinateur seraient déjà protégés par le droit d'auteur qu'elle ne pourrait pas être adoptée. En pareil cas, le droit d'auteur deviendrait un moyen de protection parallèle ou de réserve (il est clairement dit au deuxième alinéa de l'article 1^{er} du décret n° 9 du Ministre de la culture, de décembre 1969, relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur que

... la protection du droit d'auteur est indépendante de toute protection existant à un autre titre sur la base des dispositions spécifiques concernant les différentes créations (par exemple, innovations, inventions, marques de fabrique ou de commerce, dessins et modèles industriels, etc.) et n'affecte pas la validité des dispositions spécifiques y relatives.

À la fin des années 70 et au début des années 80 la production de logiciel a commencé de s'accroître rapidement. Cet essor est étroitement lié à un élargissement sensible des possibilités offertes aux différents types d'entreprises privées. Les programmeurs semblent avoir été intéressés par les possibilités ainsi offertes, puisqu'ils ont mis sur pied un grand nombre de telles entreprises. Ils ont signé des contrats avec des compagnies et des sociétés de services informatiques, et la protection de leurs œuvres est devenue une question de plus en plus importante. Les programmeurs ont consulté ARTISJUS et ont demandé à cet organisme de participer à la conclusion de leurs contrats ainsi qu'à la perception et à la répartition des redevances leur revenant. C'est ainsi qu'ARTISJUS est intervenu à propos d'environ 500 contrats au cours des dernières années.

Une autre tâche qui incombe à ARTISJUS est de représenter les auteurs dans les actions engagées devant les tribunaux et d'autres juridictions. En 1980 et 1981, ARTISJUS a représenté deux créateurs de programmes, au nom desquels il a engagé une action en justice. Dans les deux cas, le litige avait trait à la création de programmes par des auteurs salariés, les employeurs contestant à ces derniers le droit de bénéficier d'une protection au titre du droit d'auteur et refusant de leur verser des droits d'auteur après avoir vendu les programmes à des tiers. Le tribunal municipal de Budapest s'est prononcé sur ces affaires les 27 janvier et 31 mars 1982 (décisions n° 2.P.26.859 (1980)40 et n° 2.P.24.506(1981)18), et a donné raison dans les deux cas aux parties représentées par ARTISJUS. Le tribunal a déclaré que des programmes individuels et originaux étaient protégés par le droit d'auteur en tant qu'œuvres de science appliquée et a indiqué — en se fondant sur les avis donnés par la Commission d'experts pour le droit d'auteur — que, dans les deux cas, les programmes et la documentation correspondante constituaient des créations individuelles et originales et que, par conséquent, les employeurs avaient violé les droits des programmeurs en ne leur versant pas de droits d'auteur.

Les défendeurs ont fait appel dans les deux cas, mais la Cour suprême ne s'est pas encore prononcée. Toutefois, la décision de la Cour sur le fond de l'affaire — à savoir sur la question de la protection du logiciel au titre du droit d'auteur — ne fait maintenant aucun doute, le législateur ayant dans l'intervalle lui-même fourni une réponse.

ARTISJUS a proposé que les programmes d'ordinateur soient admis de façon claire et précise à bénéficier de la protection conférée par le droit d'auteur et que soient élaborées les dispositions particulières nécessaires à ce propos, à l'occasion de la modification, intervenue en 1982, du décret n° 9 du Ministre de la culture, du 29 décembre 1969 (voir ci-dessus). Toutefois, les ministères intéressés n'ont pu arriver à un accord sur la disposition la plus importante, à savoir le paiement des droits des auteurs salariés dans le cas de la création de logiciel. Dans ces conditions, il a donc été convenu de reporter à plus tard une décision dans ce domaine, parce que nous ne voulions pas retarder l'adoption de solutions en matière d'enregistrement à domicile et de télévision par câble à cause de la seule question du logiciel.

