

Paraît chaque mois
Abonnement annuel:
fr.s. 130.—
Fascicule mensuel:
fr.s. 13.—

Le Droit d'auteur

97^e année — N° 11
Novembre 1984

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

Sommaire

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Organes directeurs de l'OMPI et des Unions administrées par l'OMPI.
Quinzième série de réunions (Genève, 24 au 28 septembre 1984). 349

NOTIFICATIONS

Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la
reproduction non autorisée de leurs phonogrammes
Tchécoslovaquie. Adhésion. 353

ÉTUDES GÉNÉRALES

L'Indien du Brésil et le droit d'auteur (Hildebrando Pontes Neto) 354

CORRESPONDANCE

Lettre de la République fédérale d'Allemagne (Adolf Dietz)
(Première partie) 366

CALENDRIER DES RÉUNIONS 391

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

BÉNIN. Loi relative à la protection du droit d'auteur (n° 84-008,
du 15 mars 1984) Texte I-01

ROYAUME-UNI. Ordonnance de 1984 sur le droit d'auteur
(Territoire britannique de l'océan Indien) (n° 541, du 11 avril
1984) Texte 3-01

© OMPI 1984

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

Organes directeurs de l'OMPI et des Unions administrées par l'OMPI

Quinzième série de réunions

(Genève, 24 au 28 septembre 1984)

NOTE*

Les organes directeurs de l'OMPI et des Unions administrées par l'OMPI ont tenu leur quinzième série de réunions à Genève du 24 au 28 septembre 1984. Les six organes directeurs suivants ont tenu des sessions :

Comité de coordination de l'OMPI, dix-huitième session (15^e session ordinaire);

Assemblée de l'Union de Paris, neuvième session (3^e session extraordinaire);

Conférence de représentants de l'Union de Paris, onzième session (5^e session extraordinaire);

Comité exécutif de l'Union de Paris, vingtième session (20^e session ordinaire);

Comité exécutif de l'Union de Berne, vingt-troisième session (15^e session ordinaire);

Assemblée de l'Union du PCT (Traité de coopération en matière de brevets), douzième session (8^e session extraordinaire).

Les délégations de 77 Etats ont participé aux réunions. Onze organisations intergouvernementales et quatre organisations internationales non gouvernementales y étaient représentées par des observateurs. La liste des participants, avec la composition des Bureaux, fait suite à la présente note.

Comptes et activités. Après les avoir examinés, les organes directeurs ont pris note, en les approuvant, des rapports présentés par le Directeur général sur les comptes financiers pour 1982 et 1983 et sur les activités de l'OMPI de septembre 1983 à septembre 1984. Toutes les délégations qui ont pris part aux délibérations ont exprimé leur satisfaction de-

vant les travaux accomplis par le Bureau international depuis les sessions de 1983 des organes directeurs. Plusieurs d'entre elles ont aussi noté que les activités ont été menées conformément au programme approuvé, que ces activités — en particulier celles qui ont trait à la coopération pour le développement — s'étaient accrues par rapport à celles de la période précédente, et qu'elles ont toutes été menées avec une grande compétence, et ce en respectant pleinement le souci d'une gestion efficace et d'une utilisation rationnelle des ressources. Au cours de leurs interventions, un certain nombre de délégations ont décrit les activités de coopération pour le développement que le Bureau international a entreprises dans leurs pays respectifs ou auxquelles leur gouvernement a apporté un appui financier ou une autre assistance. Plusieurs de ces délégations ont déclaré que, en s'acquittant de ces activités en faveur du développement, l'OMPI offrait un modèle de coopération intergouvernementale pour le développement, ce qui la distinguait parmi les institutions spécialisées du système des Nations Unies. Les délégations des pays en développement ont remercié le Bureau international pour les activités de coopération pour le développement qui ont été menées au profit de leurs pays et ont exprimé leur reconnaissance aux gouvernements des Etats et aux organismes qui ont contribué à l'exécution de ces activités en assurant une formation, en envoyant des consultants et en fournissant de la documentation. Un certain nombre de délégations se sont référées à la session du Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle, tenue au cours de la semaine précédant les réunions des organes directeurs, et, approuvant les conclusions de cet organe, elles ont indiqué que ce Comité avait formulé des suggestions précieuses pour le programme des activités

*Etablie par le Bureau international.

futures dans le domaine de la coopération pour le développement. Plusieurs délégations ont évoqué avec satisfaction les projets relatifs à la célébration, en 1986, du centenaire de l'Union de Berne et ont remercié le Gouvernement de la Suisse de son offre généreuse de faire tenir la cérémonie au Palais fédéral de Berne. Plusieurs délégations, rappelant les résolutions pertinentes de l'Assemblée générale des Nations Unies, ont exprimé le souhait que l'OMPI contribue concrètement, grâce à des activités précises menées dans le cadre de ses programmes, à la coopération internationale en faveur de la paix.

Directeur général. Sur proposition de la délégation des Etats-Unis d'Amérique, le Comité de coordination de l'OMPI a décidé, à l'unanimité et par acclamation, de proposer la réélection, par l'Assemblée générale à sa session de 1985, de M. Arpad Bogsch au poste de Directeur général de l'OMPI pour une période de six ans. Les délégations d'un grand nombre d'Etats et les représentants de plusieurs organisations internationales ont félicité M. Arpad Bogsch de sa désignation. Le Directeur général a exprimé sa reconnaissance à toutes les délégations pour leur décision unanime. Dans son allocution, il a fait la déclaration suivante au sujet des futures tâches de l'OMPI :

"L'OMPI va devoir avant tout renforcer son action au service des pays en développement. La propriété intellectuelle doit directement contribuer à la réalisation des objectifs fixés par leurs gouvernements en vue de l'amélioration de leur situation économique et, par conséquent, les aider à devenir économiquement autonomes et compétitifs. Il s'agit là d'un objectif incontesté et parfaitement clair. Le Bureau international continuera à s'efforcer de faire preuve d'imagination et de dynamisme et de répondre de manière égale aux vœux des pays en développement de toutes les régions du monde.

"En deuxième lieu, l'OMPI va devoir s'attacher davantage à la solution des problèmes de protection de la propriété intellectuelle dans de nouveaux domaines, touchant aussi bien au droit d'auteur qu'à la propriété industrielle. Je veux parler entre autres des programmes d'ordinateur, de la piraterie dans les domaines du droit d'auteur et des dessins et modèles, de la biotechnologie, de la radiodiffusion par satellite, de la télévision par câble. Si l'OMPI n'intervient pas assez rapidement, ces questions échapperont au domaine de la propriété intellectuelle et l'importance du système dans son ensemble s'en trouvera restreinte. C'est là ce que nous devons éviter.

"Troisièmement, enfin, je suis convaincu que dans un monde comptant plus de 160 pays indé-

pendants, il est indispensable de simplifier l'obtention de la protection au niveau international et d'en réduire le coût, sous peine de voir tomber en désuétude l'obtention de brevets d'invention et l'enregistrement de marques à l'étranger. C'est pourquoi le Traité de coopération en matière de brevets doit être accepté par davantage de pays et c'est aussi pourquoi il est indispensable de trouver pour l'enregistrement international des marques une solution qui soit acceptable à l'échelle mondiale."

Revision de la Convention de Paris. La Conférence diplomatique de revision de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, à la fin de sa quatrième session, en mars 1984, avait recommandé à l'Assemblée de l'Union de Paris de convoquer à nouveau la Conférence diplomatique dès qu'elle verrait des perspectives de résultats positifs; les pays participants à la Conférence diplomatique avaient demandé à l'Assemblée de l'Union de Paris d'examiner la mise en place d'un mécanisme de consultations destiné à préparer, sur le fond, la prochaine session de la Conférence diplomatique. L'Assemblée de l'Union de Paris a pris la décision suivante : ce mécanisme revêtira la forme de réunions consultatives de dix représentants d'Etats au maximum, y compris les porte-parole, pour chaque groupe de pays; la Chine sera invitée à participer à ces réunions dès qu'elle deviendra membre de l'Union de Paris; les trois porte-parole arrêteront, par consensus, les dates des réunions consultatives, leur durée, leur ordre du jour, leur présidence et leur documentation ainsi que la diffusion de documents; le Bureau international assurera le secrétariat des réunions; il assurera aussi l'interprétation, non seulement pour ces réunions mais aussi pour toute réunion d'un groupe régional; le Directeur général de l'OMPI rendra compte de toute réunion consultative à chaque session ordinaire de l'Assemblée de l'Union de Paris ainsi qu'à chaque session extraordinaire de cette Assemblée convoquée afin d'examiner certaines questions se rapportant à la Conférence diplomatique; la compétence de l'Assemblée de l'Union de Paris et celle de la Conférence diplomatique ne seront en aucun cas affectées par les conclusions des réunions consultatives; une réunion préparatoire des trois porte-parole aura lieu au siège de l'OMPI le 20 décembre 1984; la première réunion consultative aura lieu dans les six premiers mois de 1985.

Enregistrement international des marques. L'Assemblée de l'Union de Paris a convenu qu'un comité d'experts sera convoqué pour examiner les idées suggérées par l'Association internationale pour

la protection de la propriété industrielle (AIPPI) au sujet des liens éventuels entre l'Arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques et la proposition d'un règlement sur la marque communautaire faite par la Communauté européenne, ainsi que les suggestions relatives à certaines dispositions d'une nouvelle variante de l'Arrangement de Madrid.

Préparation des projets d'ordres du jour des sessions ordinaires de 1985 des organes directeurs. Les organes directeurs ont approuvé les points des projets d'ordres du jour des sessions de 1985 de l'Assemblée générale et de la Conférence de l'OMPI, ainsi que des Assemblées de l'Union de Paris et de l'Union de Berne.

Questions relatives au PCT. De nouveaux montants des taxes figurant dans le barème de taxes annexé au Règlement d'exécution du PCT ont été fixés par l'Assemblée de l'Union du PCT avec effet au 1er janvier 1985. Il convient de remarquer qu'il

est prévu pour la taxe de désignation un montant maximum qui correspond au montant dû pour dix désignations soumises à la taxe. Par ailleurs, l'Assemblée a approuvé une modification de l'accord conclu entre le Bureau international de l'OMPI et l'Organisation européenne des brevets pour que, une fois que les Etats-Unis d'Amérique auront retiré leur réserve excluant l'application du chapitre II du PCT, l'Office européen des brevets agisse en qualité d'administration chargée de l'examen préliminaire international à l'égard des demandes internationales déposées auprès de l'Office des brevets et des marques des Etats-Unis. Enfin, l'Assemblée de l'Union du PCT a convenu qu'une date de dépôt international doit être attribuée à une demande internationale reçue par télécopieur par l'office récepteur et que les irrégularités de forme, telles que l'absence de signature ou une qualité insuffisante pour la reproduction, peuvent être corrigées par la suite sans que la date de dépôt international soit modifiée. Il a cependant été entendu qu'aucun office récepteur ne sera obligé de mettre des installations de télécopie à la disposition des déposants.

LISTE DES PARTICIPANTS**

I. Etats

Algérie^{1, 2, 4} : D. Hadj-Sadok; H. Touati.

Allemagne (République fédérale d')^{1, 2, 4, 6} : A. Krieger; I. Koch; J. Schade; C. Wunderlich; B. Bockmair.

Argentine^{1, 2, 4} : R. Villambrosa; J. Pereira.

Australie^{1, 2, 5, 6} : P.A. Smith.

Autriche^{1, 2, 4, 6} : O. Leberl; E. Kubesch.

Belgique^{2, 6} : J.M. Poswick; P. Ceuninck.

Bolivie : I. Paz Claros.

Brésil^{1, 2, 4, 6} : P. Nogueira Batista; A. Gurgel de Alencar; E. Cordeiro; P.R. Franca; P. Mendes de Carvalho.

Bulgarie^{1, 2, 5} : I. Markova; A. Angelov; R. Atanassova Kazandiyewa; G. Sarakinov.

Cameroun^{2, 6} : W. Eyambe.

Canada^{1, 2, 5} : R. Gagnon; D.S. McCracken; P.A. Van Brakel; R. Hornby.

Cbili^{1, 5} : J. Bustos; F. Pérez.

Chine¹ : Z. Tang; S. Deng; Y. Ma.

Colombie¹ : H. Charry-Samper; C. Arévalo Yepes.

Congo^{1, 2, 4, 6} : E. Kouloufoua; S. Bayalama.

Costa Rica^{1, 5} : E. Soley Soler; J. Rhenan Segura.

Côte d'Ivoire^{1, 2, 4} : F.K. Ekra.

Cuba² : M. Jiménez Aday.

Danemark^{2, 6} : I. Østerborg.

Egypte^{1, 2, 4} : S. Alfargi; I. Salem; M. Daghash; A.G. Fouad.

Espagne² : L. Padial Martín; A. Casado Cerviño; G. Porras; M. Pérez del Arco.

Etats-Unis d'Amérique^{1, 2, 4, 6} : G.J. Mossinghoff; M.K. Kirk; H.J. Winter; L. Schroeder; G. Dempsey.

Finlande^{2, 6} : T. Kivi-Koskinen; E. Wuori; K.M. Ilander.

France^{1, 2, 5, 6} : J.-C. Combaldieu; M. Hiance; A. Chapard; L. Nicodème; J.-M. Momal.

Gabon^{2, 6} : P.-M. Dong.

Ghana² : A.J.B. McCarthy.

Grèce² : A. Cambitsis; A. Souloyanni.

Honduras : J.M. Maldonado Muñoz; A. Ariza; G. Bu.

Hongrie^{1, 2, 5, 6} : Gy. Pusztai; M. Ficsor.

**La liste contenant les titres et qualités des participants peut être obtenue du Bureau international.

¹ Comité de coordination de l'OMPI.

² Assemblée de l'Union de Paris.

³ Conférence de représentants de l'Union de Paris.

⁴ Comité exécutif de l'Union de Paris.

⁵ Comité exécutif de l'Union de Berne.

⁶ Assemblée de l'Union du PCT (Traité de coopération en matière de brevets).

Inde^{1,5} : M.M. Singh.

Indonésie² : I. Darsa; S. Sutowardoyo; N. Wisnoemoerti; R. Tanzil; M. Jalaluddin; A. Tobing.

Irlande² : M. Kennedy; B. O'Gorman.

Italie^{1,2,5} : G.L. Milesi-Ferretti; G. Aversa; R. Boros.

Jamaïque : K.G.A. Hill; P. Robotham.

Japon^{1,2,4,6} : M. Shiga; H. Sasaki; S. Ono; K. Sakamoto; K. Shimizu.

Kenya² : J.N. King'Arui.

Liban^{1,3,4} : I. Kharma; H. Dimachkie.

Libye² : G. Ferjani.

Liechtenstein^{2,6} : R. Marxer.

Luxembourg^{2,6} : F. Schlessler.

Madagascar^{2,6} : P. Verdoux; J. Velontrasina.

Malaisie : W.A. Sepwan.

Maroc^{1,2,5} : A. Kandil; M. Halfaoui.

Mexique^{1,2,5} : R. Beltran Guerrero; F.J. Cruz Gonzalez; N. Pizarro Macias.

Monaco^{2,6} : J. Brunschvig; E. Lindenfeld.

Mongolie¹ : S.-O. Bold.

Norvège^{1,2,4,6} : A. Gerhardsen; J. Smith.

Nouvelle-Zélande³ : B.T. Lineham.

Pakistan : M. Ahmad; R. Mahdi; K. Niaz.

Panama : J.A. Medrano Valderrama; I. Aizpurua Pérez.

Pays-Bas^{1,2,4,6} : J.J. Bos; J.H. Van Kreveld.

Pérou : R. Villaran Koechlin; C. Castillo; S. Vegas de Otero.

Pologne^{1,2,4} : J. Szomański; D. Januszkiewicz; J. Hajduk.

Portugal^{1,2,4} : F. Reino; J. Mota Maia; A.M. Pereira; R. Morais Serrão; A. Mendonça e Moura.

République de Corée² : S.J. Hong; J.U. Chae; T.C. Choi.

République démocratique allemande^{1,2,4} : J. Hemmerling; D. Schack; K.-D. Peters; M. Förster.

République-Unie de Tanzanie^{1,2,4} : E.E.E. Mtango.

Roumanie^{2,6} : P. Gavrilescu; P. Baloiu.

Royaume-Uni^{1,2,5,6} : I.J.G. Davis; V. Tarnofsky; A. Sugden; J. Richards.

RSS de Biélorussie : V. Grekov.

Saint-Siège² : O. Rouillet; A. Marelle.

Sénégal^{1,2,5,6} : A. Sène; S.C. Konate.

Somalie : M.H. Abby.

Soudan¹ : Y. Ismail; S.Y.A. Mahmoud; Y. Abdelgalil Mahmoud.

Sri Lanka^{2,6} : J. Dhanapala; S. Palihakkara.

Suède^{2,6} : G. Borggård; I. Schalin; A.-K. Wegmann.

Suisse^{1,2,4,5,6} : P. Braendli; R. Grossenbacher; R. Dürler; A.-M. Buess; W. Frei.

Syrie³ : A. Daoudy; A. Saker; M. Sayadi; F. Salim.

Tchécoslovaquie^{1,2,5} : M. Bělohávek; J. Prošek.

Thaïlande : P. Chindasilpa; C. Chutharatkul; T. Petchsuwan; K. Kittisataporn; K. Phutragool.

Trinité-et-Tobago^{1,3,4} : H. Robertson.

Tunisie^{1,2,5} : T. Ben Slama; M. Blanco; H. Boufares.

Turquie^{1,2,5} : H. Göğüs; E. Suphan.

Union soviétique^{1,2,4,6} : I.S. Nayashkov; V.F. Zubarev; V.E. Trousov; P.E. Dapkounas.

Uruguay^{1,2,4} : C. Fernandez Ballesteros.

Viet Nam^{1,2,4} : Nguyen Thuong; Vu Huy Tan.

Yougoslavie^{1,2,4} : G. Fejic.

II. Organisations intergouvernementales

Organisation des Nations Unies (ONU) : Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) : E. Bonev. Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) : A. Amri. Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT) : A.T. Otten. Bureau Benelux des marques (BBM) : P. Rome. Bureau Benelux des dessins ou modèles (BBDM) : P. Rome. Comité intérimaire pour le brevet communautaire : H.W. Kunhardt. Commission des Communautés européennes (CCE) : M.B. Schwab. Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) : I.V. Cherviakov. Ligue des Etats arabes : M. El May; M. Oreibi; Z. Tlili. Office européen des brevets (OEB) : J.B. Van Benthem; P.G.M. Zwartkruis; G. Kolle. Organisation africaine de la propriété intellectuelle (OAPI) : G. Mayo-M'Emane.

III. Organisations internationales non gouvernementales

Association européenne des industries de produits de marque (AIM) : G.F. Kunze. Chambre de commerce internationale (CCI) : J.M.W. Buraas. Fédération internationale de l'industrie du médicament (FIIM) : D.T. Rossiter. Fédération internationale des conseils en propriété industrielle (FICPI) : K. Raffinsoe.

IV. Bureaux

Comité de coordination de l'OMPI

Président : C. Fernandez Ballesteros (Uruguay). *Vice-présidents* : I. Markova (Bulgarie); J. Mota Maia (Portugal).

Assemblée de l'Union de Paris

Président : J.-C. Combaldieu (France). *Vice-présidents* : I. Nayashkov (Union soviétique); C. Fernandez Ballesteros (Uruguay).

Conférence de représentants de l'Union de Paris

Président : H. Robertson (Trinité-et-Tobago). *Vice-président* : E.E.E. Mtango (République-Unie de Tanzanie).

Comité exécutif de l'Union de Paris

Président : M. Daghash (Egypte). *Vice-présidents* : J. Hemmerling (République démocratique allemande); M. Shiga (Japon).

Comité exécutif de l'Union de Berne

Président : P.A. Smith (Australie). *Vice-présidents* : M. Belohlávek (Tchécoslovaquie); T. Ben Slama (Tunisie).

Assemblée de l'Union du PCT (Traité de coopération en matière de brevets)

Président : I. Marinescu (Roumanie). *Vice-président* : G. Borggård (Suède).

V. Bureau international de l'OMPI

A. Bogsch (*Directeur général*); K. Pfanner (*Vice-directeur général*); M. Porzio (*Vice-directeur général*); L.E. Kostikov (*Vice-directeur général*); C. Masouyé (*Directeur, Département de l'information et du droit d'auteur*); S. Alikhan (*Directeur, Division des pays en développement (droit d'auteur)*); L. Bacumer (*Directeur, Division de la propriété industrielle*); G. Boytha (*Directeur, Division juridique du droit d'auteur*); P. Claus (*Directeur, Division de l'information et de la classification en matière de brevets*); F. Curchod (*Directeur, Division du PCT*); R. Harben (*Directeur, Division de l'information*);

L. Kadirgamar (*Directeur, Bureau de la coopération pour le développement et des relations extérieures avec l'Asie et le Pacifique*); T.A.J. Keefer (*Directeur, Division administrative*); G. Ledakis (*Conseiller juridique*); E. Pareja (*Directeur, Bureau de la coopération pour le développement et des relations extérieures avec l'Amérique latine et les Caraïbes*); I. Thiam (*Directeur, Bureau de la coopération pour le développement et des relations extérieures avec l'Afrique et l'Asie occidentale*); B. Davoudi (*Chef de la Section des bâtiments et des services communs, Division administrative*); I. Pike-Wanigasekara (*Assistante principale, Cabinet du Directeur général*); H. Rossier (*Chef de la Section du courrier et des documents, Division administrative*).

Notifications

Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes

TCHECOSLOVAQUIE

Adhésion

Le Directeur de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) a informé les gouvernements des Etats invités à la Conférence diplomatique sur la protection des phonogrammes* que, selon la notification reçue du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, le Gouvernement

* Notification Phonogrammes N° 43, du 15 octobre 1984.

de la République socialiste tchécoslovaque avait déposé, le 5 octobre 1984, son instrument d'adhésion à la Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes.

La Convention entrera en vigueur, à l'égard de la République socialiste tchécoslovaque, trois mois après la date de la notification faite par le Directeur général de l'OMPI, soit le 15 janvier 1985.

Etudes générales

L'Indien du Brésil et le droit d'auteur

Hildebrando PONTES NETO*

Sommaire

1. Introduction
2. Capacité juridique de l'Indien
3. Capacité de l'Indien pour ester en justice
4. L'Indien au regard de la loi n° 5988 du 14 décembre 1973
5. Sanctions pénales
6. L'arrêt n° 448/N de la FUNAI, en date du 13 octobre 1977
7. Le droit de l'Indien à sa propre image
8. Conclusions formulées à la lumière de l'alinéa 2) de l'article 58 du Statut de l'Indien, du droit à l'image, et de l'arrêt n° 448/N de la FUNAI
9. Exemples concrets de violation du droit d'auteur de l'Indien
10. Conclusion

L'art est immanent à l'Indien. Il se manifeste dans tout ce qu'il fait, que ce soit dans la simplicité d'un arc, dans le raffinement d'un "Kanitar" de plumes, ou encore dans les fantaisies picturales de la poterie zoomorphe. Dans le Haut Xingu, la poterie est totalement utilitaire. Mais bien qu'elle soit utilitaire, une marmite n'est digne de ce nom que si elle est entièrement décorée; en effet, si elle n'est pas peinte, ce n'est pas une marmite. La peinture est une opération qui prend du temps, ses ingrédients sont secrets et le tout disparaît rapidement lorsque la poterie est mise au feu, reposant sur trois pierres¹.

1. Introduction

A première vue, il pourra sembler oiseux que nous nous proposons de soumettre à l'examen de tous ceux qui s'intéressent à la science juridique, et notamment au droit d'auteur, une étude qui aborde certains aspects du droit d'auteur de l'Indien du Brésil.

* Membre du Conseil national du droit d'auteur, de l'Institut interaméricain du droit d'auteur et de l'Institut des avocats de l'Etat de Minas Gerais, Brésil.

¹ Orlando Villas-Boas et Claudio Villas-Boas, *Territorio Tribal*; Maureen Basilliat et al., *Xingu, Territorio Tribal*, p. 19.

Nous n'ignorons pas que le sujet pourra sembler inhabituel, susciter l'étonnement, diverses spéculations, voire la suspicion.

Ces réactions pourront toutes être imputées aux lacunes des milieux juridiques en matière de droit d'auteur, mais surtout au fait que, méconnaissant les Indiens, la société de notre pays crée des stéréotypes qui les ridiculisent, qu'elle les traite comme des "étrangers", des éléments "différents", de véritables "parias", une minorité ethnique en voie de "disparition", sans aucune importance ni valeur dans les relations sociales.

Il s'agit là sans doute de la pire forme d'obscurantisme.

C'est pourquoi il est encore plus difficile d'imprimer dans les esprits que l'Indien est un créateur et que son oeuvre artistique est susceptible d'être protégée par un droit d'auteur.