Les travaux préparatoires se sont heureusement accélérés au début de 1983, et le nouveau décret sur la protection du logiciel au titre du droit d'auteur a été promulgué peu de temps après le précédent décret modificatif. Il s'agit du décret n° 15 du Ministre de la culture, du 12 juillet 1983, modifiant et complétant le décret n° 9 du 29 décembre 1969, relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur¹⁰.

¹⁰ Voir l'encart du présent numéro.

L'article premier du nouveau décret complète la liste non exhaustive des œuvres protégées figurant à l'article premier du décret d'application de 1969 en ajoutant à ces œuvres « les programmes d'ordinateur et la documentation correspondante » (il est précisé entre parenthèses que, dans la suite du texte, les programmes et la documentation sont désignés globalement sous le terme « logiciel »).

La question des programmeurs salariés est résolue à l'article 2, qui modifie l'article 12 du décret d'application. Avant d'exposer les nouvelles dispositions, il me faut toutefois expliquer les problèmes fondamentaux qui se posent.

Les droits des auteurs salariés sont énoncés à l'article 14 de la loi hongroise sur le droit d'auteur, qui est rédigé en ces termes:

Dans le cas où la création de l'œuvre fait partie des obligations découlant de l'emploi de l'auteur et que l'employeur a qualité pour utiliser l'œuvre en vertu des dispositions du contrat de travail, la remise de l'œuvre est considérée comme l'acte donnant l'autorisation que celle-ci soit rendue accessible au public, et le droit d'utilisation est transmis à l'employeur par la simple remise de l'œuvre. Ce droit de l'employeur est acquis dans une sphère déterminée par le contenu du contrat de travail et l'employeur ne peut l'exercer que dans la sphère de ses activités. L'auteur ne peut utiliser son œuvre, même en dehors de cette sphère, qu'après avoir obtenu le consentement de l'employeur à cet effet. Toutefois, ce consentement ne peut être refusé par l'employeur que pour des raisons valables.

Le décret de 1969 relatif à l'application de la loi sur le droit d'auteur contenait dans ses articles 11 et 12 des dispositions détaillées qui complétaient les précédentes. En ce qui concerne le problème qui nous intéresse, c'est l'article 12 qui est le plus important des deux. Cet article était libellé comme suit:

1) Lorsque, au cours de l'exercice du droit d'utilisation qui lui est dévolu en vertu de l'article 14 de la loi sur le droit d'auteur, l'employeur conclut un contrat d'utilisation avec un tiers en ce qui concerne l'œuvre, 60 à 80 % — selon la décision de l'employeur — du montant des droits d'auteur reviennent à l'auteur; l'employeur est tenu de verser cette somme dans les huit jours qui suivent la réception dudit montant. Si la conclusion du contrat d'utilisation avec un tiers en ce qui concerne l'œuvre relève de la sphère des activités de l'employeur, celui-ci peut également, au vu des frais encourus pour la création de l'œuvre, fixer les droits de l'auteur de l'œuvre à un taux inférieur aux 60 % des droits d'auteur.

2) Si le droit d'utilisation de l'œuvre créée en vertu de l'obligation de travail est exercé par l'auteur, sur la base du consentement de l'employeur ou en conséquence de la cessation du droit d'utilisation de l'employeur, le montant total des droits d'auteur revient à l'auteur.

Comme nous le constatons, la réglementation était assez souple dans le cas où la conclusion du contrat entraînait dans la sphère des activités propres de l'employeur (l'auteur recevant entre 0 et 60 % des droits d'auteur). En revanche, dans l'autre cas, la loi était trop stricte (60 à 80 % du montant des droits d'auteur revenant à l'auteur) lorsque le contrat portait sur du logiciel. Le prix du logiciel comprend un certain nombre d'éléments en plus de la contribution des auteurs (il faut notamment tenir compte des nombreux coûts à la charge de l'employeur, dont la proportion est beaucoup plus importante que pour d'autres œuvres protégées). Il a donc paru justifié de fixer une fourchette de pourcentages inférieurs pour les contrats d'utilisation du logiciel.