Malheureusement, ce à quoi la société de notre pays dite "civilisée" nous a fait assister, nous plongeant dans une profonde perplexité, c'est à la mésestimation des us et coutumes et de la culture des communautés indigènes, à l'appropriation de leurs terres et de leur art, aux formes les plus diverses de violation des oeuvres de création indiennes ou tribales, qui ont été commercialisées sans autorisation et, le plus souvent, sans même en connaître l'auteur.

Enfin, pour compléter ce triste tableau, citons l'atteinte portée à un droit des plus personnels par l'utilisation indue et irrévérencieuse de l'image des Indiens.

La nation n'a pas atteint un degré de rigueur et de conscience suffisant pour comprendre la portée et l'intérêt philosophiques de la matérialisation d'une nation brésilienne multi-ethnique, plurinationale, dans laquelle les biens culturels des minorités devront être préservés et respectés dans leur intégralité, parce qu'ils constituent un patrimoine précieux capable de perpétuer la mémoire nationale.

Voilà pourquoi, au lieu d'être un problème mineur, la question du droit d'auteur de l'Indien prend de l'importance et de l'ampleur : si elle exerce une fascination particulière, c'est que l'oeuvre de création de celui-ci constitue la racine de la culture nationale.

2. Capacité juridique de l'Indien

On ne saurait examiner aucun aspect du problème du droit d'auteur de l'Indien sans se pencher sur l'institution de sa capacité juridique dans le droit civil.

Lorsqu'il traite de la question de la capacité, le Code civil brésilien énonce ce qui suit en son article 2 :

Dans l'ordre civil, tout homme a des droits et des obligations.

Pour Pontes de Miranda

...la règle de droit énoncée à l'article 2 existerait, même si elle n'était pas écrite. Le principe dont elle résulte est d'une transcendance telle qu'aucune règle juridique y dérogeant ne pourrait être appliquée au Brésil, où elle serait sans effet, ni dans les autres pays d'un même niveau de civilisation².

La capacité de droit n'établit pas de distinction entre les êtres humains; au contraire, elle pose le principe fondamental de leur égalité devant la loi.

La notion de capacité est donc étroitement liée au sujet de droit, qui est la personne.

L'auteur du traité nous enseigne que :

On entend par personne, quiconque peut être sujet de droit: celui qui revêt le masque pour entrer sur la scène du monde juridique est apte à jouer le rôle de sujet de droit³.

Ainsi définie, la capacité n'est rien d'autre qu'une faculté inhérente à la personne que l'ordre juridique met à sa disposition pour qu'elle puisse passer des actes, acquérir des droits et assumer des obligations.

Il convient de ne pas confondre la capacité d'une personne à être l'auteur d'une opération juridique quelconque et l'exercice du droit proprement dit.

Washington de Barros Monteiro conçoit la capacité comme "l'aptitude d'acquérir des droits et de faire, pour soi ou pour autrui, des actes civils"⁴.

C'est ainsi que la capacité a été divisée en capacité de droit et capacité de fait.

La première, inhérente à tout être humain, naît avec lui et l'ordre juridique ne reconnaît aucune exception à cette faculté d'acquérir des droits et de contracter des obligations.

Quant à la seconde, c'est la faculté qu'a toute personne d'effectuer, pour le compte d'autrui, des actes civils.

La matérialisation de la capacité de droit de l'individu passe par le champ de la conscience et de la volonté.

Ce sont elles qui vont légitimer ou non l'indépendance de ce dernier dans l'accomplissement d'actes déterminés.

La capacité de fait est donc toujours liée à des facteurs objectifs qui jouent toujours un rôle décisif dans le maintien ou le retrait de la capacité de droit.

Si d'aucuns n'ont pas pleinement conscience des effets de ces facteurs objectifs, ils sont, au regard du droit civil, incapables d'acquérir des droits et de contracter des obligations.

Ainsi, l'article 5 du Code civil énonce ce qui suit:

Sont absolument incapables de passer eux-mêmes les actes de la vie civile :

- i) les moins de 16 ans;
- ii) les aliénés de tout type;
- iii) les sourds-muets qui ne peuvent pas exprimer leur volonté.

Et l'article 6 énonce :

Sont incapables, pour ce qui est de certains actes ou de la façon de les passer :

- i) les plus de 16 ans et les moins de 21 ans;
- ii) les prodiges;
- iii) les populations sylvoles.

Paragraphe unique — Les populations sylvoles resteront soumises au régime tutélaire, établi dans des lois et des règlements spéciaux, auquel il sera mis fin à mesure qu'elles s'adapteront à la civilisation du pays.

Outre qu'il a établi cette gradation de la capacité juridique, le législateur a instauré un régime spécial pour la protection des droits et obligations des Indiens.

Il les a soumis au régime tutélaire, en les dotant d'un tuteur, les règles d'application de ce régime étant fixées par la législation spéciale.

Force est de reconnaître que les dispositions de l'article 6 et de son paragraphe n'empêchent nullement celui qui est relativement incapable de manifester sa volonté en passant des actes juridiques.

Son incapacité ne signifie pas qu'il est dépourvu de conscience et de volonté et qu'il ne peut être à l'origine de décisions qui le concernent au premier chef.

Ainsi, l'incapacité définie par la loi est toujours relative et non absolue au point d'exiger une représentation tutélaire pour l'accomplissement d'actes juridiques.

Dans le droit brésilien, qu'il s'agisse du Code civil ou de la législation spéciale, la capacité de l'Indien n'est restreinte que de façon relative puisqu'il n'est pas nécessaire que celui-ci soit représenté, mais seulement assisté.

On suppose une adaptation graduelle à la civilisation, tous étant jugés capables en droit, mais relativement incapables, c'est-à-dire incapables en ce qui concerne certains actes juridiques pour lesquels ils doivent être assistés⁵.

Il est clair que la prescription essentielle de la loi est que l'Indien doit toujours être assisté.

² *Tratado de Direito Privado* (Traité de droit privé), partie générale, tome I, éditions Borsoi, p. 160.

³ *Op. cit.*, p. 161.

⁴ *Curso de Direito Civil* (Cours de droit civil), vol. I, p. 61.

⁵ Pontes de Miranda, *op. cit.*, p. 210.

Pontes de Miranda étaye cette interprétation lorsqu'il analyse l'article 156 du Code civil, qui traite de la capacité en matière d'actes illicites, ou délictueux, ainsi qu'il les a appelés :

Tout mineur, de 16 à 21 ans, est assimilable à une personne majeure pour ce qui est des obligations résultant d'actes illicites dont il s'est rendu coupable⁶.

Puis il ajoute :

Quant à ceux dont l'incapacité est relative, il n'était pas nécessaire d'insérer dans le Code civil une règle juridique quelle qu'elle soit les concernant.

Les populations sylvicoles ont une capacité délictuelle comme les populations civilisées⁷.

C'est ainsi que l'Indien a bénéficié d'une protection juridique par le biais de la loi n° 6001 du 19 décembre 1973 (Statut de l'Indien), qui prescrit un régime de tutelle pour les Indiens et les communautés indigènes du pays qui ne sont pas intégrées à la collectivité nationale.

Dans son titre II, cette loi traite de l'assistance ou tutelle et énonce ce qui suit à l'article 7, alinéas 1) et 2) :

Art. 7. — Les Indiens et les communautés indigènes non encore intégrées à la collectivité nationale sont soumis au régime tutélaire prévu par la présente loi.

Alinéa 1) — Le régime prévu par la présente loi est régi, selon qu'il convient, par les principes et les règles de tutelle du droit commun, l'exercice de la tutelle étant toutefois indépendant de la spécialité hypothécaire de biens immeubles comme de la constitution d'une caution réelle ou fidéjusseur.

Alinéa 2) — C'est à l'Union qu'il incombe d'exercer la tutelle par le biais de l'organe fédéral compétent en matière d'assistance aux populations sylvicoles.

L'organe actuellement chargé d'exercer la tutelle instituée par les lois n° 5371 du 5 décembre 1967 et n° 68377 du 19 mars 1971 est la *Fundação Nacional do Índio* (FUNAI) [Fondation nationale pour l'Indien] qui relève directement du Ministère de l'intérieur.

L'article reproduit plus haut témoigne de l'impropriété de ses dispositions dont les effets juridiques, antagoniques et contradictoires méritent d'être analysés et commentés.

Caio Mario da Silva Pereira, cité par Pedro Agostinho dans son magnifique ouvrage publié par l'Ordre des avocats du Brésil, section de l'Etat de Rio de Janeiro, déclare :

La législation n'institue pas le régime des incapacités dans le but de nuire à ceux qui en sont frappés, mais, au contraire, dans celui de les protéger⁸.

Quant à Pedro Agostinho, il explique :

Ce qui s'applique à l'incapacité en général s'applique aussi à celle de l'Indien. Mais il s'agit dans ce cas d'une incapacité

relative seulement et non pas absolue, ce qui signifie que le tuteur est tenu d'aider et de protéger l'Indien, sans toutefois méconnaître sa volonté⁹.

Silvio Rodrigues a aussi traité de l'incapacité relative et affirmé que :

La loi pose en principe que l'immatunité des mineurs pubères ou des populations sylvicoles, ou la déficience qui caractérise les prodiges, est moindre que celle des incapables absolus visés par l'article 5 du Code civil. En effet, il s'agit ici d'individus qui, sans avoir une vision appropriée des choses, présentent néanmoins un degré de développement intellectuel non négligeable. C'est pourquoi, tout en restreignant leur liberté d'action dans la sphère juridique, la loi les autorise toutefois à passer des actes. Cependant, pour qu'elle reconnaisse la validité des actes juridiques faits par une personne relativement incapable, il faut que celle-ci prenne conseil d'un individu pleinement capable — son père, son tuteur ou son curateur — qui doit lui prêter assistance pour de tels actes¹⁰.

Est-ce un avantage que le Statut de l'Indien permette l'application de principes et de règles tutélaires de droit commun, alors qu'il a déjà prévu de désigner un tuteur, agent loyal de la politique dictée par le pouvoir central à l'égard des indigènes?

Que se passera-t-il lorsque cette politique sera contraire aux intérêts juridiques de celui qui est placé sous tutelle? Sa volonté ne sera-t-elle pas méconnue? Le tuteur ne fera-t-il pas preuve de servilité à l'égard du pouvoir exécutif fédéral dont il relève et dont il doit observer les injonctions?

Dans cette hypothèse, il n'est pas possible de le remplacer car sa désignation découle du texte de la loi.

C'est pourquoi il agit sans qu'il y ait intervention judiciaire ni surveillance du ministère public qui, sous le régime de tutelle relevant du droit commun, a le devoir de demander sa destitution et de le rendre responsable des actes qui vont à l'encontre des intérêts de celui qu'il représente.

Cette situation s'est vérifiée dans la pratique.

Souvent, très souvent, répétons-le, il n'est fait aucun cas de l'organe protecteur, ou bien celui-ci agit contrairement aux intérêts de l'Indien ou des groupes indigènes pour servir la politique des pouvoirs publics, parce que, lié à celle-ci, il oublie le droit du protégé.

Ainsi que le souligne fort bien Pedro Agostinho :

Comme le mineur de 16 à 21 ans, l'Indien a le droit de prendre part aux actes qui le concernent, la FUNAI ayant le devoir de respecter sa volonté, de l'aider à la manifester selon qu'il en a besoin et d'intervenir, *motu proprio*, lorsque ses intérêts sont lésés ou menacés. La FUNAI ne peut légitimement empêcher l'intéressé d'exprimer sa volonté ou lui imposer la sienne en la formulant et en la manifestant à sa place, car la forme appropriée de la protection des intérêts s'exerce ici par le biais de l'assistance et non de la représentation¹¹.

⁶ Pontes de Miranda, *op. cit.*, p. 212.

⁷ *Ibid.*, p. 212.

⁸ Pedro Agostinho, *O Índio e o Direito* (L'Indien et le droit), p. 59.

⁹ *Ibid.*, p. 59.

¹⁰ Silvio Rodrigues, *Direito Civil* (Droit civil), partie générale, vol. 1, p. 44.

¹¹ Pedro Agostinho, *op. cit.*, p. 59.

Cet argument est étayé par l'article 8 du Statut de l'Indien et son paragraphe unique, qui énoncent ce qui suit :

Sont nuls les actes passés entre un Indien non intégré et toute personne étrangère à la communauté indigène lorsqu'il n'y a pas eu assistance de l'organe tutélaire compétent.

La règle énoncée dans le présent article ne s'applique pas lorsque l'Indien manifeste qu'il a conscience et connaissance de l'acte passé, à condition qu'il ne lui soit pas préjudiciable, et de l'étendue de ses effets.

Cette disposition renferme la règle de l'incapacité relative dont l'application pourra être suspendue, dès lors que, dans l'exercice de son droit, l'Indien aura manifesté qu'il a conscience et connaissance de l'acte en question.

Ainsi que le résume Pedro Agostinho :

Conçue donc dans le but de protéger l'intéressé et non de lui porter préjudice, l'incapacité relative de l'Indien ne saurait non plus servir de prétexte pour entraver, de façon arbitraire, son action¹².

Enfin, Silvio Rodrigues précise :

Ainsi, si un mineur pubère passe un acte juridique (achat, vente, ou contrat d'entreprise), la loi tient alors compte de sa volonté et en respecte la manifestation.

Le législateur valide l'acte juridique émanant de sa volonté, lequel peut être parfait et rendu plus efficace si l'incapable est assisté de son représentant qui approuve la transaction en question¹³.

Le même raisonnement vaut pour l'Indien puisque toute manifestation de sa volonté est reconnue par la législation.

3. Capacité de l'Indien pour ester en justice

Il est une autre institution, proche de la capacité juridique, qui mérite d'être examinée ici : il s'agit de la capacité de l'Indien pour ester en justice.

Le Code de procédure civile brésilien dispose ce qui suit en son article 7 :

Quiconque jouit de l'exercice de ses droits a capacité pour ester en justice.

Selon Celso Agricola Barbi, la *legitimatio ad processum* ne pourra être conférée qu'aux personnes jouissant de l'exercice de leurs droits. Les mineurs, les aliénés et les populations sylvoles sont donc expressément exclus :

La raison d'être de cette restriction est la protection des personnes en question. En effet, au cours de la procédure, il est nécessaire de passer d'innombrables actes et s'il y a vice de forme ou si la partie intéressée fait défaut, il pourra en résulter de graves atteintes à son droit, voire la déchéance du droit en cause¹⁴.

Nous sommes en désaccord avec l'illustre spécialiste sur le point de la non-reconnaissance aux Indiens de la capacité d'ester en justice. A notre avis, les restrictions mentionnées ne sont pas justifiées.

En effet, l'article 37 de la loi n° 6001 du 19 décembre 1973 énonce ce qui suit :

Les tribus ou les communautés indigènes sont des parties légitimes pour ce qui est de la défense de leurs droits en justice et elles bénéficient en pareil cas de l'assistance du Ministère public fédéral (*Ministério Público Federal*) ou de l'organe chargé de la protection de l'Indien.

Le libellé de l'article 37 du Statut de l'Indien ne laisse planer aucun doute quant à l'exercice du droit d'ester en justice de la communauté indigène ou de l'Indien lui-même.

Dalmo de Abreu Dallari, éminent spécialiste du droit constitutionnel, a écrit récemment dans un article :

Le soin laissé aux communautés indigènes d'assurer leur propre défense en justice et de solliciter à cet effet l'assistance de la FUNAI a un fondement juridique très solide et cette faculté n'a été proposée aux groupes indigènes qu'après un examen prolongé et minutieux de tous les aspects juridiques du problème¹⁵.

Puis il ajoute :

Il est un fait important dont les juristes les plus formalistes ne tiennent pas compte, c'est que la communauté indigène est une forme particulière d'association, qui n'est pas soumise aux formalités exigées pour d'autres types d'associations¹⁶.

Le Statut de l'Indien ne prévoit pas cette forme d'organisation; néanmoins il en reconnaît l'existence et lui garantit des droits. Au-delà, toute exigence est absurde.

Outre qu'il consacre la *legitimatio ad processum* en faveur de la communauté tribale ou de l'Indien, l'article 37 de la loi n° 6001/73 prévoit qu'ils bénéficieront de l'assistance du ministère public ou de la FUNAI.

En effet, l'Indien, ou la communauté indigène, est juridiquement fondé à obtenir une prestation juridictionnelle en faisant appel aux services d'un avocat, soit volontairement, soit faute de tuteur. Il suffit pour cela de demander au juge qu'il informe le ministère public ou la FUNAI d'une requête en ce sens pour que l'Indien, ou la communauté tribale, soit assisté dans la procédure qui est ouverte.

Quant à la capacité de postulation, Dallari l'a traitée comme suit :

Il y a un point intéressant, qui défie aussi le formalisme : c'est la forme de représentation des communautés indigènes, c'est-à-dire qui donnera procuration à un ou plusieurs avocats au nom de la communauté. Il s'agit là d'un détail très

¹² *Ibid.*, p. 60.

¹³ Silvio Rodrigues, *op. cit.*, p. 44.

¹⁴ Celso Agricola Barbi, *Comentários ao Código de Processo Civil* (Code de procédure civile commenté), vol. 1, p. 122.

¹⁵ Dalmo de Abreu Dallari, "Justiça para o Índio" (Justice pour l'Indien), *Folha de São Paulo*, 23 avril 1983, cad. 1, p. 3.

¹⁶ *Ibid.*, p. 3.

important parce que la législation brésilienne exige, en règle générale, que les parties soient représentées par un avocat pour introduire une instance¹⁷.

Pour cet auteur, la solution est très simple dès lors que l'on considère qu'une communauté indigène est une forme d'association spécifique régie par des règles propres.

La représentation de la communauté est assurée par l'Indien ou le groupe d'Indiens qui, conformément à la coutume, parle au nom de la communauté indigène.

L'auteur indique la procédure à suivre :

Il suffit que les représentants habituels d'une communauté indigène comparaissent par-devant notaire, accompagnés de deux personnes ou plus, munies de leur carte d'identité, attestant que les Indiens en question sont les véritables représentants de leur communauté. Il sera ainsi délivré une procuration officielle dont la validité sera incontestable¹⁸.

Quant au risque de mauvaise foi et de falsification à l'effet d'obtenir une procuration susceptible, en temps opportun, de produire des actes contraires aux intérêts de la communauté, il est inexistant. C'est en définitive le juge qui, dans l'exercice de ses fonctions, examinera s'il convient que le ministère public ou la FUNAI se prononce à ce sujet.

En outre, ainsi que le faisait justement observer Salvio de Figueiredo Teixeira :

Si le Code de procédure civile est l'ensemble de principes et de règles qui régissent la procédure et réglementent la façon de garantir l'ordre juridique, ses principes sont renforcés pour cette raison même que, comme l'a indiqué Couture, toute loi de procédure, tout texte particulier qui réglemente le cours d'une procédure est avant toute chose le développement d'un principe.

Les systèmes de procédure reposent sur des principes déterminés, dont certains sont communs à tous, d'autres assortis de particularités locales, qui reflètent toujours l'ordre constitutionnel¹⁹.

Incontestablement, toute règle découle d'un principe. Toutefois, celui-ci est toujours plus important que la règle.

Dans le cas particulier de l'Indien, la loi n° 6001, qui réglemente sa situation juridique, lui a garanti le droit à la tutelle juridictionnelle, lequel est avant tout un principe de type constitutionnel; il s'agit donc là d'une garantie considérable.

4. L'Indien au regard de la loi No 5988 du 14 décembre 1973

Après ces quelques considérations concernant la capacité juridique de l'Indien et sa capacité pour

ester en justice, il reste à examiner quelle est sa situation au regard de la loi sur le droit d'auteur, objet de la présente étude.

Au paragraphe unique de son article premier, la loi n° 6001 du 19 décembre 1973 énonce ce qui suit

Les Indiens et les communautés indigènes sont protégés par les lois du pays au même titre que les autres Brésiliens, sans préjudice des us et coutumes, des traditions indigènes, ainsi que des conditions particulières reconnues par la présente loi.

Et à l'article 47 :

Le respect du patrimoine culturel des communautés indigènes, de leurs valeurs artistiques et de leurs moyens d'expression est garanti.

Vu les dispositions précitées, il est manifeste que la loi n° 5988 du 14 décembre 1973, portant réglementation des droits d'auteur, s'applique à l'Indien en tant que créateur.

Bien que la loi protège l'Indien en sa qualité d'auteur, la majorité de la population a du mal à l'accepter comme tel, à le considérer sous cet angle.

Rien de plus significatif que ce qu'écrit Terena :

Souvent, dans l'esprit des Brésiliens, ceux qui font partie de la société que j'appelle "environnante", existe l'image de cet Indien armé de flèches et de haches, peint de diverses couleurs, bon à être photographié, à inspirer des anecdotes; cet Indien qui fabrique de jolis articles d'artisanat et qui est une source de revenu tant pour la FUNAI que pour ceux qui exploitent ce type de choses.

Pour les uns, il est le naïf, le sauvage, l'entêté; pour les autres, celui qui a entravé et entrave le progrès²⁰.

Comment l'Indien peut-il être considéré comme un artiste dont les droits d'auteur sont susceptibles d'être protégés?

En fin de compte, qu'est-ce que l'Indien-auteur?

Il sera très difficile de passer en revue, dans le cadre de la présente étude, toutes les manifestations de l'esprit créateur de l'indigène national.

Néanmoins, il est nécessaire de démontrer, ne serait-ce qu'en passant, que cette vitalité créatrice est un aspect absolument concret de la vie des peuples indigènes du pays pour se pencher ensuite sur la violation de ce travail artistique dans la pratique.

Et à cette fin, rien ne nous empêche, à titre de pure illustration, de mettre en valeur l'Indien-créateur à travers l'institution du Moitara.

Il y a quatre ans, un mot nouveau est entré dans la langue brésilienne : le Moitara, qui, dans le langage des Indiens du Haut Xingu, désigne une grande manifestation organisée pour échanger des objets artisanaux et des produits alimentaires, selon un rituel qui a un sens éminemment économique, mais qui favorise aussi la confraternisation entre des groupes de cultures différentes²¹.

¹⁷ Dalmo de Abreu Dallari, *op.cit.*, p. 3.

¹⁸ *Ibid.*, p. 3.

¹⁹ Lopes da Costa, *Manual Elementar de Direito Processual Civil* (Manuel élémentaire de procédure civile) revu et actualisé par Salvio de Figueiredo Teixeira, p. 61.

²⁰ Marcos Terena, *O Índio e o Direito* (L'Indien et le droit), coll. OAB/RJ — Debate, 1, p. 78.

²¹ Cicero Cavalcante Albuquerque, "IV Moitara, a Arte dos Kayapos" (4^e Moitara, l'art des Kayapos), *Interior*, p. 20.

Le premier Moitara a été organisé par la FUNAI en 1980 pour marquer la Semaine de l'Indien.

Les manifestations ont pris de l'importance en raison de l'accueil qui leur a été fait et elles ont évolué, passant de la présentation d'une thématique indigène générale à celle d'une seule communauté à la fois, permettant ainsi d'en approfondir la connaissance²².

Cette année, à Brasilia et à Sao Paulo, 261 pièces (masques, vannerie, ornements, poteries des Indiens kayapos, habitants du Para et du Mato Grosso) ont été exposées lors du quatrième Moitara.

Cette manifestation a réussi à traduire l'inégale beauté des oeuvres de création de la tribu kayapo, descendante du "peuple qui habite le toit du ciel"²³.

C'est dans la nature que les membres de cette tribu trouvent la matière première nécessaire à leurs oeuvres de création pour lesquelles ils utilisent les moyens les plus divers, faisant de l'art plumassier le point fort de leur activité créative.

Les ornements qu'ils fabriquent sont faits de plumes d'ara, de moutoum, de perroquet, de congo royal, de duvet d'aigrette, d'urubu royal, de faucon royal, de fils de coton et de bois de toutes sortes, de fibres les plus diverses, le tout agencé avec grâce et légèreté.

Quant aux ornements, ils sont très divers : brassards, pendants d'oreilles, aigrettes, colliers, têtes, etc.

Ils créent des vêtements, des armes faites à partir de fémurs d'onces, des instruments, des ustensiles tels que des calebasses avec des couvercles en paille de bouriti et des dessins peints au rocou, ainsi que divers types de bannes.

Sans parler de l'ornementation du corps : formes symboliques et langage de la communauté où "la peinture du corps traduit la couleur sociale"²⁴.

Outre cet art imagier, ainsi que le souligne Julio Cezar Melatti :

Comme c'est le cas dans toutes les sociétés humaines, les manifestations de l'art ne font pas défaut dans les tribus indigènes du Brésil. Ces manifestations revêtent les formes les plus diverses selon les tribus. Ainsi, bien que toutes fabriquent des articles de plumes, les styles diffèrent et certaines d'entre elles font à ce type d'art une place plus large que d'autres. Il est des tribus qui se distinguent dans la poterie, d'autres dans la sculpture sur bois et d'autres encore qui possèdent des techniques élaborées de peinture du corps²⁵.