C'est ainsi qu'aux termes du nouveau décret, portant modification du premier alinéa de l'article 12 du décret de 1969, la part versée à l'auteur du logiciel varie entre 10 et 30 %, contre 60 à 80 % précédemment, cette dernière fourchette continuant d'être appliquée pour les autres œuvres. En outre, l'employeur a maintenant la faculté d'établir un règlement particulier pour le paiement de la part revenant aux auteurs, ce règlement n'étant applicable lui aussi qu'au seul logiciel (l'employeur peut fixer un délai différent des huit jours prévus normalement, ou lier le versement des droits d'auteur à une condition, le but étant de permettre aux sociétés de services et de conseil en informatique d'élaborer des mécanismes d'incitation de portée plus générale).

Les autres dispositions du nouveau décret ont un caractère administratif.

Ainsi l'éléphant a finalement pénétré dans le magasin de porcelaine en causant quelques dégâts sur son passage avant de prendre ses quartiers soigneusement délimités dans l'arrière-boutique: les auteurs salariés dont la part, à l'origine, allait de 60 à 80 %, soit un pourcentage assez considérable, ont été quelque peu malmenés. Nous espérons qu'il n'y aura pas d'autres dommages à déplorer. L'éléphant semble s'être calmé et même nous savoir gré de lui avoir offert un asile. Toutefois, s'il se montre plus exigeant ou plus agressif, nous devons faire preuve d'une très grande vigilance pour protéger les vieux objets d'art fragiles que nous avons en magasin.

(Traduction de l'OMPI)

Chronique des activités internationales

Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP)

Assemblée et réunion annuelle

(Munich, 5 au 7 septembre 1983)

Note *

La réunion annuelle de l'Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP) et la troisième session¹ de son Assemblée ont eu lieu à Munich en septembre 1983.

L'OMPI a assuré les services d'interprétation et a fourni par ailleurs un appui financier en prenant notamment en charge les frais de voyage de certains membres du Comité exécutif et de quelques membres de l'Association venus des pays en développement. L'Organisation européenne des brevets a fourni la salle de conférences. Soixante-dix professeurs et chercheurs de 25 pays ont pris part à la réunion. L'OMPI a été représentée par M. Gust Ledakis, conseiller juridique, qui est aussi membre de l'Association.

L'Assemblée de l'Association a pris note, en les approuvant, des rapports présentés par son président, le Professeur Friedrich-Karl Beier (République fédérale d'Allemagne) sur les activités et les comptes de l'Association. Les présidents des trois commissions de travail ont aussi rendu compte des travaux de leurs commissions respectives; des rapports ont ainsi été présentés par le Professeur E.D. Aracama Zorraquín (Argentine) sur l'élaboration de programmes d'enseignement pour les pays en développement, par le Professeur Alberto Bercovitz (Espagne) sur la protection des résultats de la recherche universitaire et par le Professeur Glen E. Weston (Etats-Unis d'Amérique) sur les programmes d'orientation et d'échange de professeurs.

L'Assemblée a aussi marqué sa satisfaction devant le fait que le nombre des membres, qui était de 69 en juillet 1981, lors de la fondation de l'Association, est passé à 187 en septembre 1982 puis à 220 à la date d'ouverture de la réunion (membres qui proviennent de 41 pays, dont 17 en développement). L'Assemblée a aussi adopté des propositions du

Comité exécutif concernant le programme d'activité et le budget de 1984.