Il ne fait donc aucun doute que l'Indien réalise des oeuvres de l'esprit au sens de l'article 6 de la loi n° 5988 du 14 décembre 1973.

Selon l'article 21 de cette loi :

L'auteur est titulaire des droits moraux et patrimoniaux sur l'oeuvre de l'esprit qu'il a créée.

Le libellé de l'article 21, qui confère à l'auteur la titularité des droits moraux et patrimoniaux sur l'oeuvre artistique de sa création, renforce le caractère essentiel du droit d'auteur dont deux éléments constitutifs distincts et différents, mais néanmoins intimement liés et en parfaite corrélation, constituent la pierre angulaire, à savoir le droit moral et le droit patrimonial.

L'article 25 de la loi n° 5988/73 définit ce que sont les droits moraux de l'auteur :

Par droits moraux de l'auteur, on entend :

- i) celui de revendiquer en tout temps la paternité de l'oeuvre;
- ii) celui d'avoir son nom, pseudonyme ou marque conventionnelle indiqué ou déclaré comme étant celui de l'auteur lors de l'utilisation de son oeuvre;
- iii) celui de conserver son oeuvre inédite;
- iv) celui d'en assurer l'intégrité, en s'opposant à toutes modifications ou à tous actes qui, de n'importe quelle manière, pourraient lui être préjudiciables ou porter atteinte à sa réputation ou à son honneur en tant qu'auteur;
- v) celui de la modifier, avant ou après son utilisation.
- vi) celui de la retirer de la circulation ou de suspendre toute forme d'utilisation précédemment autorisée.

Ainsi que nous l'avons souligné dans notre étude intitulée "Le droit d'auteur et l'architecte"²⁶ :

Conformément au texte de la loi, les éléments constitutifs du droit moral sont les droits concernant la paternité, la non-édition, l'intégrité, la modification, le repentir :

La paternité. C'est le droit pour l'auteur de revendiquer que son nom soit associé à l'oeuvre créée. Ainsi, ce dernier devra être attaché à l'oeuvre au moment de son utilisation, de sa reproduction ou de son exécution. Par ailleurs, l'auteur a la faculté d'empêcher que son nom ne soit lié à sa propre oeuvre. En outre, on constate que le droit en question confère à son titulaire celui de faire publier une oeuvre donnée comme étant de lui.

La non-édition. C'est le droit exclusif pour l'auteur de décider si son oeuvre artistique sera ou non diffusée. Il s'agit d'un droit personnel.

L'intégrité. C'est le droit qui donne à l'auteur la possibilité de conserver son oeuvre intacte en la préservant de toute violation. En vertu de ce droit, toute modification de l'oeuvre porte atteinte à la réputation ou à l'honneur de son auteur.

La modification. C'est le droit pour l'auteur de modifier son oeuvre. Les changements qu'il a l'intention d'effectuer pourront être apportés avant ou après l'utilisation de celle-ci.

Le repentir. C'est le droit en vertu duquel l'auteur a la faculté de modifier une oeuvre qu'il a déjà publiée ou d'empêcher sa circulation en la retirant du commerce.

Il n'est pas inutile de rappeler qu'en règle générale, toute violation du droit moral de l'auteur porte atteinte à la paternité, à l'intégrité et à la diffusion de l'oeuvre.

Les droits moraux sont inaliénables et imprescriptibles en vertu de l'article 28 de la loi n° 5988/73.

²⁶ Voir *Le Droit d'auteur*, 1983, p. 222.

²² *Ibid.*, p. 21.

²³ *Ibid.*, p. 21.

²⁴ *Ibid.*, p. 22.

²⁵ Julio Cezar Melatti, *Indios do Brasil* (Les Indiens du Brésil), p. 161.

Ensuite, l'article 29 consacre les droits patrimoniaux :

Il appartient à l'auteur d'utiliser, de jouir et de disposer de l'oeuvre littéraire, artistique ou scientifique, ainsi que d'en autoriser l'utilisation ou la jouissance par des tiers, en tout ou en partie.

Cette disposition réserve à l'Indien-auteur, et à lui seulement, le droit d'utiliser et de jouir de l'oeuvre artistique de sa création, ainsi que d'en autoriser l'utilisation ou la jouissance par des tiers, en tout ou en partie.

En énonçant que c'est l'auteur qui peut autoriser des tiers à exploiter économiquement l'oeuvre artistique de sa création, la loi sur le droit d'auteur prescrit qu'il doit être préalablement consulté pour autoriser ou non la commercialisation de son oeuvre.

D'ailleurs, l'esprit de cet article 29 n'aurait pu être autre, étant donné que le législateur a ajusté fidèlement son libellé sur celui de l'article 150, paragraphe 25, de la Constitution fédérale qui énonce ce qui suit :

Le droit d'utiliser les oeuvres littéraires, artistiques ou scientifiques appartient exclusivement à leurs auteurs.

Après examen des dispositions reproduites plus haut, on arrive à la conclusion suivante : selon le régime du droit d'auteur brésilien, toute violation du droit moral de l'auteur a pour résultat immédiat de porter, de façon irréversible, un préjudice d'ordre patrimonial que seule une indemnisation peut réparer.

Parmi les sanctions civiles et administratives prévues par la loi n° 5988/73, celle énoncée à l'article 123 mc semble être la plus générique, la moins spécifique, et celle qui entraîne la peine civile la plus rigoureuse.

L'auteur dont l'oeuvre a été frauduleusement reproduite, divulguée ou utilisée de quelque manière que ce soit pourra, pour autant qu'il en prenne connaissance, demander la saisie des exemplaires reproduits ou la suspension de la divulgation ou de l'utilisation de l'oeuvre, sans préjudice du droit à l'indemnisation des pertes et dommages subis.

5. Sanctions pénales

En matière de droit d'auteur, les sanctions ne se limitent pas à celles prévues par la loi n° 5988/73.

Ainsi, la loi n° 6895, du 17 décembre 1980, a porté modification des articles 184 et 186 du Code pénal, approuvés par le décret-loi n° 2843 du 7 décembre 1940.

Ces articles ont donc désormais la teneur suivante :

Art. 184. — Violation du droit d'auteur :

Peine : trois mois à un an de détention, ou amende allant de 2.000 à 10.000 cruzeiros.

1) Si la violation consiste à reproduire, par un moyen quelconque, une oeuvre intellectuelle, en tout ou en partie, à des

finis commerciales, sans l'autorisation expresse de l'auteur ou de son représentant, ou si elle consiste à reproduire un phonogramme ou un vidéophonogramme sans l'autorisation du producteur ou de son représentant :

Peine : un à quatre ans de réclusion et amende allant de 10.000 à 50.000 cruzeiros.

2) Encourt également la peine prévue à l'alinéa précédent quiconque vend, expose à la vente, introduit dans le pays, acquiert, recèle ou garde en dépôt, à des fins de vente, l'original ou la copie d'une oeuvre intellectuelle, d'un phonogramme ou d'un vidéophonogramme, produits en violation du droit d'auteur.

Art. 186. — Les crimes prévus au présent titre ne font l'objet de poursuites que s'il y a plainte, sauf lorsqu'ils portent préjudice à une entité de droit public, à une administration autonome, à une entreprise publique, à une société d'économie mixte ou à une fondation instituée par les pouvoirs publics — et dans les cas prévus aux alinéas 1) et 2) de l'article 184 de la présente loi.

On peut voir que, là aussi, la législation pénale va dans le sens de la législation civile puisque dans le texte de la loi n° 6895 du 17 décembre 1980 ont été insérées des notions prévues dans la loi n° 5988/73.

Néanmoins, le législateur a pris soin de mettre en relief la violation du droit d'auteur, qui consiste à reproduire, en tout ou en partie, une oeuvre de création artistique à des fins commerciales sans l'autorisation expresse de l'auteur ou de son représentant. Cette infraction rend son auteur passible d'une peine allant de un à quatre ans de réclusion, assortie d'une amende.

En conséquence, la loi sur le droit d'auteur comme le Code pénal prévoient des sanctions pour toute utilisation d'une oeuvre artistique indienne sans l'autorisation expresse de son auteur.

En son titre II — Des crimes contre les Indiens —, la loi n° 6001 du 19 décembre 1973 énonçait déjà ce qui suit à l'article 58 :

Constituent des crimes contre les Indiens et la culture indigène :

1) Se moquer des cérémonies, des rites, des us et coutumes ou des traditions culturelles indigènes, les bafouer ou en perturber, de quelque façon que ce soit, la célébration.

Peine : un à trois mois de détention.

2) Faire de l'Indien ou de la communauté indigène un objet de propagande touristique ou d'exhibition dans un but lucratif.

Peine : deux à six mois de détention.

Et à son paragraphe unique :

Les peines prévues au présent article sont aggravées d'un tiers lorsque le crime est commis par un fonctionnaire ou un employé de l'organe chargé de prêter assistance à l'Indien.

Au titre II, figure aussi l'article 59 :

Dans le cas d'un crime perpétré contre la personne, le patrimoine ou les coutumes d'un Indien non intégré ou d'une communauté indigène, la peine sera aggravée d'un tiers.

L'exégèse de l'alinéa 2) de l'article 58 nous convainc que le législateur a voulu empêcher toute exploitation indue, par des tiers, de l'Indien ou de sa

communauté, dans son "habitat", dans l'exercice de ses activités quotidiennes, dans la célébration de cérémonies ou dans l'observance de ses coutumes, que ce soit de façon individuelle ou collective.

Il a cherché principalement à empêcher que l'image de l'Indien ou de la communauté tribale soit utilisée à des fins de propagande touristique ou dans un but lucratif.

6. L'arrêté No 448/N de la FUNAI, en date du 13 octobre 1977

L'exploitation commerciale de l'image de l'Indien ou de la tribu sur des supports de propagande touristique, des cartes postales, des calendriers, des "posters", représentant certains aspects de sa vie et de ses activités, est chose fréquente.

Nonobstant l'alinéa 2) de l'article 58 de la loi n° 6001/73, la FUNAI applique aujourd'hui encore l'arrêté n° 448/N du 13 octobre 1977, qui a abrogé l'arrêté n° 120/N portant approbation du Règlement et de l'autorisation relative aux activités de communication sociale dans la zone indigène.

L'alinéa 1) est ainsi libellé :

Toute personne étrangère aux services de la Fondation nationale pour l'Indien ou toute entité nationale, étrangère ou internationale, qui a l'intention de se rendre dans les zones du territoire national occupées par les indigènes devra obtenir à cette fin l'autorisation nécessaire, conformément au décret n° 65057/69, en sus de l'accord de la FUNAI.

Quant à l'alinéa 5) du Règlement, il énonce ce qui suit :

Les autorisations à l'effet d'habiliter des personnes, des groupes et des organisations à établir, à des fins commerciales ou scientifiques, des documents photographiques ou cinématographiques sur les Indiens, leurs coutumes et leur milieu, ne sont délivrées que par le président de la FUNAI, après avis indispensable du Département général de la planification communautaire.

L'arrêté n° 448/N du 13 octobre 1977 n'est pas seulement contraire à la loi n° 5988/73 mais aussi, et surtout, à l'alinéa 2) de l'article 58 de la loi n° 6001/73.

Son libellé, outre qu'il est absurde, révèle le peu de cas que fait le tuteur de l'incapable et son manque de considération à l'égard de celui-ci. Le texte est fâcheux et laisse beaucoup à désirer lorsqu'il énonce que les autorisations en question "ne sont délivrées que par le président de la FUNAI", soit par le tuteur.

Et l'Indien, pourquoi n'est-il jamais entendu?

N'est-ce pas à lui d'autoriser toutes productions photographiques, de nature commerciale ou scientifique, le concernant ou concernant sa communauté?

Du point de vue juridique, l'arrêté fait de la FUNAI non pas le tuteur de l'Indien, mais son

représentant, l'empêchant ainsi de manifester sa volonté et de s'exprimer, alors qu'en vertu de la loi, elle est là pour l'assister et que son devoir est de répondre aux souhaits de celui qui est placé sous tutelle.

Si l'Indien participe à une production cinématographique en tant qu'acteur ou figurant, on se trouvera dans l'hypothèse prévue aux articles 94 et suivants de la loi n° 5988/73 (droits connexes au droit d'auteur) concernant les artistes interprètes ou exécutants.

On s'aperçoit donc que l'arrêté n° 448/N a favorisé, dans la pratique, l'utilisation induue, par des tiers, de l'image de l'Indien et de son oeuvre artistique à des fins lucratives, en violation des dispositions de son Statut et de celles de la loi sur le droit d'auteur.

7. Le droit de l'Indien à sa propre image

Outre la reproduction de dessins artistiques sur des récipients, des tissus, des vêtements, l'exploitation de l'art indien (pièces ethnographiques, peinture du corps), l'utilisation de compositions musicales et de chants — formes coutumières d'usurpation de son oeuvre artistique — la violation courante de son image mérite d'être soulignée, alors que le droit à l'image est inséré dans le texte de la loi n° 5988/73.

On ne saurait nier aujourd'hui que c'est là un droit primordial.

Ainsi que l'exprime fort bien Antonio Chaves, cité par Walter Moraes, il s'agit de :

Un aspect de la personnalité humaine que l'on ne peut continuer d'ignorer au moment où la technique, en progrès incontestable, multiplie considérablement les possibilités d'en tirer parti²⁷.

Lorsqu'il traite de l'image comme d'un bien au sens juridique, Walter Moraes élargit la notion en affirmant qu'elle recouvre "toute expression formelle et sensible de la personnalité humaine"²⁸.

Du point de vue du droit, la notion d'image n'est pas liée à l'aspect visible de la personne. Elle ne se limite pas à l'aspect physique de l'individu. Tout élément qui peut être mis en relief et présenté comme faisant partie intégrante de son propre corps sera considéré comme une image au sens juridique.

Participant du droit de la personnalité, seule l'image de la personne physique est protégée par la loi.

Ainsi que le fait remarquer Walter Moraes,

²⁷ Walter Moraes, "Direito a Propria Imagem" (Droit à la propre image), *Rev. Trita* (Revue des tribunaux), vol. 444, p. 12.

²⁸ *Ibid.*, vol. 443, p. 64.

...seul l'aspect de la personne physique importe dans ce type de recherche. A la personne physique appelée personne juridique ne correspond aucune image, mais des symboles²⁹.

Dans son ouvrage classique sur les droits de la personnalité, Adriano de Cupis écrit lorsqu'il traite du droit de sauvegarde :

Soit l'on confère au droit à l'image une importance générale, que seules des exceptions spécifiques dictées par l'intérêt public peuvent limiter, soit l'on considère qu'il fait partie du droit à l'honneur en ce sens que la tutelle juridique s'applique uniquement lorsque la diffusion de l'image de la personne porte atteinte à son honneur. Si l'on choisit cette dernière solution, ce n'est pas la sauvegarde en soi qui a valeur de bien au sens juridique dès lors que la raison déterminante de l'intervention du droit est l'atteinte à l'honneur³⁰.

Lorsqu'il explique que la thèse de l'honneur est actuelle, Walter Moraes déclare expressément :

Mais il semble bien clair qu'en tant que théorie la construction est "suicidaire", car elle veut instituer un droit à l'image dont le bien protégé est l'honneur³¹.

Dans une oeuvre prépondérante, Milton Fernandes nous enseigne, lorsqu'il traite du droit à sa propre image, que :

Après avoir été largement et vivement controversée, la doctrine tend à le classer parmi les droits de la personnalité. C'est là aujourd'hui, indiscutablement, la solution qui rencontre le soutien le plus grand et le plus solide³².

Et en outre,

S'inscrivant au nombre des tenants de cette théorie, Antonio Chaves affirme que, parmi les droits de la personnalité, il n'est pas de droit aussi humain, aussi profond et aussi passionnant que celui à sa propre image³³.

Il ne fait aucun doute que c'est dans le cadre des droits de la personnalité que le droit à l'image s'inscrit le mieux.

L'image naît avec l'individu et devient l'élément qui permet de l'identifier.

Ainsi que le formule fort bien Walter Moraes,

...le droit à l'image ne s'acquiert pas; il apparaît avec la personne. Au cours de sa vie, le sujet ne peut pas non plus changer d'image, il ne peut que la transformer; celui qui a recours à la chirurgie plastique n'acquiert pas, quelque transfiguré qu'il soit, une image autre que celle qui est la sienne³⁴.

Selon le Professeur Milton Fernandes,

...tel est, précisément, le point de vue de la jurisprudence nord-américaine. Dans une vaste étude portant sur ce sujet, Ruprecht Kamlah déclare que le "right of privacy" protège les caractéristiques de la personnalité qui peuvent être désignées sous le terme générique d'identité. Parmi ces caractéristiques, se distingue l'image de l'apparence³⁵.

Il reprend la notion d'intimité lorsqu'

...elle consiste à maintenir autrui dans l'ignorance d'idées, de faits et de données concernant la propre personne. En la protégeant, on prétend limiter toute pénétration extérieure dans la sphère que chacun veut garder privée³⁶.

La juxtaposition de la notion d'intimité et du droit à l'image donne à entendre que celle-ci ne pourra être utilisée qu'avec le consentement du sujet.

Lorsqu'il examine la question de la fixation et de la reproduction de l'image, Milton Fernandes l'expose de façon limitative :

Lorsque l'on précise le contenu du droit à l'image, nous observons que celui-ci empêche toute fixation et reproduction de l'image sans le consentement explicite et spécifique de l'intéressé³⁷.

Pontes de Miranda n'est pas moins incisif :

...c'est le droit de toute personne qui a intérêt à ce que son image ne soit pas utilisée à volonté. D'où la nécessité d'obtenir son consentement³⁸.

Hermano Duval tient le même raisonnement :

...ce qui importe, c'est le droit de l'intéressé à sa propre image, qui n'est pas fonction de la portée de la publicité, mais de lui-même, parce que le titulaire de ce droit est le seul qui puisse décider des conditions dans lesquelles il souhaite paraître en public³⁹.

Selon de Cupis :

Pour ce qui est des droits de la personnalité, outre qu'ils sont inaliénables, ils sont imprescriptibles en raison de leur caractère "essentiel". En effet, la personnalité juridique perdrait toute valeur concrète si l'individu était habilité à renoncer volontairement à ces droits⁴⁰.

Après ces quelques présupposés d'ordre doctrinal, il reste à examiner de quelle façon notre ordre normatif traite le sujet.

L'article 666, alinéa X), du Code civil brésilien fixe la règle relative au droit à l'image :

Art. 666. — N'est pas considérée comme portant atteinte aux droits de l'auteur :

X) la reproduction de portraits ou de bustes exécutés spécialement sur commande, lorsqu'elle est faite par le propriétaire des objets commandés. La personne représentée et ses successeurs immédiats peuvent s'opposer à la reproduction ou à l'exposition du portrait ou du buste en question.

Lorsqu'il commente cet article, J.M. de Carvalho Santos déclare que :

La personne représentée et ses successeurs immédiats peuvent toutefois s'opposer à la reproduction ou à l'exposition publique du portrait ou du buste. La personne représentée est celle qui figure sur la photographie ou dont le buste est sculpté. Cela signifie donc qu'elle peut s'opposer à toute reproduction,

²⁹ Ibid., vol. 443, p. 65.

³⁰ Adriano de Cupis, *Os Direitos da Personalidade* (Les droits de la personnalité), p. 180.

³¹ Ibid., vol. 443, p. 69.

³² Milton Fernandes, *Proteção Civil da Intimidade* (Protection civile de l'intimité), p. 171.

³³ Ibid., p. 171.

³⁴ Walter Moraes, *op. cit.*, p. 11.

³⁵ Ibid., p. 175.

³⁶ Ibid., p. 177.

³⁷ Ibid., p. 180.

³⁸ Pontes de Miranda, *op. cit.*, vol. 53, p. 231.

³⁹ Hermano Duval, *A Publicidade e a Lei* (La publicité et la législation), p. 106.

⁴⁰ *Op. cit.*, p. 53.

sa volonté l'emportant sur celle du propriétaire du portrait ou du buste, ce qui s'explique, car il est certain que c'est elle qui est intéressée au premier chef, et que l'on n'admet pas qu'un objet la représentant soit exposé en public contre sa volonté⁴¹.

Or, il se trouve que par son article 49.f), la loi n° 5988 du 14 décembre 1973 a porté abrogation de la disposition correspondante du Code civil brésilien :

Art. 49. — Ne constituent pas une atteinte aux droits de l'auteur :

I) la reproduction :

f) de portraits ou d'autres formes de représentation de l'effigie, faits sur commande, lorsqu'elle est réalisée par le propriétaire de l'objet commandé et si la personne représentée ou ses héritiers ne s'y opposent pas.

Toutefois, le libellé de cette loi diffère peu de celui de la disposition correspondante du Code civil brésilien.

Ce qui importe, c'est qu'en abrogeant cette disposition du Code de 1917, notre législateur a incorporé, bien que de façon impropre, dans la loi n° 5988/73 le droit à l'image, qui a été inséré dans le droit de la personnalité.

8. Conclusions formulées à la lumière de l'alinéa 2) de l'article 58 du Statut de l'Indien, du droit à l'image, et de l'arrêté No 448/N de la FUNAI

Les conclusions ci-après découlent de tout ce qui précède :

- a) l'exploitation commerciale de l'image de l'Indien du Brésil est un crime prévu dans son Statut (alinéa 2) de l'article 58);
- b) le droit à l'image figure parmi les droits de la personnalité et, même si l'image de l'Indien est utilisée à des fins purement didactiques ou scientifiques, l'autorisation expresse du propriétaire de l'effigie est toujours nécessaire;
- c) l'arrêté n° 448/N de la FUNAI n'est en aucun cas applicable, étant donné qu'il est manifestement contraire au Statut de l'Indien et à la loi n° 5988/73;
- d) il n'appartient pas au président de la FUNAI d'autoriser des tiers, au nom de l'organe de tutelle, à photographier ou à filmer l'Indien ou la communauté tribale, même s'ils le font dans les règles, étant donné que le droit à l'image est un droit éminemment personnel, un attribut inhérent à la personnalité de l'Indien et, par conséquent, incessible.

Il est donc incontestable que l'arrêté n° 448/N de la FUNAI a porté de graves préjudices aux Indiens et aux communautés indigènes, démontrant ainsi que le tuteur ne protège ni ne défend pas toujours les intérêts de celui qu'il représente, condition essentielle de l'exercice de la tutelle.

9. Exemples concrets de violation du droit d'auteur de l'Indien

Pour illustrer et pour démontrer la véracité de cette affirmation, nous prendrons quelques exemples concrets.

Le premier concerne l'ouvrage intitulé *Xingu Territorio Tribal*, illustré par Maureen Bisilliat et écrit par Orlando et Claudio Villas Boas, qui décrit la communauté des Xingus, tantôt globalement, tantôt individuellement, avec des photographies de divers Indiens et Indiennes, ainsi que leurs coutumes et leurs traditions.

La première édition de l'oeuvre en portugais (parue aussi en anglais) date d'octobre 1979, les droits exclusifs pour le Brésil ayant été cédés à HRM Editores Associados Ltda., par accord conclu avec William Collins Sons & Co. Ltd., Glasgow. L'oeuvre a été composée par Linoart Ltda., à Univers 10, imprimée par William Collins Sons & Co. Ltd, Glasgow, et éditée par Livraria Cultura Editora.

Bien que sa valeur artistique, culturelle et scientifique soit indéniable, l'ouvrage a été édité dans un but essentiellement lucratif, ce qui caractérise l'exploitation commerciale de l'image de l'Indien et de la communauté tribale des Xingus, et constitue une violation du Statut de l'Indien et de la loi n° 5988/73 (article 49.f)).

Ajoutons que le prix de vente de chaque exemplaire de *Xingu Territorio Tribal* va de 20.000 à 23.000 cruzeiros environ dans les librairies nationales, et qu'il est supérieur à 40.000 cruzeiros à la librairie de la salle d'embarquement de l'aéroport de Galeao.

Il ne fait aucun doute que la photographe et les auteurs ont perçu ou perçoivent des droits d'auteur sur cet ouvrage, au Brésil comme à l'étranger.

Par ailleurs, la photographe a publié ses clichés sans l'autorisation expresse des Indiens ou de la communauté du Xingu pour l'exploitation commerciale de leur image et sans les indemniser non plus pour cette commercialisation.

Pour réaliser cet ouvrage, Maureen Bisilliat a été autorisée par l'arrêté n° 094/76 de la FUNAI à pénétrer sur le territoire du Xingu et à y travailler du 1^{er} juin au 31 décembre 1976.

L'une des personnes à qui elle dédie son oeuvre est le général Ismarth de Araujo Oliveira, qui est à l'origine de l'arrêté n° 448/N du 13 octobre 1977 et qui, selon la photographe, "a fait le maximum, en

⁴¹ J.M. Carvalho Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado* (Code civil brésilien interprété), vol. VIII, p. 476.

tant que président de la FUNAI, pour garantir les droits territoriaux de l'Indien du Brésil".