Au cours de séances de travail auxquelles avaient accès tous les membres présents et qui se sont tenues sous la présidence des professeurs mentionnés ci-après, des communications ont été présentées par différents membres sur les thèmes suivants: les problèmes de l'enseignement en matière de propriété intellectuelle et les besoins particuliers des pays en développement (président: Professeur E.D. Aracama Zorraquín (Argentine)), avec des communications des Professeurs Janusz Szwaja (Pologne), Nébila Mezghani (Tunisie) et Stojan Pretnar (Yougoslavie); les problèmes de *droit d'auteur* relatif à la reprographie dans le domaine de l'enseignement et de la recherche (président: Professeur Gunnar Karnell (Suède)), avec des communications des Professeurs G. Karnell, Victor Nabhan (Canada), André Françon (France) et de M. Paul Katzenberger (République fédérale d'Allemagne); les méthodes modernes de *recherche* en propriété intellectuelle (président: Professeur Gerhard Schrickler (République fédérale d'Allemagne)), avec des communications des chercheurs MM. Dieter Stauder (République fédérale d'Allemagne) et F. Henning-Bodewig (République fédérale d'Allemagne); le *système européen des brevets* (président: Professeur Friedrich-Karl Beier (République fédérale d'Allemagne)), avec des communications de MM. Kurt Haertel (République fédérale d'Allemagne) et Jenö Staehelin (Office européen des brevets). Cette dernière séance de travail a aussi été suivie par M. J.B. van Benthem, Dr h.c. (président de l'Office européen des brevets) qui, eu égard à ses travaux de recherche, aux ouvrages qu'il a fait paraître et à sa contribution au développement du droit de la propriété industrielle, a été invité à devenir membre de l'Association.

Des élections ont aussi eu lieu sur la base de propositions du Comité de nominations. Pour la prochaine période biennale (à dater du 8 septembre 1983), les membres du Bureau, qui constituent aussi le Comité exécutif, seront les Professeurs suivants:

* Etablie par l'OMPI.

¹ Une note relative à la deuxième session de l'Assemblée a été publiée dans *Le Droit d'auteur*, 1982, p. 351.

président: E.D. Aracama Zorraquín (Argentine); président désigné: William R. Cornish (Royaume-Uni); vice-présidents: Gunnar Karnell (Suède), Nébila Mezghani (Tunisie), Janusz Szwaja (Pologne) et Glen E. Weston (Etats-Unis d'Amérique); trésorier: Alberto Bercovitz (Espagne). Le Professeur Friedrich-Karl Beier (président sortant) a été nommé membre d'office.

L'Association a adopté une résolution, rédigée par son Comité exécutif, reproduite ci-dessous.

L'Assemblée a décidé de tenir sa réunion annuelle de 1984 à Genève, au siège de l'OMPI.

Résolution

L'Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP),

Réunie à Munich le 7 septembre 1983,

1.

Reconnaissant que la protection de la propriété intellectuelle par le droit régissant les brevets, les dessins et modèles industriels, les marques, les obtentions végétales, la protection contre la concurrence déloyale, la protection des auteurs, le transfert des techniques et la protection contre les pratiques restrictives joue un rôle important dans le développement économique, technologique et culturel de tous les pays et en particulier des pays en développement;

Convaincu que la création, l'administration, la défense et le transfert efficaces du droit de la propriété intellectuelle supposent notamment que l'enseignement et la recherche dans le domaine de la propriété intellectuelle bénéficient de l'attention appropriée des universités et des autres institutions d'éducation comparables;

S'inquiète de ce que l'enseignement et la recherche dans le domaine de la propriété intellectuelle au niveau des universités, bien que cela varie d'un pays à l'autre, ne correspondent généralement pas au rôle économique, technologique et culturel de la propriété intellectuelle et de ce que ce problème soit particulièrement aigu dans les pays en développement;

Apprécie les efforts des organisations internationales et des instituts et centres nationaux de l'enseignement et de la recherche dans le domaine de la propriété intellectuelle qui tendent à prêter assistance aux professeurs et chercheurs dans ce domaine;

Emet le vœu que les gouvernements, universités et autres autorités compétentes de tous les pays agissent d'une manière appropriée afin d'assurer que l'enseignement et la recherche en matière de propriété intellectuelle deviennent parties intégrantes et efficaces du processus d'éducation, répondant ainsi au besoin de la société de former du personnel qualifié, capable de comprendre et d'appliquer les concepts et les institutions de la propriété intellectuelle sur le plan de la politique gouvernementale et dans la pratique scientifique, technique, industrielle et commerciale, afin de promouvoir le progrès scientifique, économique et culturel;

II.

Recommande de prendre, dans ce sens, les mesures suivantes:

— Les universités devraient prévoir dans le cadre de leurs facultés de droit des programmes d'enseignement du droit de la propriété intellectuelle. Un tel programme devrait être offert sous forme de cours d'introduction générale ouverts à tous les étudiants et de cours supplémentaires et spécialisés sur la propriété industrielle et le droit d'auteur, à savoir sur le droit des brevets, des dessins et modèles industriels, des marques, de la concurrence déloyale, des obtentions végétales, du droit d'auteur, du transfert des techniques et du droit des restrictions commerciales. Ces cours spéciaux devraient être offerts au moins comme cours à option au niveau des études de licence et de troisième cycle (*graduate or postgraduate level*) et ils devraient être reconnus pour l'obtention de titres et pour la réussite aux examens;

— L'enseignement devrait tenir compte des aspects internationaux et régionaux de la propriété intellectuelle ainsi que de ses implications économiques et sociales;

— L'enseignement du droit de la propriété intellectuelle ne devrait pas être limité aux universités, en particulier aux facultés de droit. Cet enseignement devrait être offert également par d'autres facultés, notamment les facultés des sciences sociales et économiques, et par les instituts d'enseignement technique formant des ingénieurs et du personnel technique et scientifique et aux autres écoles qui s'occupent de la formation professionnelle des personnes engagées dans la création des différents objets de la propriété intellectuelle, telles que les académies d'art, du cinéma, etc.;

— Il est nécessaire de mettre à la disposition des universités et des autres institutions engagées dans l'enseignement et la recherche en propriété intellectuelle le matériel nécessaire et suffisant pour l'enseignement, l'étude et la recherche;

— Il faudrait établir et développer des contacts entre les institutions d'enseignement et de recherche d'une part et les offices publics d'administration de la propriété intellectuelle d'autre part, à savoir les offices de brevets et du droit d'auteur. Des contacts devraient être établis et développés également entre les institutions d'enseignement et de recherche d'une part et les praticiens de la propriété intellectuelle et leurs organisations professionnelles d'autre part, à savoir les inventeurs, les artistes, les avocats, les agents de brevets et les juges;

— Il faudrait permettre aux professeurs et aux chercheurs, en particulier par l'octroi de bourses, d'étudier les expériences et les problèmes particuliers d'autres pays; il faudrait créer des possibilités d'échanges de vues et d'expériences dans le cadre de congrès et de réunions internationales;

— Des programmes nationaux et internationaux de coopération pour le développement devraient inclure des mesures destinées à faciliter l'échange de professeurs et de chercheurs entre les pays développés et les pays en développement et ils devraient prévoir des mesures tendant à mettre à la disposition des professeurs et des chercheurs dans les pays en développement du matériel suffisant pour l'enseignement et l'étude.

Bibliographie

International Copyright and Neighbouring Rights, par *Stephen M. Stewart*. Un volume de XII-740 pages. Butterworths, Londres, 1983.

La littérature consacrée au droit d'auteur et aux droits voisins vient de s'enrichir d'un important ouvrage. En rédigeant cet impressionnant volume, l'auteur a voulu procurer aux praticiens, aux conseillers de l'industrie, aux universitaires et aux étudiants un manuel ou un ouvrage de référence sur cette question complexe.

La première partie, qui traite du droit international, expose l'histoire, la philosophie et les principes généraux de la réglementation internationale du droit d'auteur et des droits voisins. Des chapitres distincts sont consacrés à chacune des conventions multilatérales mondiales et un chapitre traite des deux arrangements régionaux européens.