Un autre exemple concret de violation du droit d'auteur que la FUNAI a soumis à l'appréciation du Conseil national du droit d'auteur concerne la fixation du montant des droits d'auteur des Indiens ayant participé au tournage de l'oeuvre intitulée *Aritana*.

Conformément au rapport du conseiller Carlos Alberto Bittar, ce tournage a été réalisé par la *Rede Tupi de Televisao* (station de télévision), dans le parc national du Xingu, sans l'autorisation expresse de la Fondation nationale pour l'Indien (FUNAI).

Sur présentation d'un film enregistré par M. Orlando Villas-Boas, il apparaît que l'équipe de tournage a réussi à s'assurer la collaboration d'une centaine d'Indiens, adultes et enfants, pour fixer divers rituels indigènes.

En contrepartie, les participants ont reçu des boîtes en carton contenant des "cadeaux" tels que pains et oranges avariés, et autres articles de peu de valeur.

Mécontents de ces présents et de l'exploitation du nom *Aritana* — nom d'un grand chef indigène du Xingu — les Indiens ont tenté de régler le différend à l'amiable et se sont même rendus à Sao Paulo pour négocier, mais sans succès.

L'affaire a été examinée dans le cadre de la FUNAI qui a condamné l'action de la station susmentionnée et approuvé l'avis formulé par M. Milton Sebastiao Barbosa quant à l'incidence des droits d'auteur.

La FUNAI a transmis le dossier au Conseil national du droit d'auteur afin qu'il détermine la rémunération due à la communauté indigène par la *Rede Tupi de Televisao*. Tel était l'objet de la consultation.

Lorsqu'il a analysé l'affaire, l'illustre rapporteur a formulé les observations suivantes :

Les faits prouvent l'irrespect absolu de la station émettrice pour les traditions et les coutumes indigènes, en sus de l'exploitation économique non autorisée du nom, de l'image et de l'interprétation des Indiens apparaissant dans l'oeuvre de fiction. En conséquence, la station a porté diversement atteinte aux droits de la personnalité des Indiens concernés, y compris aux droits d'interprétation; il lui incombe donc, de droit, de les dédommager.

Puis :

La question de la réparation concernant le droit à l'image devra être reprise devant le tribunal de droit commun qui en fixera le montant approprié.

La troisième Chambre du Conseil national du droit d'auteur a approuvé le rapport à l'unanimité et pris la résolution n° 37, assortie de la note suivante :

Droits connexes — Indigènes

— Les droits dus au titre de toute participation à un film télévisé doivent être calculés selon la formule proposée dans la présente résolution, faute de disposition juridique explicite.

— Les droits exigibles en réparation de toute utilisation induite de l'image devront faire l'objet d'une action personnelle en justice.

Si, d'une part, la station de télévision *Rede Tupi* n'avait pas l'autorisation expresse de la FUNAI pour pénétrer dans le parc national du Xingu, cela ne signifie pas, d'autre part, que celle-ci ignorait la présence de cette station sur ce territoire.

Le fait que l'équipe de tournage se soit assurée — par ruse, disons-le — la collaboration des Indiens pour filmer certaines scènes n'infirme nullement la complicité de la FUNAI avec les contrevenants.

Cela est si vrai que l'anthropologue Olympio Serra, alors administrateur de la FUNAI, a été démis de ses fonctions pour ne pas avoir approuvé la présence de la *Rede Tupi de Televisao* dans le parc national du Xingu en vue de la réalisation du tournage souhaité.

La Fondation nationale pour l'Indien s'est aussi rendue responsable des atteintes au droit d'auteur portées contre la tribu en question pour avoir admis et toléré sur le territoire de celle-ci la présence de l'équipe technique de la station émettrice et pour ne pas avoir interdit la réalisation du tournage d'*Aritana*. Par ailleurs, elle n'a pas veillé à assurer le respect des droits patrimoniaux des Indiens concernés.

Ce n'est qu'une fois le fait accompli et son image ternie que la FUNAI a sollicité l'avis du Conseil national du droit d'auteur en lui demandant de fixer le montant des droits d'auteur dus aux Indiens ayant participé au tournage.

En effet, la FUNAI et la *Rede Tupi de Televisao*, en la personne de leurs représentants légaux et des membres de l'équipe technique de cette dernière, ont commis le crime prévu à l'alinéa 2), paragraphe unique, de l'article 58 de la loi n° 6001/73. A cela s'ajoute l'exploitation économique non autorisée de la prestation des Indiens dans le film, acte illicite qui peut donner lieu à une indemnisation par la voie judiciaire.

Un autre exemple de violation concerne l'autorisation (n° 038/81) de filmer en zone indigène, accordée le 23 juillet 1981 par Joao Carlos Nobre da Veiga, président de la Fondation nationale pour l'Indien (FUNAI).

Conformément à ce document, l'équipe de la société *Produções Cinematograficas L.C. Barreto Ltda.*, composée de 13 personnes, a été autorisée à séjourner pendant une période de 15 jours dans la zone indigène du Javaé qui comprend la "Barreira do Piqui" et l'"Aldeia dos Javaés" zones situées dans la "Ilha do Bananal" (parc indigène de l'Araguaia) dans les conditions fixées par l'autorisation susmentionnée.

L'anthropologue Maria Guiomar de Melo a été désignée par la FUNAI pour conseiller ladite société pendant le tournage auprès des Indiens Javaés (*Instrução Técnica Executiva* n° 030/81 — AGESP).

Conformément à son rapport du 14 septembre 1981, afin d'obtenir l'autorisation de tourner, les

responsables de la production du film ont pris les engagements suivants :

1) respecter les directives de l'arrêté n° 448/N du 13 octobre 1977;

2) respecter les coutumes de la société de Javaé, et ne pas faire tourner de scènes osées aux indigènes, conformément au télégramme reproduisant la p. 38 du procès FUNAI/BSB/1951/81;

3) verser à la communauté du parc indigène Javaé, à titre de droits d'auteur, la somme de 500.000 cruzeiros, soit 0,5% des recettes du film, le paiement anticipé étant effectué de la façon suivante : versement de 250.000 cruzeiros 30 jours après le premier paiement, ces fonds étant déposés au siège de la FUNAI et, ultérieurement, affectés à la zone occupée par cette même communauté;

4) verser, en outre, une indemnisation pour tout préjudice qui pourrait être causé aux Indiens ou à leur patrimoine ou encore à la FUNAI;

5) réaliser un documentaire sur cassette vidéo, consacré à la communauté Javaé et le remettre à la FUNAI, qui l'archivera à l'ACS et prendra à sa charge les frais de déplacement d'une anthropologue qui suivra le tournage (procès FUNAI/BSB/1951, p. 93 et 94).

Maria Guiomar de Melo conclut ainsi son rapport de voyage :

Ce film ayant été la première expérience du groupe de travail conjoint composé de représentants du droit d'auteur et du cinéma national, on ne pouvait s'attendre à quelque action effective de sa part. A la suite de ce film, qui a été réalisé par une équipe qui jouit d'une certaine réputation dans le milieu cinématographique brésilien, nous proposons quelques règles que devront respecter désormais ceux qui présenteront des demandes d'autorisation à l'effet de réaliser un film commercial sur toute société indigène. Ces règles sont les suivantes :

1) établir un scénario complet des scènes à filmer dans la zone indigène, ainsi que de l'ensemble du film;

2) s'assurer les services d'un anthropologue connaissant les coutumes, qui sera responsable du scénario et chargé de conseiller l'équipe cinématographique;

3) se conformer à toutes les prescriptions de l'arrêté n° 448/N du 13 octobre 1977;

4) charger le groupe de travail de faire un examen préalable du scénario, étant donné que les films dépeignent tous une réalité socio-politique et que même de simples dessins animés donnent une image idéologique de la réalité.

Ensuite, l'anthropologue affirme que la société cinématographique n'a pas respecté deux de ses engagements :

1) elle n'a pas réalisé de documentaire sur les Javaés;

2) son équipe n'a pas respecté leurs us et coutumes.

Il convient de souligner ici de quelle façon, selon Maria Guiomar de Melo, ces us et coutumes n'ont pas été respectés :

Le matin, nous avons vu Eliseu et le réalisateur du film parler de la scène du bain. Eliseu a tout à coup déclaré qu'il fallait que les figurantes soient en slip ou en bikini.

Vu les circonstances, nous avons perdu tout crédit auprès du groupe.

Le réalisateur a aussi demandé que dans cette scène, les Indiennes javaés soient décontractées devant les caméras et l'équipe cinématographique, car toutes les prises de vues réalisées jusqu'alors témoignaient de l'effet intimidant qu'exerçait le monde du cinéma sur les Indiens.

En outre :

A ce moment-là, le réalisateur et quelques membres de l'équipe nous ont priés de demander aux Indiennes de se dévêtir. Nous leur avons alors expliqué que cela serait contraire à leurs coutumes, étant donné que, nous considérant comme des blancs, elles ne se baigneraient pas sans vêtements en notre présence. Par ailleurs, les réalisateurs avaient garanti au président de la FUNAI que l'équipe respecterait tous les us et coutumes de la société javaé.

Néanmoins, devant notre position, ils sont allés chercher Eliseu pour résoudre le problème. En arrivant sur les lieux, le chef du parc indigène a ordonné aux Indiennes, en langue javaé, de se dévêtir.

Sur ce, seules les plus jeunes se sont exécutées, se retrouvant dans l'eau en bikini. Gloria Pires aussi a retiré sa robe, pour ne garder qu'un pagne.

Après l'exposé des faits, voici l'accusation :

Ce que nous dénonçons ici, ce n'est pas la semi-nudité de l'actrice, mais le manque de respect témoigné à l'égard des jeunes Javaés, contraintes d'adopter un comportement inhabituel en présence de blancs, ainsi que l'exploitation commerciale de cette scène puisque, avant même notre arrivée sur place, la presse nationale annonçait déjà que Gloria Pires apparaîtrait nue dans ce film. Ce qui a conduit le président de la FUNAI à demander par écrit aux producteurs qu'ils fournissent des explications et s'engagent à ne pas tourner ces scènes.

Luiz Carlos Barreto a envoyé alors un télégramme certifiant simplement qu'"il n'y aurait pas de scènes de sexe avec des indigènes dans le film *India*, contrairement aux informations sans fondement véhiculées récemment par la presse." (procès FUNAI/BSB/1951/81 — p. 88).

C'est là un exemple de plus de violation du Statut de l'Indien et de la loi sur le droit d'auteur.

L'alinéa 2) de l'article 58 de la loi n° 6001/73 qualifie de crime l'exploitation commerciale de l'Indien ou de la communauté indigène.

Néanmoins, la FUNAI a autorisé le film *India* sur la base de l'arrêté n° 448/N.

Ainsi que le dénonce l'anthropologue Maria Guiomar de Melo, les scènes tournées avec la participation des Indiennes javaés constituent un crime au sens de l'alinéa 1) de l'article 58 du Statut de l'Indien.

Enfin, l'utilisation, à des fins commerciales, de l'image des Indiens et des Indiennes javaés est soumise à l'autorisation de la FUNAI.

Même si cette autorisation avait été donnée, le film ne pouvait être réalisé qu'avec le consentement exprès de chaque Indien.

10. Conclusion

Tout ce qui précède atteste que l'Indien du Brésil est un créateur d'œuvres artistiques.

Les exemples donnés ont démontré qu'il y avait violation du droit d'auteur de l'indigène, y compris avec l'aval de la Fondation nationale pour l'Indien (FUNAI).

Or, seul le propriétaire d'une œuvre, à savoir le créateur et donc le titulaire du droit d'auteur, peut

décider de la façon dont celle-ci pourra être commercialisée.

Pour cette raison même, l'exercice de la tutelle ne confère pas le pouvoir de supprimer cette manifestation de la volonté. Au contraire, la Fondation nationale pour l'Indien (FUNAI) et l'ensemble de la "société environnante" ont pour premier devoir de respecter et d'estimer l'Indien et l'oeuvre qu'il crée. On ne saurait ignorer que la Grande Charte en fait un Brésilien et la loi de la vie, un frère.

L'heure est venue de l'écouter et de savoir sous quelle forme il prétend que son oeuvre artistique soit utilisée. Il est nécessaire de l'investir concrètement du droit d'auteur que la législation lui confère.

On ne saurait oublier le caractère titanesque de la lutte qu'il mène pour sa survie en tant qu'Indien, principalement sa lutte contre l'émancipation, synonyme de sa négation ethnique, de la destruction de sa race, processus irréversible visant à le transformer en "non indien".

Le temps est venu plus que jamais de sensibiliser les milieux juridiques nationaux, en combattant pour qu'ils s'occupent avec soin et efficacité de la situation juridique de l'Indien du Brésil, contribution indispensable pour qu'apparaisse une conscience nationale nouvelle à l'égard des indigènes.

(Traduction de l'OMPI)

Correspondance

Lettre de la République fédérale d'Allemagne

L'évolution du droit d'auteur entre 1979 et le début de 1984

Adolf DIETZ*

(Première partie)

1) La précédente "Lettre de la République fédérale d'Allemagne"¹ portait sur l'évolution du droit d'auteur entre 1972 et le début de 1979. En principe, nous traiterons donc dans cette nouvelle "Lettre" de l'évolution au cours de la période qui a suivi, soit entre 1979 et le début de 1984. Cependant, il est bien connu que les décisions importantes des tribu-

naux sont souvent publiées avec un certain retard. Aussi, pour éviter toute lacune, il nous sera nécessaire de mentionner dans le présent compte rendu des décisions qui datent d'avant 1979 mais qui n'étaient pas encore connues lors de la rédaction de la dernière "Lettre". De même, la nouvelle "Lettre" ne pourra tenir compte des décisions rendues jusqu'au début de 1984 que dans la mesure où celles-ci ont été publiées avant l'achèvement du manuscrit².

* Docteur en droit; *Wissenschaftlicher Referent* et Chef de service à l'Institut Max Planck de droit étranger et international en matière de brevets, de droit d'auteur et de concurrence, Munich.

¹ Voir *Le Droit d'auteur*, 1980, p. 72 et suiv. (première partie) et p. 112 et suiv. (seconde partie).

² Pour les abréviations de tribunaux, de publications et de sociétés de gérance utilisées dans la présente "Lettre", en particulier dans les notes de bas de page, voir *Le Droit d'auteur*, 1980, p. 72.

A. Législation et doctrine en matière de droit d'auteur

I. L'évolution de la législation

2) La dernière réforme importante de la loi allemande sur le droit d'auteur de 1965 a eu lieu en 1972; il en a été rendu compte en détail dans une "Lettre" précédente³. S'il existe de nouveaux projets de réforme, sur lesquels nous reviendrons, la loi elle-même n'a pas été modifiée au cours de la période à l'examen. A signaler toutefois que la Diète fédérale (*Bundestag*) a approuvé par une loi spécifique du 14 février 1979⁴ la Convention de Bruxelles du 21 mai 1974 concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite, ce qui a permis aussi l'entrée en vigueur de cette convention (le 25 août 1979) pour les cinq premiers Etats contractants⁵, conformément à son article 10. La loi de ratification prévoit à son article 2 un droit exclusif de 25 ans pour l'organisme de diffusion d'origine sur les émissions transmises par satellite que vise la convention (c'est-à-dire à l'exclusion des émissions transmises par satellite de diffusion directe). Cette disposition correspond par sa nature aux droits voisins des organismes de radiodiffusion prévus, parmi d'autres, dans la deuxième partie de la loi sur le droit d'auteur de 1965 (article 87). Cependant, la nouvelle protection juridique dont bénéficient les organismes de radiodiffusion dans un Etat contractant de la convention vient s'ajouter à ce droit qu'elle laisse expressément sans modification⁶.

3) Le projet d'une nouvelle loi modificative de la loi sur le droit d'auteur dont est saisie la Diète fédérale⁷ présente une grande importance pour la suite de la réforme de la législation allemande sur le droit d'auteur car il prévoit notamment, en matière de reprographie privée d'oeuvres protégées par le droit d'auteur, la création d'une redevance obligatoire pour l'exploitant d'un appareil de reprographie et, en matière d'enregistrements visuels et sonores pour l'usage privé d'oeuvres protégées, une nouvelle réglementation des redevances : à la redevance acquittée depuis 1965, conformément à l'alinéa 5) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur, par les

fabricants de matériel de reproduction viendrait s'ajouter une redevance sur les cassettes vierges.

4) En outre, le projet prévoit, sous l'impulsion de l'arrêt rendu par la Cour fédérale constitutionnelle (*Bundesverfassungsgericht*) dans l'affaire "Kirchenmusik"⁸, une limitation plus stricte des cas de communication publique d'oeuvres protégées qui, aux termes de l'actuel article 52 de la loi sur le droit d'auteur, ne sont pas soumis à autorisation ni redevance, ainsi que l'introduction d'une protection complète par le droit d'auteur pour les oeuvres photographiques (la réglementation actuelle étant maintenue pour les simples photographies qui ne présentent pas le caractère d'une oeuvre) et une amélioration de la procédure d'arbitrage prévue par la loi sur les sociétés de gérance⁹ qui avait été promulguée, en même temps que la loi sur le droit d'auteur, en 1965. Inutile de souligner que les dispositions ainsi envisagées, qui rencontrent encore des résistances non négligeables, signifieraient en cas d'adoption une nouvelle amélioration notable de la protection par le droit d'auteur en République fédérale d'Allemagne, amélioration qui recueillerait aussi, sans nul doute, au niveau international l'attention qui lui revient.

II. Doctrine

5) Au cours de la période examinée, la doctrine en matière de droit d'auteur s'est enrichie en République fédérale d'Allemagne d'un grand nombre de manuels, de commentaires, de monographies et de mémoires dont il ne peut être rendu compte individuellement ici. Nous mentionnerons cependant un certain nombre de travaux importants. Tout d'abord il convient de signaler que Eugen Ulmer, le "grand old man" de la doctrine allemande du droit d'auteur (et le maître révérend de l'auteur), a publié en 1980 la troisième édition entièrement refondue de son manuel sur le droit d'auteur et le droit d'édition¹⁰, lequel doit être considéré, en raison de sa clarté conceptuelle et de ses fondements théoriques, comme l'ouvrage de base de la doctrine en matière de droit d'auteur en Allemagne et en Europe continentale. Par ailleurs sont parues, en 1984, une cinquième édition du manuel bien connu de H. Hubmann consacré au droit d'auteur et au droit d'édition¹¹ ainsi que, en 1983, une cinquième édition éga-

³ Voir *Le Droit d'auteur*, 1973, p. 93 et suiv. (première partie), et 1974, p. 91 et suiv. (seconde partie).

⁴ *Bundesgesetzblatt* II n° 7 du 16 février 1979, p. 113 et suiv. = *Bl.f.PMZ* 1979, p. 376 et suiv.

⁵ Voir *Le Droit d'auteur*, 1979, p. 200.

⁶ Voir à ce sujet l'exposé des motifs de la loi de ratification, *Bundestagsdrucksache* n° 1390 du 20 décembre 1977, p. 15 et suiv. = *Bl.f.PMZ* 1979, p. 378 et suiv.

⁷ Voir *Bundestagsdrucksache* 10/837 du 22 décembre 1983 qui contient, outre le projet de loi et l'exposé des motifs, la prise de position du Conseil fédéral (*Bundesrat*) et la réponse du Gouvernement fédéral à cette prise de position.

⁸ Voir à ce sujet la "Lettre" précédente, *loc. cit.* (note 1 ci-dessus) paragraphe 81.

⁹ La traduction française de cette loi est reproduite, sous le titre "Loi sur la gestion des droits d'auteur et des droits apparentés (du 9 septembre 1965)", dans *Le Droit d'auteur*, 1965, p. 276 et suiv.

¹⁰ *Urheber- und Verlagsrecht*, troisième édition révisée, Berlin/Heidelberg/New York, 1980.

¹¹ *Urheber- und Verlagsrecht. Ein Studienbuch*, cinquième édition révisée, Munich, 1984.

lement du commentaire de la loi sur le droit d'auteur de Fromm/Nordemann¹², qui a aussi déjà fait ses preuves. Enfin le recueil important sur le droit des contrats d'auteur de E. Schulze est paru en troisième édition¹³ en 1982 et le remarquable commentaire sur le droit d'édition de Bappert/Maunz a fait l'objet en 1984 d'une deuxième édition révisée par T. Maunz et G. Schricker^{13a}.

6) Une série de monographies de grande valeur paraît régulièrement dans les différentes publications de droit d'auteur, notamment dans les études de droit d'auteur "*Urheberrechtliche Abhandlungen*" de l'Institut Max-Planck de droit étranger et international en matière de brevets, de droit d'auteur et de concurrence de Munich¹⁴, dans la série de publications ("*Schriftenreihe*") de l'UFITA¹⁵ ainsi

¹² Fromm/Nordemann, *Urheberrecht. Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Wahrnehmungsgesetz*, publication poursuivie par Nordemann/Vinck/Hertin, cinquième édition révisée et complétée, Stuttgart, etc., 1983; voir aussi Nordemann/Vinck/Hertin, *Internationales Urheberrecht und Leistungsschutzrecht. Kommentar*, édition allemande, Düsseldorf, 1977; édition française sous le titre : *Droit d'auteur international et droits voisins. Commentaire*. Traduit de l'allemand par J. Tournier, Bruxelles 1983.

¹³ Voir la note 16 ci-dessous; voir aussi Schulze (éd.), *Urheberrecht in der Musik*, cinquième édition révisée, Berlin et New York, 1981, ainsi que Mestmäcker/Schulze, *Kommentar zum deutschen Urheberrecht*, édition à feuillets mobiles, neuvième livraison, Francfort-sur-le-Main, 1982. L'ouvrage *Rechtsprechung zum Urheberrecht. Entscheidungssammlung mit Anmerkungen*, également publié par Schulze, constitue l'une des documentations les plus complètes sur le droit d'auteur et les domaines voisins (situation : décembre 1983); dans la présente "Lettre" les renvois à cet ouvrage sont précédés de l'abréviation "Schu".

^{13a} Bappert/Maunz, *Verlagsrecht. Kommentar zum Gesetz über das Verlagsrecht vom 19.6.1901*, deuxième édition révisée de Maunz/Schricker, Munich, 1984.

¹⁴ Les études suivantes sont parues au cours de la période à l'examen : Heft 17 : Dietz, *Urheberrecht und Entwicklungsländer*, 1981; Heft 18 : Schweyer, *Die Zweckübertragungstheorie im Urheberrecht*, 1982; Heft 19 : Liebrecht, *Die Zweckübertragungslehre im ausländischen Urheberrecht*, 1983; Heft 20 : Wagner-Silva Tarouca, *Der Urheberschutz der ausübenden Künstler und der Tonträgerproduzenten in den USA*, 1983; Heft 21 : Davies/von Rauscher auf Weeg, *Das Recht der Hersteller von Tonträgern. Zum Urheber- und Leistungsschutzrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, 1983.

¹⁵ Dans cette collection sont parues au cours de la période à l'examen : Edition 63 : Herschel/Hubmann/Rehlinger (éd.), *Festschrift für Georg Roeder zum 10. Dezember 1981*, 1982; Edition 64 : Habersumpf, *Zur Individualität wissenschaftlicher Sprachwerke*, 1983; Edition 65 : Osenberg, *Die Unverzichtbarkeit des Urheberpersönlichkeitsrechts* (en préparation); Edition 66 : Schulze (Gernot), *Die kleine Münze und ihre Abgrenzungproblematik bei den Werken des Urheberrechts*, 1983; Edition 67 : Dittrich, *Zur Vereinbarkeit der österreichischen Regelung des Kabelfernsehens mit dem Recht der Berner Konvention* (en préparation); voir aussi à ce sujet Platho, *Urheberrechtsprobleme der Weiterverbreitung von Sendungen im Kabelnetz*, Cologne, 1983.

que dans la collection SGRUM sur la propriété industrielle, le droit d'auteur et le droit des médias ("*Schriften zum generellen Rechtsschutz, Urheberrecht und Medienrecht*")¹⁶. Pour les revues spécialisées en droit d'auteur, on pourra se reporter à la liste qui figure au début de la précédente "Lettre", parue en 1980¹⁷. Compte tenu aussi des nombreux articles sur le droit d'auteur parus dans ces revues, on peut dire que le droit d'auteur lui-même et les problèmes qu'il pose continuent de faire l'objet en République fédérale d'Allemagne d'un débat scientifique et d'études pratiques de haut niveau.