Le chapitre relatif à la Convention de Berne comporte un aperçu historique des diverses étapes de son évolution depuis son élaboration jusqu'à l'Acte de Paris de 1971. Il est suivi d'une analyse succincte mais approfondie des principes fondamentaux et des plus importantes dispositions de ce dernier Acte. Toutefois, les dispositions particulières concernant les pays en développement, y compris le régime dit des dix ans, applicable aux traductions, sont traitées dans la partie consacrée à la Convention universelle sur le droit d'auteur.

Les notions essentielles relatives aux droits voisins sont exposées dans un autre chapitre. L'auteur établit une distinction entre les droits voisins au sens strict (droits des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion) et ces droits au sens large (tels que les droits sur les photographies ou les droits reconnus aux producteurs de films dans certains pays, ou encore les droits sur les éditions originales d'ouvrages imprimés); les droits relevant de cette seconde catégorie sont qualifiés de « related rights » [droits apparentés]. Les trois chapitres suivants sont aussi consacrés aux droits voisins, chacun traitant de l'une des trois conventions multilatérales en vigueur (Convention de Rome, Convention phonogrammes, Convention satellites).

L'un des plus intéressants chapitres de l'ouvrage est consacré à une réflexion sur l'avenir du droit d'auteur international. L'auteur distingue à cet égard trois enjeux principaux, qu'il analyse séparément en ce qui concerne: i) le droit international, ii) le droit national et iii) l'efficacité du droit d'auteur. Dans le premier cas, le défi à relever a son origine dans les concepts politiques opposés au droit d'auteur, dans les besoins des pays en développement et dans les conceptions économiques des gouvernements. Sur ce dernier point, l'auteur considère qu'un gouvernement sera d'autant plus enclin à ratifier une convention internationale sur le droit d'auteur ou sur les droits voisins qu'il estimera que le prestige national qui s'attache à l'exportation d'œuvres d'auteurs nationaux compense la différence entre le total des importations et des exportations de droits d'auteur du pays. Quant aux obstacles à surmonter sur le plan du droit national, ils tiennent à ce que l'auteur appelle le « consumérisme », aux difficultés d'application pratique de ce droit et au fait que les droits d'auteur sont parfois « détournés de la sphère du droit d'auteur ». Enfin, sur le plan de l'efficacité du droit d'auteur, l'auteur examine les problèmes soulevés par les enregistrements à domicile, la reprographie, les ordinateurs, les vidéogrammes, la diffusion par câble et les satellites.

La deuxième partie comporte des exposés sur les plus importants régimes juridiques du monde; les auteurs en sont d'éminents spécialistes du droit d'auteur, dont la plupart font autorité sur la scène internationale. Cela rehausse évidemment d'autant l'intérêt de l'ouvrage. Les auteurs ayant ainsi collaboré à cette deuxième partie sont Robert Dittich (Autriche), Pierre Chesnais (France), Eugen Ulmer (République fédérale d'Allemagne), Valerio De Sanctis et Vittorio De Sanctis (Italie), Agne Henry Olsson (Scandinavie), William Wallace (Royaume-Uni), Mark Boguslavsky (Union soviétique), Hans Hugo von Rauscher auf Weeg (CEE), Barbara Ringer (Etats-Unis d'Amérique), Henry Jessen (Amérique latine), Krishnaswami Ponnuswami (Inde), Yoshio Nomura (Japon) et James Lahore (Australie).

L'ouvrage comporte en outre sept annexes dans lesquelles sont intégralement reproduits les textes des conventions étudiées dans la première partie.

Une entreprise aussi ambitieuse que celle-ci n'est évidemment pas à l'abri de toute critique. Une première remarque pourrait être faite au sujet du choix des pays dont les lois nationales sont présentées au lecteur. Alors qu'une large part est accordée aux pays d'Europe de l'Ouest, l'Union soviétique est le seul pays socialiste d'Europe de l'Est qui soit mentionné. Un ou deux résumés de textes de lois de ces derniers pays, qui diffèrent les uns des autres sur certaines questions spécifiques se rapportant au droit d'auteur ou aux droits voisins, auraient pu donner une image plus complète de la situation en Europe. Il est aussi regrettable qu'aucun pays africain ne figure sur la liste, alors que certains d'entre eux ont récemment adopté une législation moderne et complète dans ce domaine.