B. Jurisprudence en matière de droit d'auteur et de droits voisins

7) Au cours de la période à l'examen, d'innombrables décisions judiciaires relatives à l'ensemble des domaines du droit d'auteur ont été publiées, qu'il s'agisse de décisions rendues par les tribunaux suprêmes, et en particulier la Cour suprême fédérale, ou par des juridictions inférieures, tels les tribunaux d'instance (*Amtsgerichte*), les tribunaux de grande instance (*Landgerichte*) et les cours d'appel (*Oberlandesgerichte*, ou *Kammergericht* dans le cas de Berlin). Cela a amené les tribunaux à prendre position sur de nombreuses questions particulières mais aussi sur de nouveaux problèmes du droit d'auteur, liés notamment aux programmes d'ordinateur, à la télévision par câble, aux droits de location vidéo ainsi qu'à la copie privée dans le domaine de la reprographie ou de l'enregistrement visuel et sonore (redevance sur les appareils). Dans l'exposé qui suit, l'auteur a essayé de résumer les 200 et quelques décisions des tribunaux allemands et de donner, comme dans les "Lettres" précédentes, et malgré l'espace limité dont il dispose, une image à peu près complète de l'évolution de la jurisprudence en matière de droit d'auteur et de droits voisins.

¹⁶ Au cours de la période à l'examen, les volumes suivants sont parus en ce qui concerne le droit d'auteur : Band 1 : Schulze, *Urhebervertragsrecht. Materialsammlung mit Erläuterungen*, troisième édition, 1982; Band 3 : Hubmann (éd.), *Rechtsprobleme musikwissenschaftlicher Editionen*, 1982; Band 5 : Melichar, *Die Wahrnehmung von Urheberrechten durch Verwertungsgesellschaften. Am Beispiel der VG Wom*, 1983; Band 7 : Dietz, *Das primäre Urhebervertragsrecht in der Bundesrepublik Deutschland und in den anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft. Legislatorischer Befund und Reformüberlegungen*, 1984; Band 8 : Pleit, *Urheberschaft, Miturheberschaft und wissenschaftliches Gemeinschaftswerk*, 1984; Band 11 : Bullinger (éd.), *Rechtsfragen der elektronischen Textkommunikation. Videotext, Bildschirmtext, Kabeltext — Medien und Urheberrecht in rechtsvergleichender Sicht*, 1984.

¹⁷ Voir *Le Droit d'auteur*, 1980, p. 72.

I. Catégories d'oeuvres et portée de la protection du droit d'auteur

1. Protection d'oeuvres particulières

a) Oeuvres littéraires et oeuvres scientifiques

8) Les oeuvres qui appartiennent aux catégories énumérées à l'article 2 de la loi sur le droit d'auteur ne sont protégées que si elles constituent des "créations intellectuelles personnelles"; aussi a-t-il fallu souvent vérifier si une oeuvre littéraire répond bien aux critères de protection définis par la loi. A cette question, les tribunaux ont répondu par l'affirmative, par exemple pour le programme d'un parti¹⁸, un mémoire assez long d'un avocat¹⁹ et pour une série d'articles de journaux²⁰. En revanche, la protection a été refusée pour un livre généalogique de chiens²¹, du moins pour autant qu'il s'agit de certaines indications qui y sont consignées et qui sont importantes pour l'élevage des chiens, par exemple les indications sur la généalogie des chiens.

9) Trois décisions importantes de la Cour suprême fédérale ont porté sur la question de la protection d'oeuvres scientifiques. Dans l'affaire "Monumenta Germaniae Historica"²², il s'agissait d'une édition commentée de textes du moyen âge allemand importants pour la recherche historique et littéraire mais qui ne sont plus protégés en tant que tels. Or, la Cour suprême a confirmé que, si dans le cas des oeuvres scientifiques le contenu scientifique en tant que tel ne peut être protégé, les éléments créateurs qui interviennent dans la réunion, la disposition et la présentation de ce contenu scientifique constituent des critères de protection. La protection s'étend en l'espèce au texte de l'introduction et des remarques ainsi qu'à l'index de chacune des parties de la collection.

10) De façon analogue, la Cour suprême fédérale a justifié, dans l'affaire "WK-Dokumentation"²³, la protection d'une oeuvre scientifique qui représentait les conclusions d'un travail de plusieurs années accompli par la Commission scientifique pour l'histoire des prisonniers de guerre allemands. Là encore

il s'agissait d'une collection de documents existants qui répondait, selon la Cour, aux critères de protection à la fois en tant qu'oeuvre littéraire (article 2 de la loi sur le droit d'auteur) et en tant que recueil (article 4 de cette loi). Si, dans le cas d'un recueil, les seuls critères de protection sont la forme et la nature de la collection, la répartition et l'ordonnance des documents présentés, ces éléments peuvent en outre justifier une protection au titre de l'article 2 surtout si les divers documents repris ne sont pas simplement juxtaposés mais souvent reliés par des textes de transition et d'explication.

11) Les deux décisions dont il vient d'être question doivent être opposées à celle que la Cour suprême fédérale a prise dans l'affaire "Staatsexamensarbeit"²⁴. Certes, là aussi le droit à la protection a été reconnu au mémoire d'un étudiant en biologie qui traitait de particularités anatomiques et histologiques d'une espèce végétale; cependant, la cour a fortement limité la portée de cette protection par rapport à un autre mémoire consacré à l'analyse et à la description de la même espèce végétale, ce qui excluait en fin de compte toute atteinte au droit d'auteur. La cour a de nouveau souligné à cette occasion que certaines limites s'imposent pour les écrits scientifiques en raison du principe selon lequel les connaissances scientifiques sont librement accessibles à tous et ne peuvent donc pas faire l'objet d'un droit d'auteur. S'il est vrai que la structure et la présentation particulières qui sont données au contenu peuvent bénéficier d'une protection, il résulte néanmoins de la liberté qui s'attache au contenu scientifique des restrictions également pour le droit d'auteur lié à cette présentation et cette structure. En outre, il faut supposer qu'il manquera normalement au mode d'expression habituellement utilisé dans un domaine scientifique particulier toute empreinte créatrice personnelle; il en va de même d'une structure ou d'un mode de présentation qui sont dictés par des considérations scientifiques ou qui relèvent des habitudes du domaine considéré.

b) Programmes d'ordinateur et jeux vidéo

12) Le débat sur la protection des programmes d'ordinateur par le droit d'auteur a été stimulé tout particulièrement par la décision du Tribunal de grande instance de Mannheim²⁵ qui a déclaré sur la base de considérations catégorielles que, par principe, les programmes d'ordinateur ne pouvaient pas

¹⁸ LG München I - 7 O 21477/76 - vom 20.9.1977, Schu LGZ 160 (Hubmann).

¹⁹ OLG Düsseldorf - 20 U 64/83 - vom 14.7.1983, GRUR 1983, 758.

²⁰ OLG München - 6 U 2050/79 - vom 24.1.1980, GRUR 1980, 234 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 172.

²¹ LG München I - 7 O 4269/77 - vom 28.6.1977, Schu LGZ 159 (Kleine).

²² BGH - I ZR 157/77 - vom 7.12.1979, Schu BGHZ 263 (Seydel) = GRUR Int. 1980, 230 = GRUR 1980, 227 (Nordemann) = IIC 1981, 416 = UFITA Bd. 87 (1980) p. 277.

²³ BGH - I ZR 95/79 - vom 12.6.1981, Schu BGHZ 297 (Seydel) = GRUR 1982, 37 = UFITA Bd. 94 (1982) p. 270.

²⁴ BGH - I ZR 106/78 - vom 21.11.1980, Schu BGHZ 280 (Seydel) = GRUR 1981, 352.

²⁵ LG Mannheim - 7 O 143/81 - vom 12.6.1981, Betriebs-Berater 1981, 1543 (Zahrnt).

faire l'objet d'une protection étant donné qu'il leur manquait tout attribut esthétique-intellectuel. Cependant, à cette décision devait rapidement faire suite toute une série d'autres décisions rendues par des tribunaux de grande instance²⁶ qui reconnaissaient la possibilité de protéger les programmes d'ordinateur par le droit d'auteur et rejetaient l'application d'un critère esthétique. En outre, la décision du Tribunal de grande instance de Mannheim a été par la suite annulée par la Cour d'appel de Karlsruhe²⁷.

13) Malgré cette annulation, la décision rendue par la Cour d'appel de Karlsruhe ne signifie en aucune manière une reconnaissance sans réserve de la possibilité de protéger les programmes d'ordinateur par le droit d'auteur. Il s'agit en fait plutôt d'un jugement réservé par lequel la cour a, en l'occurrence, accordé, manifestement avec réticence, un droit d'auteur peu étendu. La cour a considéré notamment qu'un programme d'ordinateur était une suite d'ordres exprimés dans une langue quelconque et capables de faire accomplir par une installation de calcul numérique une fonction déterminée, de lui faire obtenir un résultat déterminé ou de le lui faire afficher. Sur le plan du droit d'auteur, il importe de noter que l'algorithme, c'est-à-dire les règles de calcul immanentes au programme, ses principes mathématiques, ne peuvent en tant que tels être protégés par le droit d'auteur. Celui-ci ne sert pas à englober dans le système juridique les connaissances scientifiques qui doivent rester le bien de tous. Etant donné que l'algorithme en tant qu'instruction scientifique ne peut pas être protégé par le droit d'auteur, il est exclu aussi, par principe, qu'il serve en tant que tel d'argument pour fonder un droit d'auteur sur une prestation relative à la forme.

14) Tout en accordant finalement une protection par le droit d'auteur, la Cour d'appel de Karlsruhe a exprimé son scepticisme à l'égard de cette protection en soulevant la question de savoir si le droit d'auteur doit rester avec tous ses aspects, en particulier ceux qui ont trait aux droits de la personnalité de l'auteur, le fondement de la protection juridique des programmes d'ordinateur ou s'il ne convient pas de trouver une solution dans le cadre d'une législation spécifique, plus formaliste. Cependant, en attendant la décision de la Cour suprême fédérale qui doit encore se prononcer sur l'affaire, force est de constater que la grande majorité des tri-

bunaux allemands²⁸ admet le principe d'une protection des programmes d'ordinateur par le droit d'auteur.

15) Des problèmes analogues, parfois même identiques, se sont posés aux tribunaux qui ont eu à se prononcer sur la protection des jeux vidéo par le droit d'auteur. La Cour d'appel de Francfort en particulier a été saisie à trois reprises de cette question²⁹. Elle a refusé de reconnaître une protection aux jeux vidéo dans les trois cas, soit parce qu'il n'a pu être démontré, par défaut de présentation du programme, que les jeux en question étaient protégeables, soit parce que, compte tenu du déroulement concret du jeu sur l'écran en tant que critère d'appréciation, le fait de reprendre certaines opérations dans le même ordre ne suffisait pas à constituer une atteinte au droit d'auteur. Elle n'a pas non plus reconnu aux jeux vidéo en question la qualité d'oeuvres cinématographiques ou de séquences d'images (*Laufbilder*), c'est-à-dire d'objets faisant l'objet de droits voisins conformément à l'article 95 de la loi sur le droit d'auteur, car il ne s'agit pas de séquences animées d'images ou de sons, mais d'une forme particulière de présentation d'un résultat.

16) En revanche, la Cour d'appel de Hambourg a reconnu dans l'affaire "Puckman"³⁰ l'existence d'un droit d'auteur sur un jeu vidéo, justement en raison de son caractère d'oeuvre cinématographique, laissant de côté la question de la protection du programme d'ordinateur qui est à la base du jeu. Il est vrai que là encore le tribunal n'a pas prononcé de condamnation, car l'idée du jeu ne peut faire l'objet en tant que telle d'une protection et le jeu concurrent n'était pas une copie conforme mais présentait, malgré certains points communs sur le plan de l'idée, suffisamment de différences au niveau de la réalisation.

c) Oeuvres cinématographiques

17) A propos d'un film télévisé en trois épisodes intitulé "Laterna Teutonica", dont la conception d'ensemble incluait une série de scènes de films antérieurs destinées à illustrer l'évolution historique

²⁶ LG Kassel - 8 O 84/80 vom 21.5.1981, Betriebs-Berater 1983, 992; LG Mosbach - KfH O 35/82 - vom 13.7.82, GRUR 1983, 70; LG München I - 7 O 2490/82 - vom 21.12.1982, GRUR 1983, 175.

²⁷ OLG Karlsruhe - 6 U 150/81 - vom 9.2.1983, GRUR 1983, 300.

²⁸ Voir notamment encore : OLG Koblenz - 6 U 294/80 - vom 13.8.1981, Betriebs-Berater 1983, 993; LArbG Schleswig-Holstein - 2 Sa 605/71 - vom 24.6.1981, Betriebs-Berater 1983, 994 et Bundesarbeitsgericht (Tribunal fédéral du travail) (BAG) - 3 AZR 371/81 - vom 13.9.1983, GRUR 1984, 429 (Ulmer).

²⁹ OLG Frankfurt - 6 W 34/83 - vom 13.6.1983, GRUR 1983, 753; OLG Frankfurt - 6 U 16/83 - vom 21.7.1983, GRUR 1983, 757; OLG Frankfurt - 6 U 19/83 - vom 14.8.1983, FuR 1984, 41.

³⁰ OLG Hamburg - 3 U 192/82 - vom 31.3.1983, GRUR 1983, 436.

du film parlant allemand, le Tribunal de grande instance de Munich I a estimé ³¹ qu'il s'agissait d'une oeuvre cinématographique protégée elle-même par le droit d'auteur; l'utilisation de séquences d'autres films était par ailleurs couverte par le droit de citation (article 51 de la loi sur le droit d'auteur).

18) La question de la protection des émissions radiophoniques et télévisées en tant qu'oeuvres cinématographiques se posait aussi dans une affaire qui a été portée devant la Cour suprême fédérale³² et dans laquelle il s'agissait de savoir si l'animateur d'émissions de jeux et de variétés pouvait se prévaloir des droits voisins des artistes interprètes ou exécutants. Or, aux termes de l'article 73 de la loi sur le droit d'auteur, ces droits supposent que la prestation porte sur une oeuvre; aussi a-t-il fallu d'abord trancher la question préalable de savoir si les émissions en question constituaient des oeuvres pouvant être protégées. Sur ce point, la Cour suprême a estimé que la qualité d'oeuvre ne pouvait en tout cas pas être reconnue à l'ensemble d'une série d'émissions mais, au mieux, à chacune des émissions en particulier; cependant, elle a estimé que, dans le cas d'une émission de variétés comprenant l'exécution de morceaux de musique et de chant, des scènes de théâtre, des reportages et des interviews ainsi qu'une activité de présentation et d'animation, il manque normalement l'unité de forme d'une oeuvre cinématographique. Seules peuvent donc avoir le caractère d'une oeuvre les différentes prestations particulières d'une émission de variétés.

19) Un autre cas limite d'oeuvres cinématographiques est constitué par les diaporamas. Il s'agit d'une suite de diapositives qui sont projetées les unes après les autres pendant que défile une bande sonore qui contient un texte explicatif et éventuellement une musique d'accompagnement. Dans une affaire dont était saisie la Cour d'appel de Francfort³³, les juges étaient enclins à considérer le diaporama au moins comme une oeuvre créée de façon analogue à une oeuvre cinématographique. Finalement ils ne se sont pas prononcés sur cette question, se contentant de conclure à une atteinte au droit d'auteur par suite de l'utilisation illicite de titres musicaux dans le diaporama, quelle que soit la nature de ce dernier.

d) Oeuvres musicales

20) La Cour suprême fédérale a eu à se prononcer dans l'affaire "Dirlada"³⁴ sur la question de l'existence d'un droit d'auteur pour les oeuvres musicales de variétés; il s'agissait de la chanson d'un compositeur grec, qui porte ce nom et qui est conçue comme un chant alterné d'un soliste et d'un chœur, sur le mode récitatif, avec accompagnement instrumental. Tout d'abord, la Cour suprême a souligné que l'originalité créatrice d'une oeuvre musicale réside dans sa force d'expression esthétique individuelle. Il suffit cependant que sur le plan de la forme le compositeur n'ait déployé qu'une faible activité créatrice comme c'est le cas en règle générale pour les mélodies de chansons de variétés. La valeur artistique importe peu dans ce contexte. A l'opposé se situe toute activité qui relève uniquement des techniques du métier et qui ne constitue pas une création de l'esprit; c'est le cas des éléments extérieurs au champ d'application du droit d'auteur, qui relèvent donc du domaine public, tels que les éléments formels de l'arrangement fondés sur les lois de l'harmonie, du rythme et de la mélodie ou exprimés par l'alternance du soliste et du chœur. Néanmoins, la Cour suprême a rejeté la conception de la juridiction inférieure selon laquelle, de façon générale, la manière de traiter une oeuvre résulte des connaissances qu'a le compositeur de son métier, connaissances qui relèvent du domaine public. En effet, selon la Cour suprême, la forme concrète d'une oeuvre peut aussi être déterminée par la manière de l'auteur; elle entre dans le champ de la protection lorsqu'elle va au-delà d'une application des lois musicales conformément aux règles du métier. La question a donc été renvoyée à l'instance précédente pour que celle-ci l'examine à nouveau avec l'aide d'un expert.

21) La Cour d'appel de Karlsruhe s'est prononcée de façon analogue dans une affaire³⁵ qui portait sur l'utilisation non autorisée de morceaux de musique pour l'accompagnement de films pornographiques. Là aussi la Cour a souligné que les critères de protection des oeuvres musicales ne devaient pas être trop stricts. De simples juxtapositions de sons non arrangées ne répondent pas, il est vrai, aux critères d'une activité créatrice. Il n'est cependant pas nécessaire de créer une mélodie particulière pour bénéficier d'une protection. Il importe tout aussi peu pour l'agencement d'une suite de sons de res-

³¹ LG München I – 21 O 22160/82 – vom 30.9.1983, FuR 1983, 668.

³² BGH – I ZR 73/78 – vom 14.11.1980, Schu BGHZ 279 (Reichardt) = GRUR 1981, 419 = IIC 1981, 893 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 132. Pour l'instance inférieure, voir les indications données dans la précédente "Lettre", *loc. cit.* (note 1 ci-dessus), notes 67 et 68, et paragraphes 272 et 273.

³³ OLG Frankfurt – 6 U 44/80 – vom 16.10.1980, Schu OLGZ 232 (Reichardt) = UFITA Bd. 90 (1981) p. 192 = FuR 1980, 666.

³⁴ BGH – I ZR 17/78 – vom 26.9.1980, GRUR 1981, 267 = IIC 1981, 898 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 125. Pour l'instance inférieure, voir la précédente "Lettre", *loc. cit.* (note 1 ci-dessus), note 81.

³⁵ OLG Karlsruhe – 6 U 1/78 – vom 23.8.1978, Schu OLGZ 202 (Movsessian).

pecter les lois de l'harmonie, du rythme et de la mélodie.

e) Oeuvres architecturales

22) Les oeuvres architecturales ne sont pas automatiquement protégées par le droit d'auteur, surtout s'il s'agit de constructions de type utilitaire. Cela ressort d'un certain nombre de décisions judiciaires qui ont nié l'existence d'un droit d'auteur sur des bâtiments, des groupes d'immeubles ou des plans architecturaux, comme par exemple dans le cas dont était saisie la Cour d'appel de Hamm³⁶, et dans lequel il s'agissait de plans d'un appartement de trois pièces. La Cour d'appel de Schleswig n'a pas reconnu non plus l'existence d'un droit d'auteur dans l'affaire "Louisenlund"³⁷, dans laquelle il s'agissait de l'édification de plusieurs foyers pour des élèves et des professeurs; elle a souligné à ce propos que tout ce qu'un architecte invente de nouveau et utilise dans ses plans ne bénéficie pas d'emblée de la protection du droit d'auteur.

23) En revanche, la Cour suprême fédérale a reconnu l'existence du droit d'auteur dans l'affaire "Allwetterbad"³⁸ qui portait sur une piscine construite en un niveau et présentant des formes nouvelles caractérisées principalement par une toiture en toile de tente, une répartition particulière des volumes et un ordonnancement utilitaire de toute l'installation. Le Tribunal de grande instance de Munich I a également reconnu l'existence d'un droit d'auteur pour deux ouvrages³⁹, à savoir un pavillon double à toit en croupe et une tour de bureaux.

24) Dans l'affaire "Kirchen-Innenraumgestaltung", la Cour suprême fédérale⁴⁰ a fait ressortir que l'église en question ne constituait pas seulement une oeuvre architecturale protégée mais que la protection s'étendait aussi à l'aménagement intérieur. Un certain nombre d'éléments contribuaient à donner à l'intérieur de l'église des caractéristiques architecturales dignes de protection : murs en béton apparent, d'une simplicité marquée, entourant l'autel; subdivision grâce à un vitrail étroit; léger angle vers l'ex-

térieur; disposition de la nef et de l'autel, etc. Dans cette affaire, le litige portait en fait sur la mise en place d'un orgue électronique dont l'architecte ne voulait pas : la Cour suprême n'y a vu ni une modification inadmissible ni une défiguration de l'édifice.

f) Oeuvres des arts plastiques et des arts appliqués

25) A plusieurs reprises, des tribunaux ont été saisis de la question de la protection des moulages en bronze d'un masque mortuaire. Dans le cas du masque mortuaire perdu du peintre Max Liebermann réalisé par le sculpteur Arno Breker, la Cour d'appel de Berlin⁴¹ a estimé qu'il s'agissait d'une oeuvre des arts plastiques. Il est vrai que, lors de la prise de l'empreinte d'un masque mortuaire, l'artiste dispose d'une moins grande liberté créatrice que lors de la réalisation du buste d'un homme vivant. Néanmoins, on ne peut méconnaître l'existence d'éléments créateurs dans la représentation réalisée.

26) Un droit d'auteur a aussi été reconnu sur une affiche réalisée à la manière d'un photomontage⁴² ainsi que sur l'emblème du "soleil riant" (un disque rond comportant un soleil riant, dentelé sur le pourtour et entouré de l'inscription "Nucléaire? — Non merci") qui a été qualifié de création de l'esprit ayant son originalité propre⁴³.

27) Les tribunaux de la République fédérale d'Allemagne ont eu aussi à se prononcer sur les "Schtroumpfs" du Belge Pierre Culliford (dit Peyo). Statuant en référé, la Cour d'appel de Francfort⁴⁴ a reconnu l'existence d'un droit d'auteur sur ces personnages en exposant en détail leurs traits humains présentés de façon enfantine et l'expression caractéristique de leur visage. Le vrai problème ne tenait pas, dans ce cas non plus, à l'existence d'un droit d'auteur, mais à sa portée. En fait, la cour a estimé que la version attaquée en contrefaçon — qui donne dans l'ensemble l'impression d'un personnage lourd et triste — ne constituait pas une imitation des figurines protégées. En revanche, dans l'affaire portée devant le Tribunal de grande instance de Mu-

³⁶ OLG Hamm — 4 U 95/80 — vom 30.9.1980, UFITA Bd. 91 (1981) p. 236.

³⁷ OLG Schleswig — 3 U 118/78 — vom 11.7.1980, Schu OLGZ 234 (Gerstenberg) = GRUR 1980, 1072.

³⁸ BGH — 1 ZR 168/79 — vom 13.11.1981, GRUR 1982, 369.

³⁹ LG München I — 7 O 2345/75 — vom 9.12.1976, Schu LGZ 157 (Gerstenberg); LG München I — 7 O 7866/77 — vom 7.6.1977, Schu LGZ 158 (Gerstenberg).

⁴⁰ BGH — 1 ZR 137/79 — vom 2.10.1981, Schu BGHZ 302 (Gerstenberg) = GRUR 1982, 107. Voir aussi le paragraphe 57, plus loin.

⁴¹ KG Berlin — 5 U 2295/81 — vom 22.5.1981, Schu KGZ 79 (Gerstenberg) = GRUR 1981, 742 = UFITA Bd. 93 (1982) p. 193. Voir en outre KG Berlin — 5 U 376/82 — vom 8.2.1983, Schu KGZ 82 (Gerstenberg) = GRUR 1983, 507 et LG München I — 21 S 7144/83 — vom 9.9.1983, FuR 1983, 561.

⁴² LG München I — 7 O 7038/80 — vom 9.9.1980, Schu LGZ 182 (Gerstenberg).

⁴³ LG Frankfurt — 2/6 O 263/81 — vom 23.7.1981, UFITA Bd. 94 (1982) p. 334.

⁴⁴ OLG Frankfurt — 6 U 169/83 — vom 23.2.1984, GRUR 1984, 520.

nich I⁴⁵, non seulement l'existence d'un droit d'auteur sur les "Schtroumpfs" a-t-elle été reconnue, mais il a été estimé que les "montres à nains" fabriquées sans l'autorisation du titulaire des droits constituaient une imitation illicite.

28) Dans le domaine des arts appliqués, il semble notamment que diverses formes de chaises puissent bénéficier de la protection du droit d'auteur. C'est ainsi que dans l'affaire "Stahlrohrstuhl II"⁴⁶, la Cour suprême fédérale a accordé — à nouveau (selon les termes mêmes de la cour) — une protection à la chaise en tube d'acier sans pieds arrière créée en 1926 par Mart Stam. Dans l'affaire "Lounge Chair", la Cour d'appel de Francfort⁴⁷ a reconnu l'existence d'un droit d'auteur sur ce fauteuil créé par Charles Eames, qui a reçu plusieurs prix et qui fait partie de la collection permanente du Musée d'art moderne de New York.

29) En revanche, dans l'affaire "Rollhocker", un tabouret-escabeau à roulettes, la Cour suprême fédérale⁴⁸ a refusé la protection. Dans une autre affaire, "Büromöbelprogramm"⁴⁹, elle a reconnu il est vrai que, de façon générale, les meubles d'une collection peuvent, malgré la possibilité d'une vente séparée, être protégés ensemble par un droit d'auteur s'ils sont considérés et utilisés comme unité par la clientèle. Le fait que l'instance précédente ait reconnu à la collection de meubles en question la possibilité d'une protection à titre d'œuvres d'art a été blâmé en raison d'une justification insuffisante par la Cour suprême fédérale qui a estimé, en particulier, qu'une trop grande valeur avait été attachée à la nouveauté de l'assortiment pour apprécier l'originalité créatrice. Au fond, du point de vue du droit d'auteur, il importe peu si la forme est nouvelle, même si cela peut avoir une certaine incidence dans la mesure où l'on ne peut reconnaître une originalité créatrice à une présentation préexistante et objectivement connue.

⁴⁵ LG München I – 21 O 13235/79 – vom 22.1.1980, Schu LGZ 176 (Gerstenberg). Affaire semblable : LG München I – 7 O 17352/79 – vom 18.3.1980, Schu LGZ 178 (Gerstenberg).

⁴⁶ BGH – I ZR 102/79 – vom 27.5.1981, Schu BGHZ 288 (Seydel) = GRUR 1981, 820.

⁴⁷ OLG Frankfurt – 6 U 160/79 – vom 19.3.1981, GRUR 1981, 739 = GRUR Int. 1981, 757 = IIC 1982, 777 = UFITA Bd. 94 (1982) p. 316.

⁴⁸ BGH – I ZR 48/79 – vom 23.1.1981, Schu BGHZ 293 (Gerstenberg) = GRUR 1981, 517 = IIC 1982, 781 = UFITA Bd. 92 (1982). Voir aussi la décision de la Cour suprême fédérale (BGH – I ZR 43/79 – du 13.2.1981) dans l'affaire "Stühle und Tische", dans laquelle le droit d'auteur n'a été que supposé car il s'agissait essentiellement de la question de sa déchéance en raison d'une revendication trop tardive.

⁴⁹ BGH – I ZR 62/79 – vom 23.10.1981, GRUR 1982, 305.

30) Dans une autre décision, la Cour suprême fédérale⁵⁰ a refusé la protection par le droit d'auteur à un dessin pour tissu (dessin représentant des mûres). Elle a estimé que ce dessin se limitait pour l'essentiel à reproduire de façon naturaliste des mûres serrées les unes contre les autres avec quelques feuilles et fleurs visibles entre elles, c'est-à-dire d'une manière pour l'essentiel inchangée par rapport à un modèle que l'on peut trouver dans la nature. Elle a rappelé en même temps que le dessin d'un tissu peut bénéficier, il est vrai, de la protection du droit d'auteur en tant qu'œuvre d'art appliqué, mais qu'il doit alors présenter une teneur esthétique plus élevée que les objets relevant de la protection des dessins et modèles artistiques ("Geschmacksmuster"). En revanche, le Tribunal de grande instance de Munich⁵¹ a reconnu l'existence d'un droit d'auteur sur un projet de tissu dans le style du peintre français Henri Rousscau, y voyant une adaptation libre d'une œuvre d'art.

31) Finalement, il convient encore de mentionner une décision rendue par la Cour d'appel de Berlin dans l'affaire "Happening"⁵² et par laquelle une protection par le droit d'auteur a été reconnue à un spectacle improvisé enregistré en vidéo, spectacle considéré comme œuvre des arts plastiques. La cour a vu dans le spectacle lui-même et non pas dans son enregistrement l'objet du droit d'auteur, ce qui fait que la paternité de ce spectacle, qui se plaçait dans le cadre d'une conférence donnée dans un centre médiumnique, a été reconnue au seul organisateur. L'enregistrement du spectacle sur bande vidéo, effectué par un tiers, représente une adaptation dépendante de l'œuvre créée par l'organisateur du spectacle improvisé.

g) "Petite monnaie" du droit d'auteur

32) La Cour d'appel de Munich⁵³ a refusé le bénéfice du droit d'auteur au vers bien connu "*Ich bin von Kopf bis Fuss auf Liebe eingestellt*" (je suis amoureux de la tête jusqu'aux pieds), tiré du film "L'ange bleu" de 1930, parce que ce vers ne constitue pas, en tant que phrase isolée, une prestation méritant la protection, quel que soit l'effet qu'il puisse produire. De même la Cour d'appel de Ham-

⁵⁰ BGH – I ZR 177/80 – vom 27.1.1983, Schu BGHZ 303 (Gerstenberg).

⁵¹ LG München I – 7 O 9099/76 – vom 24.8.1976, Schu LGZ 156 (Gerstenberg).

⁵² KG Berlin – 5 U 2956/81 – vom 17.9.1982, GRUR 1984, 507.

⁵³ OLG München – 6 U 2593/77 – vom 15.12.1977, Schu OLGZ 211 (von Westerholt-Weissihanner).

bourg⁵⁴ a refusé, dans une décision motivée en détail, la protection par le droit d'auteur dans une affaire où des textes pris dans une série d'articles de revue (sur la connaissance des denrées alimentaires ou sous forme de conseils d'achat, d'instructions d'emploi, de recettes de cuisine, etc.) avaient été utilisés dans une encyclopédie de la cuisine; la cour a estimé que les parties de texte en question ne pouvaient être protégées par le droit d'auteur. Elle a indiqué que les connaissances factuelles sur les denrées alimentaires, leur traitement et leur utilisation ne relevaient aucunement du droit d'auteur. Seule est à retenir l'activité de l'esprit qui a trait à la formulation de ces connaissances, à leur agencement, à leur présentation et à leur transmission. Cependant, tout propos écrit n'a pas nécessairement le caractère d'une oeuvre littéraire. La limite inférieure de la protection doit s'établir là où toute prestation de l'esprit créateur cède manifestement la place à la simple transmission de faits au moyen de la langue.

33) De façon analogue, la Cour d'appel de Hamm a refusé la protection par le droit d'auteur dans l'affaire "Prüfungsformular"⁵⁵ en indiquant que l'on ne pouvait pas se fonder sur l'objet de l'oeuvre et, en l'espèce, sur la structure systématique du formulaire en question, établie selon des critères rationnels, c'est-à-dire sur une certaine méthode de répartition. La contribution personnelle de l'esprit créateur de l'auteur doit résider dans le mode de présentation en tant que tel, c'est-à-dire qu'elle doit relever du domaine esthétique et de celui de la forme et s'exprimer par exemple au moyen de la langue ou de la représentation plastique. Dans une autre affaire⁵⁶ dont elle était saisie, la même cour a nié, en se fondant sur une différenciation analogue entre l'objet et le mode de représentation, l'existence d'un droit d'auteur sur des dessins techniques de brides de fixation pour canalisations industrielles. Enfin, la Cour d'appel de Munich⁵⁷ a refusé la protection, pour des motifs du même ordre, à des plans de voilier.

34) En revanche, dans l'affaire "Fragensammlung"⁵⁸, la Cour suprême fédérale a indiqué qu'une oeuvre littéraire peut acquérir sa caractéristique de

création intellectuelle individuelle non seulement par l'enchaînement et la formation des idées qui se reflètent dans les formes de l'expression mais aussi par la réunion, le choix, la répartition et l'ordonnement créateurs de la matière disponible. A cet égard, une dose modeste d'activité intellectuelle peut éventuellement suffire. En l'espèce, l'idée abstraite d'adjoindre à un livre utilisé pour la formation médicale une liste de questions destinées au contrôle du travail ne se prête aucunement à la protection par le droit d'auteur. Il en va de même du contenu scientifique de la liste de questions, car les connaissances scientifiques doivent être librement accessibles à tous. Cependant, étant donné que la liste de questions était plus qu'une simple compilation mécanique de faits préexistants sous forme de questionnaire et que son établissement représentait déjà en soi une sélection dans le contenu de l'ouvrage de base, la Cour suprême fédérale a estimé qu'il y avait là une originalité créatrice suffisante pour justifier un droit d'auteur.

h) Protection des titres par le droit d'auteur

35) La protection d'un titre a été refusée dans trois cas. Tout d'abord, dans l'affaire "Der siebte Sinn"⁵⁹, la Cour suprême fédérale a indiqué expressément que, pour être protégé par le droit d'auteur, un titre devait constituer une oeuvre indépendante ou bien, en tant que partie d'une oeuvre, une création intellectuelle personnelle. De même, la Cour d'appel de Francfort⁶⁰ a refusé la protection du titre de la chanson "Das bisschen Haushalt" et la Cour d'appel de Cologne, celle de l'appellation "Film als Film"⁶¹.

2. Recueils

36) Dans l'affaire déjà citée⁶² "WK-Dokumentation", la Cour suprême fédérale a accordé la protection à une documentation scientifique en tant qu'oeuvre littéraire individuelle mais aussi en tant que recueil au sens de l'article 4 de la loi sur le droit d'auteur. Un exemple type de recueils est constitué par les divers numéros d'une revue, comme l'a confirmé dans une décision la Cour d'appel de Berlin⁶³. Cette cour a accordé des dommages-intérêts à

⁵⁴ OLG Hamburg - 3 U 24/80 - vom 17.7.1980, Schu OLGZ 229 (Movsessian).

⁵⁵ OLG Hamm - 4 U 228/79 - vom 6.12.1979, Schu OLGZ 223 (Nordemann) = GRUR 1980, 287.

⁵⁶ OLG Hamm - 4 U 98/80 - vom 20.8.1980, Schu OLGZ 235 (Nordemann) = GRUR 1981, 130 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 277.

⁵⁷ OLG München - 6 U 2979/78 - vom 28.6.1979, Schu OLGZ 219 (Hubmann).

⁵⁸ BGH - I ZR 20/79 - vom 27.2.1981, Schu BGHZ 286 (Seydel) = GRUR 1981, 520 = UFITA Bd. 92 (1982) p. 203.

⁵⁹ BGH - I ZR 165/76 - vom 25.2.1977, Schu BGHZ 249 (Reichardt).

⁶⁰ OLG Frankfurt - 6 W 108/78 - vom 28.8.1978, Schu OLGZ 203 (Seydel).

⁶¹ OLG Köln - 6 U 117/81 - vom 30.4.1982, FuR 1982, 456.

⁶² Voir la note 23 ci-dessus.

⁶³ KG Berlin - 5 U 1562/80 - vom 20.2.1981, Schu KGZ 80 (Seydel).

une société d'édition en rapport avec la publication prévue, mais qui n'a finalement pas eu lieu, d'une revue intitulée "Psychotronic".

37) La Cour d'appel de Düsseldorf a été saisie d'une affaire portant sur un recueil de nature particulière⁶⁴ : il s'agissait de la "duplication" illicite d'une exposition itinérante. Cette exposition comprenait 250 panneaux, 11 vitrines, 17 pupitres et 18 meubles radio-phono. La cour lui a accordé la protection par le droit d'auteur.

3. Textes officiels

38) Conformément à l'article 5 de la loi sur le droit d'auteur, les textes officiels ne jouissent d'aucune protection. La Cour suprême fédérale s'est cependant opposée dans deux décisions à une interprétation trop large de cette disposition. Dans le premier cas, il s'agissait de l'affaire "WK-Dokumentation"⁶⁵ déjà citée à plusieurs reprises, c'est-à-dire d'une documentation sur l'histoire des prisonniers de guerre, élaborée par une commission scientifique. La cour a expliqué en détail pourquoi il ne s'agissait pas d'un texte officiel : la documentation ne comporte aucune mention indiquant qu'elle provient d'un service officiel; en outre, tout en étant mandaté par le gouvernement fédéral, le travail a été confié à une commission indépendante composée de personnes privées, qui a établi la documentation sans recevoir de directives. Le fait que l'oeuvre ait été rédigée par des personnes privées n'exclut pas, il est vrai, l'hypothèse d'un texte officiel. En l'espèce, cependant, rien ne permettait de conclure au caractère officiel de la documentation.

39) La Cour suprême fédérale s'est prononcée de façon analogue dans la deuxième affaire⁶⁶, considérant que les règles de soumission relatives aux travaux de construction ne constituent pas un texte officiel, en tout cas en ce qui concerne leur partie C (conditions techniques générales pour l'exécution de travaux de construction). Ces règles ne représentent ni une loi ni une ordonnance, car elles n'emportent pas le caractère d'obligation générale d'une norme juridique. Enfin, la partie C de ces règles n'émane pas d'un service officiel et n'a pas reçu un caractère officiel du fait de sa mention dans des avis officiels ou dans des publications officielles. Selon la Cour suprême fédérale, l'activité de normalisation reste,

malgré la participation des services de l'Etat, une tâche privée d'autogestion de l'économie.

4. Oeuvres de collaboration et oeuvres jointes

40) La Cour d'appel de Cologne⁶⁷ a estimé que, par rapport au sculpteur dont proviennent les modèles originaux en argile et en plâtre, un fondeur ne peut être considéré comme coauteur au sens de l'article 8 de la loi sur le droit d'auteur. Le moule métallique constitue un moyen purement technique pour passer du modèle en plâtre ou en argile à une statue en bronze. Il s'agit d'une activité subordonnée à l'activité créatrice de l'auteur.

41) En revanche, la Cour suprême fédérale, prenant en considération les circonstances particulières de l'affaire "Mausfigur"⁶⁸ dans laquelle une dessinatrice-sculpteur a créé pour la télévision le personnage d'une souris dont les traits ont été repris pour un dessin animé présenté sous forme de feuilleton télévisé, n'a pas définitivement tranché la question de savoir s'il y avait paternité unique ou copaternité. Se fondant en effet sur une prétendue copaternité du metteur en scène, l'organisme de radiodiffusion voulait empêcher l'exploitation commerciale du personnage de la souris par la dessinatrice, ce qui ne fut cependant pas admis par la cour compte tenu des dispositions contractuelles applicables.

42) Quant à la Cour d'appel de Hambourg⁶⁹, elle a affirmé qu'il y avait copaternité et par conséquent que le coauteur avait droit à une part des bénéfices résultant de l'utilisation de l'oeuvre (alinéa 3) de l'article 8 de la loi sur le droit d'auteur) dans une affaire où une assistante-chimiste avait, sur la base d'instructions et de mots clés, non seulement ordonné le contenu d'un manuscrit sur les maladies des animaux mais participé de manière créatrice à sa réalisation et mise au point.

43) Dans un différend juridique entre le chanteur et compositeur Udo Jürgens et son ancien impresario et éditeur, la Cour suprême fédérale a notamment estimé⁷⁰ que la résiliation d'un contrat

⁶⁴ OLG Düsseldorf - 20 U 77/81 - vom 30.7.1981, Schu OLGZ 246 (Movsessian).

⁶⁵ Voir la note 23 ci-dessus.

⁶⁶ BGH - 1 ZR 129/81 - vom 30.6.1983, Schu BGHZ 306 (Seydel) = GRUR 1984, 117.

⁶⁷ OLG Köln - 6 U 212/82 - vom 4.3.1983, FuR 1983, 348.

⁶⁸ BGH - 1 ZR 136/80 - vom 25.11.1982, GRUR 1983, 370 = UFITA Bd. 96 (1983) p. 247.

⁶⁹ OLG Hamburg - 3 U 84/78 - vom 23.11.1978, Schu OLGZ 207 (Seydel). Pour les antécédents, voir aussi la précédente "Lehre", loc. cit. (note 1 ci-dessus), paragraphe 113.

⁷⁰ BGH - 1 ZR 81/79 - vom 2.10.1981, Schu BGHZ 290 (Schulze) = GRUR 1982, 41 = UFITA Bd. 94 (1982) p. 291. Voir par ailleurs BGH - 1 ZR 5/80 - vom 9.6.1982, GRUR 1982, 743 = UFITA Bd. 96 (1983) p. 221. Voir aussi le paragraphe 125, plus loin.

d'édition musicale par le compositeur requiert aussi, dans le cas de chansons, le consentement du parolier. Les chansons en question, dont la musique et les paroles proviennent de personnes différentes, constituent des oeuvres jointes au sens de l'article 9 de la loi sur le droit d'auteur. Le compositeur et le parolier sont donc liés par une communauté de gestion sous la forme d'une société de droit civil. Il en découle que la conduite des affaires et le droit de résilier des contrats revient par principe en commun à tous les associés, donc aux auteurs des oeuvres jointes.

5. Délimitation entre arrangement et libre utilisation

a) La notion d'arrangement ou de traduction

44) La Cour d'appel de Cologne⁷¹ a eu à décider, à propos d'une pièce et d'un magazine radiophonique, si la participation du régisseur à la production de la version diffusée donnait à celui-ci un droit sur l'oeuvre arrangée. Elle a répondu par la négative en indiquant que tous les éléments caractéristiques de la présentation, qui sont déterminés par la mise en scène et ne modifient en rien le message que l'écrivain veut transmettre par son oeuvre, bénéficient déjà d'une protection propre grâce aux droits voisins des artistes interprètes et exécutants énoncés aux articles 73 et suivants de la loi sur le droit d'auteur. Ces éléments doivent donc être distingués de la paternité sur l'oeuvre écrite. Dans ces conditions, le fait qu'un régisseur procède à des coupures, y compris des coupures importantes, ne constitue pas un critère suffisant de l'existence d'une activité créatrice personnelle. La cour a exposé des considérations analogues à propos du prétendu arrangement du magazine radiophonique.

45) La Cour d'appel de Berlin a conclu dans l'affaire "Happening"⁷² déjà citée que l'enregistrement du spectacle improvisé sur bande vidéo constituait un arrangement au sens de l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur et non une utilisation libre de cette oeuvre, telle qu'elle est réglementée à l'article 24 de la même loi. Même si le déroulement du spectacle a été accompagné de musique sur l'enregistrement vidéo et que l'on a inséré des vues d'un tableau et un exposé d'introduction d'un tiers, pour le reste le spectacle a été enregistré sans modification. Etant donné la disposition particulière énoncée à la deuxième phrase de l'article 23 de la loi sur le droit

d'auteur, il a donc fallu pour la production de cet arrangement, c'est-à-dire pour l'enregistrement vidéo, obtenir l'assentiment de l'auteur du spectacle car il s'agissait d'une adaptation cinématographique.

b) Arrangements musicaux (protection des mélodies)

46) Une particularité de la loi allemande sur le droit d'auteur réside dans la disposition de l'alinéa 2) de son article 24, selon laquelle on ne peut admettre une utilisation libre d'une oeuvre musicale lorsqu'une mélodie a été, d'une manière reconnaissable, empruntée à cette oeuvre et utilisée pour une oeuvre nouvelle. On parle habituellement de "protection rigide des mélodies" à propos de cette disposition. Dans l'affaire "Dirlada"⁷³ déjà citée, la Cour suprême fédérale a pris position d'une manière générale sur l'utilisation libre ou non des arrangements musicaux, sans aborder en détail la question de la protection rigide des mélodies compte tenu des particularités de l'affaire en cause. En revanche, la Cour d'appel de Frankfurt a fondé expressément sa condamnation pour atteinte au droit d'auteur, dans l'affaire "Tonbildschau"⁷⁴ également déjà citée, sur cette disposition particulière entre autres.

47) Selon cette décision, on ne peut plus parler d'utilisation libre d'une oeuvre musicale dès que la mélodie de l'oeuvre utilisée est reconnaissable dans la nouvelle oeuvre, ce qui fait qu'on se trouve toujours en présence d'un arrangement ou d'un remaniement, c'est-à-dire d'une utilisation non libre, dont la publication ou la diffusion requiert l'assentiment de l'auteur. La Cour d'appel de Hamm a de même souligné dans l'affaire "Musikuntermalung bei Pornokassetten"⁷⁵ l'importance de cette protection étendue conférée par le droit d'auteur sur les mélodies pour les litiges portant sur une atteinte à un droit d'auteur dans le domaine musical.

c) Imitations d'oeuvres des arts plastiques et des arts appliqués

48) Un bon exemple du lien qui existe entre la portée de la protection d'une oeuvre et la question de sa libre utilisation est constitué par la décision déjà mentionnée de la Cour suprême fédérale dans l'affaire "Stahlrohrstuhl II"⁷⁶. La cour a non seulement reconnu dans ce siège bien connu de Mart

⁷¹ Voir la note 34 ci-dessus.

⁷² Voir la note 33 ci-dessus.

⁷³ OLG Hamm - 4 U 97/82 - vom 13.1.1983, GRUR 1983, 575.

⁷⁶ Voir la note 46 ci-dessus.

⁷¹ OLG Köln - 6 U 8/79 - vom 27.4.1979, Schu OLGZ 217 (Nordemann) = UFITA Bd. 87 (1980) p. 331 = FuR 1980, 214.

⁷² Voir la note 52 ci-dessus.

Stam une réelle prestation artistique, laquelle emporte donc une portée de protection étendue, mais estimé aussi que la chaise attaquée en contrefaçon constituait une imitation illicite. La configuration des surfaces du siège et du dossier et la forme particulière du dossier, légèrement incliné, ne modifiaient en rien la grande conformité existant avec les caractéristiques esthétiques du siège protégé. En revanche, dans l'affaire "Architektenwechsel"⁷⁷, la même cour a reconnu qu'il s'agissait d'une libre utilisation, car le "projet audacieux" de l'ouvrage était devenu, après prise en charge par un autre architecte, une "modeste maison campagnarde à deux étages".

49) La Cour d'appel de Francfort⁷⁸ a été saisie d'une affaire concernant l'utilisation illicite d'éléments d'un plan de ville particulier qui avait été réalisé pour donner des informations à l'utilisateur sur les manifestations artistiques de la ville de Francfort. La cour n'a pas admis l'utilisation libre et a considéré qu'il s'agissait d'un arrangement dépendant (masqué) car les traits créateurs du modèle utilisé transparaissaient trop nettement. Le fait que certains détails (par exemple le tracé des rues) avaient été simplifiés ne pouvait rien changer à ce résultat. Un autre cas d'utilisation illicite a été constaté par le Tribunal de grande instance de Munich dans l'affaire déjà évoquée "Dessin Rousseau"⁷⁹ : une forme particulière de fleur et ses couleurs avaient été manifestement empruntées au dessin protégé d'un tissu, auquel correspondait aussi l'impression esthétique d'ensemble de l'imitation.

50) Enfin, le Tribunal de grande instance de Francfort⁸⁰ a dû examiner dans l'affaire déjà citée "Lachende Sonne" l'objection que le fait de remplacer l'inscription "Nucléaire? — Non merci" par "Démocratie? — Non merci" dans une annonce de journal constitue un emploi parodique de la vignette protégée et que cet emploi au sens d'une utilisation antithétique constitue une libre utilisation licite. Le tribunal a rejeté cet argument en indiquant que les parodies n'ont pas de statut particulier en droit d'auteur. Dans le cas des parodies aussi, la partie empruntée ne doit servir que de point de départ et son complément, créé indépendamment, doit présenter une originalité telle qu'il soit en fait l'élément le plus important. Cette interprétation judiciaire, peut-être un peu trop rigoureuse dans le cas d'espèce, montre à quel point il est difficile de répondre,

à propos justement du problème de la parodie, à la question de savoir s'il s'agit d'une utilisation libre ou non.

d) Oeuvres scientifiques et collections d'oeuvres

51) Dans l'affaire "Staatsexamensarbeit"⁸¹, la Cour suprême fédérale n'a pas reconnu l'existence d'une atteinte au droit d'auteur bien que les deux travaux aient la même structure et qu'un grand nombre de phrases aient été tout simplement reformulées grâce au déplacement de mots isolés ou de membres de phrases. Sources et thèmes restant identiques, il n'y avait pas lieu de conclure à une utilisation illicite de parties protégées d'une oeuvre, d'autant plus que les résultats scientifiques ne peuvent de toute façon pas être protégés par le droit d'auteur. La possibilité de donner une nouvelle description scientifique d'un même objet ne doit pas être rendue exagérément difficile. Dans l'affaire "WK-Dokumentation"⁸² qui a déjà été citée à plusieurs reprises et dans laquelle il s'agissait d'une documentation scientifique réunie à partir de sources différentes, la Cour suprême fédérale n'a en revanche pas retenu la libre utilisation licite car le choix des documents ainsi que leur ordonnancement étaient repris dans une très grande mesure.