Il n'est pas toujours facile d'étudier comparativement les législations nationales dans cet ouvrage car les exposés qui en sont présentés reflètent la démarche personnelle de chaque coauteur. Cela paraît cependant inévitable compte tenu des différences qui existent entre les divers pays ou groupes de pays sur le plan des conceptions générales du droit et de la structure législative. Quoi qu'il en soit, l'excellent index qui figure à la fin du volume permet de pallier cet inconvénient mineur. M.S.

La télévision par satellite et les droits des tiers, par *Abdallah Chakroun*. Un volume de 286 pages. ASBU, Tunis, 1981.

Cet unique ouvrage en langue arabe est rédigé par le Secrétaire général de l'Union des radiodiffusions des Etats arabes (ASBU), l'une des institutions spécialisées de la Ligue des Etats arabes. Il contient un chapitre spécial (Chapitre II, pages 117-142) qui traite de la propriété intellectuelle.

Dans ce chapitre, M. Chakroun commence par définir ce que l'on entend par droit d'auteur, puis par répondre à la question de savoir si la protection nationale seule est suffisante. Ensuite, l'auteur examine les trois conventions de droits voisins, à savoir celles de Rome, de Genève et de Bruxelles.

Il relève à ce sujet qu'aucun pays arabe n'est encore partie à la Convention de Rome sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion.

En ce qui concerne la Convention de Genève pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes, M. Chakroun relève l'importance de cette convention pour

les pays arabes, tout particulièrement après le développement de la piraterie par cassettes et l'existence d'une importante industrie de phonogrammes dans quelques pays arabes.

L'auteur termine ce chapitre par un examen de la situation de la législation de droit d'auteur dans les pays arabes et de leur appartenance aux deux principales conventions internationales (Berne et UCC), ainsi que par une brève analyse de la loi type pour les pays en développement.

F.M.

Public Lending Right. Reports of an ALAI-Symposium and additional materials. Un volume de 198 pages. Edition préparée par H. Cohen Jehoram. Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer (Pays-Bas), 1983.

Cet ouvrage, qui traite d'une catégorie relativement nouvelle des droits d'auteur, se compose de deux parties. La

première est un recueil de rapports présentés lors des Journées d'études de l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI), tenues en septembre 1977 à Anvers, sur le prêt et la location d'exemplaires d'œuvres protégées, rapports qui ont été mis à jour.

La seconde contient des articles sur la situation dans les pays où un système du droit de prêt au public existe mais sur lequel aucun exposé n'a été fait lors de cette réunion.

Les auteurs des rapports reproduits dans la première partie sont: F. Gotzen (Belgique), W. Weincke (Danemark), A. Dietz (République fédérale d'Allemagne), P.-L. Aro (Finlande), A. Françon (France), M. Fabiani (Italie), J.H. Spoor (Pays-Bas), H. Cohen Jehoram (Pays-Bas), G. Karnell (Suède), D. de Freitas (Royaume-Uni), J. Corbet (Belgique).

Les articles dans la seconde partie ont été rédigés par P. Banki (Australie), S.R. Pétursson (Islande), A.L. Sijthoff-Stray (Norvège), E.A. Seemann (Etats-Unis d'Amérique), J.W. Sumsion (Royaume-Uni).

Calendrier

Réunions de l'OMPI

(Cette liste ne contient pas nécessairement toutes les réunions de l'OMPI et les dates peuvent faire l'objet de modifications.)