II. Protection du droit moral de l'auteur

1. Droit de publication

52) Dans le cadre du droit moral de l'auteur, l'article 12 de la loi sur le droit d'auteur reconnaît à l'auteur le droit de décider si son oeuvre doit être publiée et, dans l'affirmative, comment; ce droit se manifeste rarement tout seul car la publication de l'oeuvre constitue aussi dans la plupart des cas une utilisation de l'oeuvre. Dans l'affaire "Portrait-Bild"⁸³ jugée par le Tribunal de grande instance de Berlin, on voit que le droit de publication a son importance autonome en tant que droit moral même sur le plan des dommages-intérêts (*pretium doloris* selon l'alinéa 2) de l'article 97 de la loi sur le droit d'auteur). Il s'agissait, en l'occurrence, d'une émission de télévision qui montrait le tableau d'un peintre connu et qui ne relevait plus du compte rendu d'actualités licite (article 50 de la loi sur le droit d'auteur). Ce tableau avait déjà été montré dans une exposition. Dans sa décision, le tribunal a abordé aussi la question de savoir si le droit de

⁷⁷ BGH I - ZR 32/78 - vom 8.2.1980, Schu BGHZ 268 (Gerstenberg) = GRUR 1980, 853.

⁷⁸ OLG Frankfurt - 6 U 152/77 - vom 1.6.1978, Schu OLGZ 201 (Gerstenberg).

⁷⁹ Voir la note 51 ci-dessus.

⁸⁰ Voir la note 43 ci-dessus.

⁸¹ Voir la note 24 ci-dessus.

⁸² Voir la note 23 ci-dessus.

⁸³ LG Berlin - 16 S 5/83 - vom 9.6.1983, GRUR 1983, 761.

publication en tant que droit moral concerne exclusivement le droit de première publication et s'il est épuisé dès que cette première publication a eu lieu. Il a estimé que ce droit ne couvrait pas seulement la première publication et qu'il permettait en tout cas à l'auteur de décider si son oeuvre devait être publiée d'une manière ou sous une forme nouvelles — ce qui peut aussi signifier en un lieu déterminé.

53) A l'inverse, la Cour d'appel de Berlin a estimé dans l'affaire "Totenmaske"⁸⁴ que le droit de publication énoncé à l'article 12 de la loi sur le droit d'auteur ne peut servir à justifier une demande de remise de l'oeuvre par le propriétaire à l'artiste en vue d'une exposition. Dans une décision ultérieure⁸⁵, la cour a cependant trouvé dans la même affaire une solution favorable pour l'auteur grâce au droit d'accès consacré par l'article 25 de la loi sur le droit d'auteur.

2. Reconnaissance de la qualité d'auteur et obligation de citer la source

54) La deuxième prérogative importante qui est accordée à l'auteur dans le cadre du droit moral est le droit à la reconnaissance de sa qualité d'auteur de l'oeuvre conformément à l'article 13 de la loi sur le droit d'auteur. Cette disposition est complétée à l'article 63 de la même loi par l'obligation d'indiquer la source dans les cas où la loi, limitant le droit d'auteur, permet l'utilisation de l'oeuvre. Dans la décision déjà citée⁸⁶ qu'elle a rendue dans l'affaire du plan de la Ville de Francfort imité de façon inadmissible, la Cour d'appel de Francfort a attiré à juste titre l'attention sur le fait que, par exemple, la mention du nom d'un artiste graphique présente aussi pour lui un certain intérêt économique et ne relève pas seulement du droit moral.

55) Le Tribunal de grande instance de Munich I a estimé⁸⁷ que le droit à la désignation de l'auteur, prévu à l'article 13 de la loi sur le droit d'auteur, ne s'appliquait pas seulement aux oeuvres photographiques au sens de l'article 2 mais aussi aux simples photographies dont la protection fait uniquement l'objet d'un droit voisin selon l'article 72.

⁸⁴ Voir la note 41 ci-dessus (décision du 22-5-1981).

⁸⁵ Voir la note 41 ci-dessus (décision du 8-2-1983). Voir aussi le paragraphe 60, plus loin.

⁸⁶ Voir la note 78 ci-dessus. Voir aussi les considérations analogues du Tribunal de grande instance de Munich I, dans LG München I – 7 O 5761/78 – vom 21.6.1979, Schu LGZ 173 (Hubmann) concernant l'affaire de l'adaptation cinématographique du roman d'un auteur yougoslave, faite sans autorisation ni mention de ce dernier.

⁸⁷ LG München I – 7 S 6349/79 – vom 18.8.1979, Schu LGZ 186 (Gerstenberg) = UFITA Bd. 87 (1980) p. 338.

56) Deux autres décisions concernaient l'obligation d'indiquer la source qui est énoncée à l'article 63 de la loi sur le droit d'auteur. Dans la première affaire⁸⁸, jugée par le Tribunal de grande instance de Munich I également, il s'agissait de la reproduction de photographies d'un immeuble dans un prospectus publicitaire sans indication de la source; toutefois, cela était admissible en raison des dispositions restrictives particulières de l'article 59 (utilisation de reproductions d'oeuvres exposées dans des lieux publics). La question d'une infraction à l'article 63 de la loi sur le droit d'auteur n'a pas été examinée par le tribunal car la deuxième édition du prospectus faisait apparaître non seulement le nom de l'auteur mais aussi son adresse complète, allant ainsi bien au-delà de ce que prévoit l'article 63 et offrant une compensation complète du préjudice. La décision de la Cour d'appel de Hamm, qui concerne la deuxième affaire⁸⁹, montre que l'obligation d'indiquer la source, dénoncée à l'article 63, déborde aussi le cadre du droit moral de l'auteur, car il est prévu d'indiquer non seulement le nom de l'auteur mais aussi, dans certains cas, celui de l'éditeur ou du journal ou de toute autre feuille d'information qui a servi de source.

3. Protection de l'intégrité de l'oeuvre et interdiction des modifications

57) Une autre prérogative importante qui relève du droit moral et qui est énoncée à l'article 14 de la loi sur le droit d'auteur est le droit de l'auteur d'interdire toute déformation de son oeuvre ou autre atteinte à celle-ci. Cette disposition est complétée à l'article 39 lequel interdit au titulaire d'un droit d'usage de modifier l'oeuvre s'il n'en a pas été convenu autrement. La Cour suprême fédérale a précisé la portée de ces deux dispositions complémentaires dans la décision déjà citée qu'elle a rendue dans l'affaire "Kirchen-Innenraumgestaltung"⁹⁰. De l'avis de la cour, l'interdiction de modifier l'oeuvre va en fait au-delà des dispositions de l'article 39, qui ne concernent que les relations avec les titulaires d'un droit d'usage. Elle se fonde plus généralement sur la nature et la teneur du droit d'auteur; elle s'applique donc aussi à l'égard du propriétaire de l'original de l'oeuvre. Cependant, la notion de modification de l'oeuvre implique obligatoirement, contrairement au cas envisagé à l'article 14, une interférence avec la substance de l'oeuvre. Dans

⁸⁸ LG München I – 7 O 7288/78 – vom 10.10.1978, Schu LGZ 184 (Gerstenberg).

⁸⁹ OLG Hamm – 4 U 247/81 – vom 18.2.1982, UFITA Bd. 96 (1983) p. 265. Voir aussi le paragraphe 83, plus loin.

⁹⁰ Voir la note 40 ci-dessus.

le cas d'une oeuvre d'architecture, la modification doit donc porter sur la substance matérielle de l'oeuvre. Quant à d'autres atteintes à l'oeuvre qui se répercuteraient sur l'impression d'ensemble qui s'en dégage, l'auteur reste suffisamment protégé par l'interdiction de déformer l'oeuvre qui est énoncée à l'article 14. Dans une autre affaire encore⁹¹, la Cour suprême fédérale a estimé qu'une clause relative à la modification d'une oeuvre, qui était contenue dans les règles de rémunération d'un organisme de radio-diffusion et qui prévoyait la possibilité de traduire, d'arranger et de remanier une oeuvre sous réserve de ne pas porter atteinte à l'originalité de sa conception, ne pouvait être contestée.

58) L'interdiction de déformer une oeuvre, énoncée à l'article 14 de la loi sur le droit d'auteur, a fait l'objet d'une interprétation judiciaire particulièrement intéressante dans une affaire concernant l'aménagement artistique d'un bâtiment de bureaux par un sculpteur connu à l'aide de sculptures, de chemins colorés, de champs de structure, de peintures en extérieur et intérieur, etc. Le propriétaire, un club automobile, a fait enlever un certain nombre de ces éléments dans le cadre de travaux de réaménagement et d'agrandissement. Dans un premier temps, le Tribunal de grande instance de Munich I⁹² a condamné le club automobile à supprimer la déformation de l'oeuvre due à son amputation. A cette fin, le propriétaire pouvait toutefois procéder de deux façons différentes : soit rétablir l'état antérieur, soit supprimer les parties encore existantes de l'oeuvre. Dans une nouvelle décision se rapportant au même cas, le Tribunal de grande instance de Munich I⁹³ a bien fait ressortir que le propriétaire d'une oeuvre d'art est en droit de la détruire complètement si, pour une raison ou une autre, il s'en est lassé.

59) La Cour d'appel de Berlin, statuant de façon peut-être un peu trop restrictive, a estimé⁹⁴ qu'il n'y a pas atteinte au droit moral de l'auteur même lorsque la personne qui commande une sculpture renonce à faire exécuter l'oeuvre commandée dont le projet existe déjà. L'auteur ne peut exiger que l'idée créatrice soit transposée dans la réalité. De même, l'interruption d'un processus de fabrication ne peut

être assimilée à une interférence dans une oeuvre finie car la modification et la déformation supposent par définition que l'action s'exerce sur quelque chose d'existant. Dans l'affaire de l'ensemble d'immeubles déjà citée⁹⁵, dont était saisi le Tribunal de grande instance de Munich, une modification du projet de construction a été empêchée par ordonnance de référé sous prétexte qu'elle aurait compromis l'harmonie des proportions (tronçage des angles des bâtiments, suppression d'étages) et constitué une altération sérieuse du plan d'ensemble. Or, le litige ne portait que sur des modifications à apporter au stade des études.

4. Droit d'exposition et droit d'accès

60) Dans l'affaire "Totenmaske", sur laquelle la Cour d'appel de Berlin a eu, on l'a vu, à se prononcer deux fois⁹⁶, il s'agissait de l'importance du droit d'exposition d'une oeuvre non publiée des arts plastiques, prévu à l'article 18 de la loi sur le droit d'auteur et lié, par essence, au droit, conféré à l'auteur dans certaines conditions par l'article 25 de cette loi, d'accéder à l'original ou à une reproduction de son oeuvre dont un tiers est le possesseur. Dans sa première décision, la Cour d'appel de Berlin⁹⁷ a considéré que, de même que le droit de publication énoncé à l'article 12 de la loi sur le droit d'auteur, le droit d'exposition accordé par l'article 18 de cette loi ne permet pas d'exiger du propriétaire du moment la remise de l'oeuvre aux fins d'exposition. Dans sa deuxième décision cependant, la Cour d'appel de Berlin⁹⁸ a trouvé une solution dans le cadre du droit d'accès (article 25 de la loi sur le droit d'auteur) qui permet à l'artiste en question de faire établir une reproduction du seul moulage en bronze existant du masque mortuaire de Max Liebermann, moulage qui était la propriété du tiers; le choix de la fonderie a d'ailleurs été laissé au soin de l'artiste. La cour a souligné que l'intérêt pour le possesseur de l'oeuvre de détenir une oeuvre unique qui représente une valeur particulière doit être subordonné à l'intérêt de l'auteur de reproduire son oeuvre, ne serait-ce qu'au vu des dispositions de l'article 25 de la loi sur le droit d'auteur.

⁹¹ BGH - I ZR 81/80 - vom 18.2.1982, GRUR 1984, 45 = UFITA Bd. 96 (1983) p. 185. Voir aussi le paragraphe 105, plus loin.

⁹² LG München I - 7 O 17562/79 - vom 8.12.1981, Schu LGZ 190 (Gerstenberg) = FuR 1982, 510.

⁹³ LG München I - 7 O 12918/82 - vom 3.8.1982, Schu LGZ 191 (Gerstenberg) = FuR 1982, 513.

⁹⁴ KG Berlin - 5 W 1763/79 - vom 26.10.1979, Schu KGZ 73 (Gerstenberg).

⁹⁵ Voir la note 39 ci-dessus (décision du 7.6.1977).

⁹⁶ Voir plus haut le paragraphe 25 ainsi que la note 41 et le paragraphe 53.

⁹⁷ Voir la note 41 ci-dessus (décision du 22.5.1981).

⁹⁸ Voir la note 41 ci-dessus (décision du 8.2.1983).

III. Droits d'exploitation et droits à rémunération de l'auteur et leurs limites légales

1. La notion de la parution

61) La Cour suprême fédérale a statué le même jour avec des motifs pour l'essentiel identiques sur deux affaires relatives à la "parution de phonogrammes"⁹⁹, dans lesquelles il s'agissait des droits voisins du producteur de phonogrammes énoncés aux articles 85 et 86 de la loi sur le droit d'auteur. Le procès opposait un producteur de phonogrammes et la société de gérance de droits voisins GVL (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten) qui gère notamment les droits pécuniaires des artistes interprètes et exécutants ainsi que les droits de participation correspondants des producteurs de phonogrammes (article 76, alinéa 2), et article 86 de la loi sur le droit d'auteur) à l'égard des organismes de radiodiffusion. Etant donné cependant que, selon les dispositions de la loi, les droits en question ne prennent naissance qu'à la parution des phonogrammes, il a fallu décider si les bandes magnétiques spéciales produites par un fabricant de phonogrammes pour des acquéreurs particuliers (organismes de radio et de télévision, producteurs de films et agences de publicité) et expédiées à ces derniers étaient bien *parues*. A cette question, la Cour suprême fédérale a répondu par l'affirmative. Elle a tout d'abord estimé que la définition juridique de la parution, donnée à l'alinéa 2) de l'article 6 de la loi sur le droit d'auteur, s'appliquait aussi en l'espèce, mais elle a ajouté qu'il suffisait que le public ait la possibilité de prendre connaissance de l'oeuvre par la vue ou l'ouïe. Il n'est donc pas nécessaire qu'une reproduction de l'oeuvre, c'est-à-dire un phonogramme, soit mise à la disposition du public au sens de la collectivité intéressée par cette oeuvre. La cour a estimé que le législateur avait voulu inclure aussi les cas où le public ne peut jouir de l'oeuvre que par l'intermédiaire d'un tiers. Il convient ainsi de considérer qu'un film est paru s'il a été mis en location aux fins de représentation publique. En l'espèce, on peut donc supposer que les bandes magnétiques étaient "parues" bien qu'elles ne soient adaptées et, à vrai dire, destinées qu'au marché des acquéreurs institutionnels (organismes de radiodiffusion, producteurs de films et entreprises de publicité). Finalement, la GVL a dû tenir compte du producteur de phonogrammes en question dans la répartition de ses recettes.

62) La Cour d'appel de Hambourg¹⁰⁰, statuant sur le droit voisin relatif à une simple photographie (alinéa 1) de l'article 72 de la loi sur le droit d'auteur) et interprétant la définition juridique de la parution donnée à l'alinéa 2) de l'article 6 de cette loi, a estimé qu'en l'absence de l'assentiment du titulaire des droits il ne pouvait être question de parution de la photographie en Allemagne bien que celle-ci ait été diffusée dans une revue à grand tirage.

63) La question de la parution a joué aussi un certain rôle dans le cadre de l'affaire dont ont été saisis le Tribunal de grande instance de Munich I¹⁰¹ et la Cour d'appel de Munich¹⁰², et qui portait sur l'opéra "Tosca" de Puccini¹⁰³. Selon la Cour d'appel, le dépôt de quelques exemplaires d'extraits de cet opéra auprès de la *Library of Congress* de Washington (Etats-Unis d'Amérique) et auprès du Préfet de province compétent en Italie ne constitue pas une publication au sens de l'alinéa 3) de l'article 3 de la Convention de Berne¹⁰⁴. De même, une oeuvre n'est pas considérée comme publiée du fait que les bibliothèques publiques en reçoivent quelques exemplaires pour utilisation par le public. Enfin, la distribution d'exemplaires de l'opéra au cercle limité des organisateurs de la première ne constitue pas une publication non plus. En revanche, l'offre publique et la vente d'arrangements de l'opéra sous forme d'extraits laissent supposer la publication (la parution) de l'opéra (intégral).

2. Le droit de mise en circulation et son épuisement

64) Plusieurs tribunaux allemands ont eu à examiner les conséquences de l'arrêt bien connu rendu par la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire "différence de droits"¹⁰⁵. Statuant à titre préjudiciel, à la demande d'ailleurs de la Cour suprême fédérale allemande¹⁰⁶, la Cour européenne

¹⁰⁰ OLG Hamburg — 3 U 118/82 — vom 16.12.1982, Archiv für Presserecht 1983, 347 (Sieger). Voir aussi plus loin le paragraphe 164.

¹⁰¹ LG München I — 7 O 10862/81 — vom 12.1.1982, GRUR Int. 1983, 114.

¹⁰² OLG München — 6 U 1659/82 — vom 3.12.1983, GRUR 1983, 295.

¹⁰³ Voir le paragraphe 161, plus loin.

¹⁰⁴ Cette disposition de la Convention de Berne correspond à la définition de la parution donnée à l'alinéa 2) de l'article 6 de la loi allemande sur le droit d'auteur.

¹⁰⁵ Cour de justice des Communautés européennes, décision du 20.1.1981 (affaires jointes 55/80 et 57/80), EuGH Slg. 1981, 147 = Schu EuGH 2 (Schulze) = GRUR Int. 1981, 229.

¹⁰⁶ BGH — I ZR 81/77 — vom 19.12.1979, GRUR Int. 1980, 304.

⁹⁹ BGH — I ZR 170/78 — vom 23.1.1981, Schu BGH 276 (Schulze) = GRUR 1981, 360 = IIC 1982, 384 = UFITA Bd. 92 (1982) p. 177 et BGH — I ZR 62/78 — vom 23.1.1981, IIC 1982, 389.

avait estimé que, compte tenu des dispositions sur la libre circulation des marchandises, toute mise en circulation d'un exemplaire matériel d'une oeuvre protégée dans l'un quelconque des Etats membres de la Communauté européenne permet la mise en circulation ultérieure de cette oeuvre dans l'ensemble de la Communauté. On peut parler ici d'une forme européenne de l'épuisement du droit de mise en circulation tel qu'il est expressément prévu en droit allemand à l'alinéa 2) de l'article 17 de la loi sur le droit d'auteur. Selon la conception assez rigoureuse de la Cour de justice des Communautés européennes, il y a aussi épuisement sur le plan européen lorsqu'il s'agit de phonogrammes (disques) qui sont mis en circulation dans un pays (en l'espèce, la Grande-Bretagne) dans lequel il existe un système de licences légales pour la production de phonogrammes. Il en est ainsi également lorsque la société de gérance d'un pays tiers (en l'occurrence, la GEMA allemande) veut percevoir seulement la différence de droits entre le taux inférieur de la licence légale dans le pays d'origine des disques et le taux plus élevé de la licence contractuelle dans le pays de destination et qu'elle ne veut en aucune manière empêcher l'importation des disques en tant que telle.

65) Reprenant les principes ainsi énoncés par la Cour de justice des Communautés européennes, la Cour suprême fédérale¹⁰⁷ a laissé entrevoir une porte de sortie dans la décision "Gebührendifferenz III". En effet, elle a posé la question de savoir si, en l'espèce, il n'y avait pas eu défaut de mise en circulation en Grande-Bretagne. Cela serait le cas s'il existait entre le vendeur allemand de disques et son fournisseur britannique des liens juridiques et économiques particuliers du fait de leur appartenance au même consortium; il faudrait alors admettre que les disques ont été fournis directement par la société anglaise, sans passage par le marché, les mouvements de marchandises étant purement intérieurs au groupe.

66) La Cour suprême fédérale a renvoyé cette affaire à l'instance précédente, à savoir la Cour d'appel de Francfort¹⁰⁸, pour qu'elle en élucide les circonstances juridiques. Il est alors apparu que les disques litigieux se trouvaient bel et bien dans le commerce en Grande-Bretagne et, partant, dans le Marché commun, car ils n'avaient pas été produits par la société soeur anglaise aux seules fins d'exportation vers la République fédérale d'Allemagne. Bien

au contraire, la société anglaise avait d'abord essayé de vendre tous les disques en Grande-Bretagne. N'y parvenant pas, elle a ensuite cherché un débouché pour les disques restants, qu'il s'agisse de retours ou de disques non livrés, par la voie de l'exportation. Les faits rendaient donc impossible le recours à l'ultime possibilité indiquée par la Cour suprême fédérale pour fonder la perception de la différence de droits par la GEMA. Par ailleurs, la Cour suprême fédérale avait déjà précisé dans sa décision qu'une différenciation éventuelle selon que les versements effectués au titre de la licence en Grande-Bretagne reposent sur une réglementation légale (licence obligatoire) ou sur un accord contractuel conforme à ces dispositions légales ne modifie en rien la question de la mise en circulation et celle de l'épuisement qui y est liée.

67) En revanche, la Cour suprême fédérale a confirmé dans sa décision "Gebührendifferenz IV"¹⁰⁹ que l'extension au droit européen de l'épuisement du droit de mise en circulation ne s'applique pas lorsqu'il ne s'agit pas d'un pays de la Communauté européenne. Dans ce cas, il faut appliquer pleinement les principes généraux qu'elle a mis au point elle-même dans l'affaire "Schallplattenimport"¹¹⁰. La Cour suprême avait considéré que le principe de l'épuisement énoncé à l'alinéa 2) de l'article 17 de la loi sur le droit d'auteur s'appliquait aussi au droit de mise en circulation du producteur de phonogrammes visé à l'alinéa 1) de l'article 85. Cela lui a permis de prendre position de façon détaillée sur la portée et le sens juridique du principe de l'épuisement. Dans ce contexte, elle a reconnu expressément le droit de l'auteur d'accorder des licences limitées territorialement. En fin de compte, selon la décision de la Cour suprême, une mise en circulation licite à l'étranger, dans un pays extérieur à la Communauté européenne (en l'espèce, en Israël), ne conduit pas automatiquement à l'épuisement du droit de mise en circulation à l'intérieur si la portée des prérogatives de droit d'auteur cédées au preneur de licence étranger est limitée à des pays étrangers¹¹¹.

¹⁰⁹ BGH - I ZR 81/77 - vom 6.5.1981 = IIC 1982, 517.

¹¹⁰ BGH - I ZR 186/78 - vom 27.2.1981, Schu BGHZ 185 (Hubmann) = GRUR 1981, 587 = GRUR Int. 1981, 562 (Ulmer) = IIC 1982, 93 (Ulmer) = UFITA Bd. 92 (1982) p. 210.

¹¹¹ Dans ce contexte, il convient de mentionner aussi la décision du Tribunal de grande instance de Berlin (LG Berlin - 16 O 42/81 - vom 3.3.1981, FuR 1981, 382) aux termes de laquelle il y a épuisement du droit de mise en circulation également dans le cas de disques fabriqués au Canada et commercialisés aux Pays-Bas, bien que la portée de cette décision ne puisse pas être appréciée complètement en raison d'un manque de clarté sur certains points.

¹⁰⁷ BGH - I ZR 92/78 - vom 6.5.1981, Schu BGHZ 294 (Schulze) = GRUR 1982, 100 = GRUR Int. 1982, 57 = IIC 1982, 511 = UFITA Bd. 94 (1982) p. 257.

¹⁰⁸ OLG Frankfurt - 6 U 98/77 - vom 23.6.1983, GRUR Int. 1983, 868.

68) Dans une série de décisions, la notion même de mise en circulation a été cernée de plus près. Ainsi, la Cour suprême fédérale a estimé dans l'affaire "Monumenta Germaniae Historica"¹¹² qu'il y a offre d'une oeuvre au public et, partant, une mesure de mise en circulation au sens de l'alinéa 1) de l'article 17 de la loi sur le droit d'auteur à partir du moment où une édition scientifique volumineuse et coûteuse fait l'objet d'une livraison isolée. L'exécution d'une commande prouve en général que l'on est disposé en principe à faire des livraisons, même s'il s'est agi d'un achat à l'essai. D'un autre côté, la Cour d'appel de Düsseldorf¹¹³ a estimé que le simple fait de disposer des chaises protégées sur un stand d'exposition ne suffit pas pour réaliser une action de mise en circulation; il y faut en plus une offre publique d'acquisition de propriété ou de possession.

69) Enfin, la Cour d'appel de Karlsruhe a considéré, dans l'affaire "Remission"¹¹⁴, que le droit de mise en circulation renaît, malgré l'effet d'épuisement prévu à l'alinéa 2) de l'article 17 de la loi sur le droit d'auteur, lorsque des exemplaires de l'oeuvre sont cédés à titre de vieux papiers pour être mis au pilon, puis se retrouvent, d'une manière ou d'une autre, en vente dans des grands magasins ou des supermarchés. Le droit de mise en circulation renaît même lorsqu'il s'agit d'invendus qui, après avoir été livrés, sont retournés à l'éditeur.