1983

5 au 7 décembre (Genève) — Union de Berne, Convention universelle sur le droit d'auteur et Convention de Rome — Sous-comités sur la télévision par câble du Comité exécutif de l'Union de Berne, du Comité intergouvernemental du droit d'auteur et du Comité intergouvernemental de la Convention de Rome (convoqués conjointement avec le BIT et l'Unesco)

8 et 9 décembre (Genève, siège du BIT) — Convention de Rome — Comité intergouvernemental (convoqué conjointement avec le BIT et l'Unesco)

12 au 16 décembre (Genève) — Union de Berne — Comité exécutif — Session extraordinaire (tenant, pour l'examen de certaines questions, des réunions communes avec le Comité intergouvernemental de la Convention universelle sur le droit d'auteur)

12 au 16 décembre (Genève) — Union de Madrid — Assemblée

1984

17 janvier (Genève) — Réunions informelles avec les organisations internationales non gouvernementales s'occupant de propriété industrielle ou de droit d'auteur et de droits voisins

30 janvier au 3 février (Genève) — Union internationale de coopération en matière de brevets (Union du PCT) — Assemblée (session extraordinaire)

27 février au 24 mars (Genève) — Revision de la Convention de Paris — Conférence diplomatique

5 au 9 mars (Genève) — Service international commun Unesco-OMPI pour l'accès des pays en développement aux œuvres protégées par le droit d'auteur — Groupe de travail sur des contrats types d'édition en matière de coproduction et d'œuvres de commande (convoqué conjointement avec l'Unesco)

2 au 6 avril (Paris) — Comité d'experts sur la question de la titularité du droit d'auteur et ses conséquences dans les relations entre employeurs et auteurs employés ou salariés (convoqué conjointement avec l'Unesco)

- 4 au 8 juin (Genève) — Comité d'experts sur la copie privée d'œuvres protégées par le droit d'auteur (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 18 au 22 juin (Genève) — Groupe de consultants sur les dispositions législatives en matière de contrats d'édition (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 24 au 27 septembre (Genève) — Sessions ordinaires du Comité de coordination de l'OMPI et des Comités exécutifs des Union de Paris et Berne
- 22 au 26 octobre (Genève) — Sous-comité du Comité intergouvernemental de la Convention de Rome sur l'application de cette convention à la lumière des nouvelles techniques de communication (convoqué conjointement avec le BIT et l'Unesco)
- 26 au 29 novembre (Paris) — Comité d'experts sur les problèmes de droit d'auteur en matière de location de supports d'œuvres (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 10 au 14 décembre (Paris) — Comité d'experts sur les aspects « propriété intellectuelle » de la protection du folklore au niveau international (convoqué conjointement avec l'Unesco)

Réunions de l'UPOV

1984

- 4 au 5 avril (Genève) — Comité administratif et juridique
- 6 avril (Genève) — Comité consultatif
- 15 au 17 mai (La Minière) — Groupe de travail technique sur les systèmes d'automatisation et les programmes d'ordinateur
- 11 au 15 juin (Bet Dagan) — Groupe de travail technique sur les plantes potagères
- 26 au 29 juin (Lund) — Groupe de travail technique sur les plantes agricoles et Sous-groupes
- 6 au 10 août (Hanovre) — Groupe de travail technique sur les plantes ornementales et les arbres forestiers et Sous-groupes
- 25 au 28 septembre [ou 8 au 11 octobre] (Vaience) — Groupe de travail technique sur les plantes fruitières et Sous-groupes
- 16 octobre (Genève) — Comité consultatif
- 17 au 19 octobre (Genève) — Conseil
- 6 et 7 novembre (Genève) — Comité technique
- 8 et 9 novembre (Genève) — Comité administratif et juridique

Autres réunions en matière de droit d'auteur et/ou de droits voisins

Organisations non gouvernementales

1984

Association européenne des photographes professionnels (EUROPHOT)

Congrès — 17 au 21 mars (Darmstadt)

Confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC)

Commission juridique et de législation — 8 au 12 mai (Corfou)

Congrès — 12 au 17 novembre (Tokyo)

Conseil international des archives (CIA)

Congrès — 17 au 21 septembre (Bonn)

Union internationale des éditeurs (UIE)

Congrès — 11 au 16 mars (Mexico)