3. Droit de location et de prêt

a) Revues

70) Au cours des dernières années, un élément subsidiaire de la disposition contenue à l'article 27 de la loi sur le droit d'auteur et concernant la rémunération due à l'auteur en cas de location ou de prêt d'exemplaires d'une oeuvre a fait l'objet de nombreuses décisions des tribunaux. En effet, les sociétés de gérance, en fait la VG Bild/Kunst qui gère les droits nés de l'article 27 pour les auteurs qui lui sont affiliés, essaient d'exploiter pleinement la valeur économique de ce droit, en dehors même du droit de prêt public. Dans l'article 27, la notion de prêt recouvre aussi, d'après la VG Bild/Kunst, le fait de mettre à disposition des clients des journaux et des revues dans les locaux commerciaux ou les salles d'attente d'entreprises de prestation de services ou de cabinets de profession libérale. Les procès qui ont eu lieu jusqu'à ce jour avaient trait à des salons de

coiffure ou à des cabinets dentaires. C'est ainsi que la VG Bild/Kunst a pu obtenir gain de cause devant la Cour d'appel de Munich¹¹⁵ contre une entreprise de coiffure. Dans une décision complémentaire¹¹⁶, le Tribunal de grande instance de Munich a confirmé aussi que le barème de la VG Bild/Kunst était approprié.

71) En revanche, une autre chambre du Tribunal de grande instance de Munich I a rejeté, dans une décision ultérieure¹¹⁷ rendue dans une action négatoire intentée par des dentistes, les prétentions que la VG Bild/Kunst formait sur la base de l'article 27 de la loi sur le droit d'auteur, au sujet des journaux et revues déposés dans les salles d'attente à l'intention des patients. Auparavant, le Tribunal de grande instance de Cologne¹¹⁸ et la Cour d'appel de cette ville¹¹⁹ avaient déjà refusé ces droits à la VG Bild/Kunst dans une action intentée collectivement par des coiffeurs.

b) Le droit de location vidéo

72) Une controverse analogue s'est instaurée dans la jurisprudence allemande au sujet de la question de savoir si le producteur de vidéogrammes, ou le titulaire de droits de mise en circulation relatifs à des vidéogrammes, peut interdire la location commerciale de ces vidéogrammes, par exemple par des vidéothèques ou des magasins vidéo. Là encore les tribunaux se sont répartis en deux camps. Selon la Cour d'appel de Hamm¹²⁰, aucune clause contractuelle ne peut éviter l'épuisement du droit de mise en circulation prévu à l'alinéa 2) de l'article 17 de la loi sur le droit d'auteur, d'autant plus que l'article 27 de cette loi prévoit expressément un droit à rémunération pour la location d'exemplaires acquis par voie d'achat. En revanche, selon la Cour d'appel de Francfort¹²¹, il convient d'interpréter l'article 17 en liaison avec l'article 32, lequel permet au titulaire du droit d'usage de limiter celui-ci dans l'espace, dans le temps ou quant à son contenu. Cependant, étant donné que l'alinéa 2) de l'article 17 lie l'épuisement à l'aliénation "avec le consentement du titulaire du

¹¹⁵ OLG München — 6 U 3229/78 — vom 22.3.1979, UFITA Bd. 86 (1980) p. 264 = FuR 1979, 329.

¹¹⁶ LG München I — 7 O 19189/77 — vom 23.8.1979, pas encore publiée.

¹¹⁷ LG München I — 21 O 10388/81 — vom 12.3.1982, FuR 1982, 216.

¹¹⁸ LG Köln — 28 O 140/81 — vom 14.7.1981, FuR 1981, 494.

¹¹⁹ OLG Köln — 6 U 163/81 — vom 23.4.1982, FuR 1982, 330.

¹²⁰ OLG Hamm — 4 U 15/81 — vom 12.5.1981, Schu OLGZ 242 (Hubmann) = GRUR 1981, 743 = UFITA Bd. 92 (1982) p. 233.

¹²¹ OLG Frankfurt — 6 W 175/81 — vom 21.1.1982, UFITA Bd. 94 (1982) p. 325 = FuR 1982, 111.

¹¹² Voir la note 22 ci-dessus.

¹¹³ OLG Düsseldorf — 20 U 74/83 — vom 27.9.1983, GRUR 1983, 760.

¹¹⁴ OLG Karlsruhe — 6 U 160/78 — vom 27.6.1979, GRUR 1979, 771.

droit de mise en circulation", l'épuisement n'a d'effet que dans la mesure où le titulaire du droit d'usage permet l'aliénation et la cession des droits d'usage.

73) Le Tribunal de grande instance de Munich I a statué dans trois affaires¹²² dans le même sens que la Cour d'appel de Hamm, estimant que l'épuisement prévu à l'alinéa 2) de l'article 17 intervient en vertu de la loi et n'est déterminé que par l'aliénation des exemplaires en question. Aucune clause contractuelle ne peut modifier le caractère absolu de cette disposition légale. La troisième de ces décisions avait trait aux droits voisins du producteur de phonogrammes (article 85 de la loi sur le droit d'auteur) dans le cadre desquels s'applique aussi l'épuisement du droit de mise en circulation visé à l'alinéa 2) de l'article 17. Le fait que l'article 27 ne s'applique pas au producteur de phonogrammes et que celui-ci ne perçoit aucune rémunération en cas de location ne justifie pas une autre approche du problème. En revanche, le Tribunal de grande instance de Hambourg¹²³ et la Cour d'appel de Karlsruhe¹²⁴, partageant l'avis de la Cour d'appel de Francfort, ont admis que la règle de l'épuisement pouvait être limitée par un arrangement contractuel ou grâce à une inscription portée sur les exemplaires en question (disques ou cassettes vidéo).

4. Droit de suite

74) Le véritable domaine d'activités de la VG Bild/Kunst réside dans la gestion du droit de suite sur les originaux d'oeuvres des arts plastiques. Malheureusement, le versement à titre de droit de suite par les marchands d'oeuvres d'art et commissaires priseurs d'une participation égale à 5% du produit de la vente, comme le prévoit l'article 26 de la loi sur le droit d'auteur, n'est toujours pas vraiment entrée dans les mœurs. Cependant, un pas essentiel dans la voie d'une solution amiable a été accompli par les parties intéressées grâce à la conclusion en 1980 d'un accord cadre entre le cercle de travail des associations allemandes de marchands d'oeuvres d'art et la société de gérance VG Bild/Kunst. D'ailleurs, avant et après la conclusion de cet accord cadre, la VG Bild/Kunst a dû faire clarifier par les tribunaux une série de questions importantes du droit de suite.

75) Les marchands d'oeuvres d'art en question essaient souvent de contester la compétence de la VG Bild/Kunst pour défendre en justice de façon collective le droit de suite, c'est-à-dire le droit de faire valoir celui-ci au nom des artistes ou des ayants droit d'artistes nationaux ou étrangers intéressés. Dans l'affaire "Paul Klee" portée devant la Cour d'appel de Munich¹²⁵, le marchand d'oeuvres d'art a eu gain de cause au moins sur un point en invoquant le fait que la VG Bild/Kunst ne pouvait pas démontrer pleinement l'ordre de succession qui devait être apprécié d'après une législation étrangère. Toutefois, la cour a retenu qu'au nombre des vendeurs tenus aux termes de l'alinéa 1) de l'article 26 de la loi sur le droit d'auteur d'acquiescer un droit de suite figurent aussi les commissionnaires, c'est-à-dire des marchands qui vendent des oeuvres d'art en leur nom propre mais pour le compte d'autrui.

76) Dans une décision sur le droit de suite des artistes étrangers¹²⁶, la Cour d'appel de Francfort a appelé l'attention sur la disposition de l'article 26 de la loi sur le droit d'auteur relative à la question de la compétence de la VG Bild/Kunst pour agir en justice. En vertu de cette disposition, seule une société de gérance peut faire valoir le droit d'information accordé aux auteurs au sujet des originaux d'oeuvres des arts plastiques vendus au cours de l'année civile écoulée avec la participation du marchand d'oeuvres d'art ou du commissaire-priseur. La volonté du législateur de faire imposer le droit de suite grâce au renforcement de la société de gérance, volonté qui ressort manifestement de cette disposition, fait apparaître la nécessité de garantir aussi l'efficacité de la voie judiciaire. Ce serait manquer à l'objectif de cette disposition de la loi que d'obliger la société de gérance à prouver sa compétence, dans chaque cas particulier et dès le stade de la mise en oeuvre du droit d'information, au marchand ou au commissaire-priseur. Il y a présomption de fait que les artistes ou leurs ayants droit figurant sur les listes de la VG Bild/Kunst ont effectivement cédé leur droit de suite à la société de gérance. Finalement, la cour a reconnu aussi à la VG Bild/Kunst la compétence pour ester en justice s'agissant des droits de suite gérés par les sociétés de gérance étrangères SPAD-DEM, ADAGP et COSMOPRESS.

77) La Cour suprême fédérale a encore élargi la compétence de la VG Bild/Kunst dans sa décision

¹²² LG München I – 21 O 18550/81 – vom 18.12.1981, FuR 1982, 509; LG München I – 7 O 8399/83 – vom 9.6.1983, GRUR 1983, 763; LG München I – 7 O 12426/83 – vom 27.9.1983, FuR 1984, 48.

¹²³ LG Hamburg – 74 O 124/82 – vom 30.4.1982, FuR 1982, 392.

¹²⁴ OLG Karlsruhe – 5 U 246/83 – vom 14.12.1983, GRUR 1984, 198.

¹²⁵ OLG München – 6 U 1075 + 3869/78 – vom 21.6.1979, Schu OLGZ 218 (Gerstenberg) = GRUR 1979, 641.

¹²⁶ OLG Frankfurt – 6 U 99/79 – vom 8.5.1980, GRUR 1980, 916 = GRUR Int. 1981, 184 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 182.

"Kunsthändler"¹²⁷. Elle a souligné à cet égard le caractère fiduciaire des contrats d'exploitation de droits d'auteur qui sont conclus avec les sociétés de gérance. Il est vrai que l'expiration d'un tel contrat signifie que, à partir de ce moment-là, la VG Bild/Kunst n'est plus habilitée à exploiter les droits qui lui ont été cédés. Elle conserve cependant la faculté de continuer à faire valoir tous les droits nés pendant la durée du contrat de l'exploitation des droits qui lui ont été cédés. Concernant la question des droits d'artistes français, exploités sur une base de réciprocité, la Cour suprême fédérale a chargé l'instance précédente d'examiner dans le détail quels droits les artistes ou les ayants droit d'artistes français cèdent à la société de gérance française, ce qui fait que cette question n'a pas pu être définitivement tranchée.

5. Télévision par câble

78) La première affaire sur le thème de la télévision par câble dont a été saisie la Cour suprême fédérale¹²⁸, et qui avait pour base un "procès GEMA", a donné lieu à un arrêt décevant pour les intérêts des auteurs. La cour a confirmé, il est vrai, que la définition du droit de radiodiffusion énoncée à l'article 20 de la loi sur le droit d'auteur s'étendait en principe à la radiodiffusion par fil et, partant, à la télévision par câble. De même, la notion de "communication publique", telle qu'elle ressort de la définition donnée à l'alinéa 3) de l'article 15 de la même loi, est aussi applicable au droit de radiodiffusion. La Cour suprême a cependant étendu en l'espèce d'une manière inhabituelle et contestée la notion d'épuisement du droit d'auteur en déclarant licite la rediffusion en direct à l'aide d'installations câblées d'émissions de télévision autorisées et rémunérées conformément au droit d'auteur dans les zones d'ombre de grands immeubles. Techniquement il s'agit bien d'un nouveau processus de diffusion, mais celui-ci ne constitue toutefois pas une exploitation plus étendue de l'oeuvre. Le point le moins évident de cette décision est certainement une remarque placée accessoirement en conclusion et selon laquelle le fait que certains émetteurs (en l'espèce, il s'agissait de programmes de la RDA ou de programmes régionaux d'autres parties de la République fédérale) ne peuvent éventuellement être captés qu'avec des antennes de grande puissance ne modifie en rien les conclusions de la cour; il appartient au téléspectateur d'exploiter au mieux les pos-

sibilités techniques pour s'assurer une bonne réception.

79) Il est intéressant de noter que tout récemment le Tribunal de grande instance de Munich I a rejeté, dans la première décision réellement pertinente¹²⁹, une application extensive des considérations avancées par la Cour suprême fédérale pour le domaine particulier des installations câblées situées dans les zones d'ombre de grands immeubles. Il s'agissait d'un véritable réseau câblé de la ville bavaroise de Kaufbeuren, qui était alimenté non seulement par des programmes nationaux et régionaux allemands mais aussi par des programmes étrangers en provenance d'Autriche et de Suisse. Néanmoins, le tribunal munichois a établi une distinction, qui ne semble pas très rigoureuse, entre la transmission par câble de programmes à l'intérieur de la zone légalement desservie par l'organisme de radiodiffusion d'origine et la transmission par câble de programmes à l'extérieur de cette zone ou celle de programmes d'organismes de radiodiffusion ne desservant pas une zone légalement définie. En ce qui concerne les émissions diffusées à l'intérieur de la zone de diffusion légalement définie, le tribunal "ne comprend pas très bien" pourquoi l'auteur d'une oeuvre percevrait des redevances doubles pour cette diffusion synchrone. Cependant, ces considérations ne s'appliquent pas aux autres cas pour lesquels le tribunal retient l'atteinte au droit d'auteur.

6. Enregistrement d'émissions scolaires

80) L'article 47 de la loi sur le droit d'auteur limite le droit d'auteur en faveur des écoles et des institutions de formation d'enseignants, qui sont ainsi autorisées à confectionner des copies isolées d'oeuvres faisant partie d'émissions scolaires, par enregistrement sur des supports visuels ou sonores. Une décision de la Cour d'appel de Munich¹³⁰ a précisé les limites de ce statut privilégié en interdisant à un service officiel de l'éducation de l'Etat bavarois d'effectuer de tels enregistrements de façon centralisée pour le compte des écoles. En l'occurrence, le privilège de l'article 47 était aussi outrepassé parce que, pour des raisons d'ordre technique et d'organisation, la reproduction était faite non pas sur la base d'un enregistrement des émissions en question mais à partir de bandes de travail mises à la disposition du service officiel de l'éducation par l'organisme de radiodiffusion émetteur. En conclusion, pour bénéficier du privilège énoncé à l'article 47, un enregis-

¹²⁷ BGH - I ZR 182/79 - vom 21.1.1982, GRUR 1982, 308 = GRUR Int. 1982, 549 = UFITA Bd. 94 (1982) p. 301.

¹²⁸ BGH - I ZR 24/79 - vom 7.11.1980, Schu BGHZ 273 (Hubmann) = GRUR 1981, 413 (Nordemann) = IIC 1982, 104 = UFITA Bd. 91 (1981) p. 211.

¹²⁹ LG München I - 7 O 10998/83 - vom 7.2.1984, GRUR 1984, 347.

¹³⁰ OLG München I - 6 U 2386/82 - vom 9.12.1982, FuR 1983, 273.

trement doit donc être fait par l'école elle-même, en même temps que l'émission scolaire est diffusée et sur la base de cette émission.

*7. Restrictions au droit d'auteur
en faveur de la liberté d'information,
de reportage et de citation et leurs limites*

a) Reprise d'articles de presse et rémunération liée aux revues de presse

81) L'article 49 de la loi sur le droit d'auteur permet, dans certaines conditions et contre paiement d'une rémunération appropriée, de reproduire et de diffuser des commentaires radiophoniques isolés et des articles isolés contenus dans des journaux et d'autres feuilles d'information, dans d'autres journaux et d'autres feuilles d'information, ainsi que de les communiquer par radiodiffusion, s'ils portent sur des questions d'actualité politique ou autre. La société de gérance VG WORT a eu gain de cause dans trois procès qu'elle a intentés pour obtenir le paiement de cette rémunération afférente aux revues de presse; en effet, elle a réussi à imposer les droits à rémunération qu'elle gère, du moins sous la forme préalable d'un droit à information. La Cour d'appel de Munich a rejeté dans sa décision¹³¹ l'argument selon lequel il ne se serait agi que d'articles de journaux qui, en tant qu'informations relatant des faits ou des actualités, échappent à la protection conformément aux dispositions expresses de l'alinéa 2) de l'article 49 de la loi sur le droit d'auteur.

82) La Cour d'appel de Cologne¹³² a dû examiner l'objection du défaut de compétence de la VG WORT qui, d'après ses dires, représentait à l'époque environ 400 maisons d'édition et plus de 10.000 auteurs parmi lesquels les plus grands journalistes de la République fédérale d'Allemagne. La cour s'est montrée très compréhensive pour les tâches des sociétés de gérance en constatant que ces tâches, qui sont définies et légitimées dans la loi relative à la gestion des droits d'auteur, seraient rendues indûment complexes si, chaque fois qu'une partie adverse met globalement en doute leur compétence, les sociétés de gérance étaient tenues de prouver la conclusion d'un contrat de cession de droits dans chaque cas particulier. Il suffit que le nom des intéressés figure sur le registre des membres présenté par la société de gérance.

¹³¹ Voir la note 20 ci-dessus.

¹³² OLG Köln – 6 U 213/79 – vom 19.3.1980, Schu OLGZ 226 (Nordemann) = GRUR 1980, 913. Voir aussi le paragraphe 119.

83) Dans une autre affaire dont était saisie la Cour d'appel de Hamm¹³³, et qui n'avait pas trait à la rémunération afférente aux revues de presse, il s'agissait de savoir s'il y avait eu en fait reprise licite d'un article de journal. L'éditeur d'un journal de petites annonces avait, à la demande d'un client, reproduit un article d'un journal de petites annonces concurrent, sans obtenir son agrément; l'article présentait un lien étroit avec l'annonce commerciale de ce client et était placé à côté d'elle. En raison de son objectif publicitaire, la reprise de cet article n'est pas couverte par l'alinéa 1) de l'article 49 de la loi sur le droit d'auteur car cette disposition d'exception doit être interprétée de façon étroite: elle sert à la diffusion de nouvelles d'actualité aux fins d'information, et non pas à des fins de publicité.

b) Liberté de reportage

84) Dans le cadre de la disposition consacrant la liberté de rendre compte d'événements d'actualité sous forme visuelle et sonore (article 50 de la loi sur le droit d'auteur), il est licite d'utiliser, aux fins de la radiodiffusion et de la présentation à l'écran ainsi que dans des journaux et revues, et ce dans la mesure justifiée par le but à atteindre, les oeuvres qui peuvent être vues ou entendues au cours des événements rapportés. La société VG Bild/Kunst, qui gère les droits de reproduction des oeuvres des arts plastiques et des photographies dans les journaux et les revues, a dû élucider, à l'occasion de deux procès qui ont été conduits jusqu'à la Cour suprême fédérale, si les journaux peuvent reproduire les oeuvres d'artistes des arts plastiques dans le cadre de comptes rendus sur des expositions et d'autres manifestations. La Cour fédérale suprême a donné dans les deux décisions¹³⁴ qu'elle a rendues le même jour une interprétation relativement libérale de l'article 50 de la loi sur le droit d'auteur. Elle a en effet admis la reproduction d'oeuvres d'art dans le cadre de comptes rendus journalistiques sur l'ouverture d'une exposition d'art ainsi que, dans les comptes rendus journalistiques sur la parution d'une nouvelle collection de livres d'art, celle d'oeuvres reproduites dans ces livres. L'article 50 de la loi sur le

¹³³ Voir la note 89 ci-dessus.

¹³⁴ BGH – 1 ZR 118/80 – vom 1.7.1982, Schu BGHZ 300 (Gerstenberg) = GRUR 1983, 25 = IIC 1984, 387 = UFITA Bd. 96 (1983) p. 226 et BGH – 1 ZR 119/80 – vom 1.7.1982, Schu BGHZ 301 (Gerstenberg) = GRUR 1983, 28 = UFITA Bd. 96 (1983) p. 233. Instances inférieures dans la seconde affaire: LG Berlin – 16 O 436/78 – vom 16.1.1979, Archiv für Presserecht 1979, 323 (Günther) et KG Berlin – 5 U 1036/79 – vom 22.4.1980, Schu KGZ 74 (Gerstenberg). Instance inférieure dans la première affaire: KG Berlin – 5 U 1100/79 – vom 22.4.1980, Schu KGZ 75 (Gerstenberg). Voir, par ailleurs, AG Köln – 111 C 1260/78 – vom 29.9.1978, Archiv für Presserecht 1979, 325 (Günther).

droit d'auteur ne contient aucune restriction dans le sens que les oeuvres pourraient être rendues visibles ou audibles seulement de façon partielle ou en liaison avec un événement d'actualité (par exemple en arrière-plan de la cérémonie d'ouverture d'une exposition). La seule disposition visant à éviter les abus est que l'oeuvre ne peut être reproduite que dans la mesure justifiée par le but du reportage. La cour a repoussé l'objection selon laquelle l'oeuvre ne peut constituer en elle-même l'objet de l'illustration et ne peut apparaître qu'à l'arrière-plan, constatant que ce cas est déjà régi par la disposition particulière de l'article 57 de la loi sur le droit d'auteur concernant l'utilisation de l'oeuvre "comme accessoire d'importance secondaire". Enfin, elle a considéré que le reportage ne devenait pas illicite du fait que le cliché utilisé provenait des archives et n'avait pas été pris à l'exposition même.

85) Dans une affaire seulement¹³⁵ — il s'agissait de la donation d'une collection d'art dont la presse avait rendu compte — la Cour suprême fédérale a estimé illicite la reproduction d'un tableau de cette collection faite à cette occasion. En effet, ce tableau n'avait pas été montré à la presse à l'occasion de cette donation et n'était pas accessible par ailleurs. Ainsi cette oeuvre n'était pas visible au sens de l'article 50 de la loi sur le droit d'auteur. Le Tribunal de grande instance de Berlin a de même estimé¹³⁶ de façon restrictive qu'un article de revue sur les principes qui président aux acquisitions d'une collection publique de tableaux ne constituait pas un événement d'actualité et que, par conséquent, la représentation d'un tableau acheté deux ans auparavant n'était pas justifiée.

86) Dans une affaire jugée par le Tribunal de grande instance de Francfort¹³⁷, la retransmission complète de deux oeuvres musicales à l'occasion de l'inauguration officielle d'une salle de concerts a été déclarée illicite. L'inauguration constituait, il est vrai, un événement d'actualité d'un très grand intérêt pour le public et l'organisme de radiodiffusion pouvait en rendre compte; toutefois, la retransmission complète des deux oeuvres musicales dépassait les limites fixées par l'article 50 de la loi sur le droit d'auteur. Enfin, la Cour d'appel de Hambourg¹³⁸ a déclaré illicite une émission de 40 minutes sur un festival de théâtre, car elle dépassait le cadre imparti

par l'article 50 : il convient de distinguer entre les comptes rendus d'actualité et l'analyse approfondie ou la présentation détaillée de tout un ensemble de problèmes.

c) Liberté de citation

87) Dans le cas du droit de citation prévu à l'article 51 de la loi sur le droit d'auteur, la définition des limites pose le même genre de problèmes que dans le cas de la liberté de reportage dont il vient d'être question. Dans un certain nombre de cas évoqués ci-dessus, à savoir celui du compte rendu d'une donation d'oeuvres d'art¹³⁹ et celui de l'émission analytique sur le festival de théâtre¹⁴⁰, les tribunaux ont aussi refusé d'admettre qu'il s'agissait d'une citation car l'objet n'était pas celui d'une citation. De même, dans l'affaire "WK-Dokumentation"¹⁴¹ déjà citée à plusieurs reprises, la Cour suprême fédérale n'a pas reconnu le caractère de citation compte tenu du volume des textes repris dans l'ensemble des sources.

88) A plusieurs reprises, la question s'est posée de savoir si, dans le cadre d'une "petite citation" (article 51, point 2 de la loi sur le droit d'auteur) qui, contrairement à la "grande citation" scientifique (article 51, point 1), ne permet de citer que des "passages d'une oeuvre", il est possible de citer des oeuvres entières. Dans deux cas distincts, le Tribunal de grande instance de Munich I¹⁴² et le Tribunal de grande instance de Francfort¹⁴³ ont répondu par l'affirmative car une interprétation conforme à la constitution des dispositions relatives au droit de citation rend licite la citation d'oeuvres entières dans le débat politique lorsque des "passages" d'une oeuvre ne peuvent être cités sans perdre de leur sens. La première affaire avait pour objet la reproduction d'une affiche dans une brochure électorale; l'autre concernait une annonce de journal motivée par des considérations de politique économique et montrant la photo d'un homme qui porte sur le dos l'emblème du "soleil riant" déjà mentionné à propos d'un autre litige¹⁴⁴. Enfin, dans une autre affaire¹⁴⁵, qui avait trait à une émission télévisée en trois parties sur l'évolution du film parlant au cours de laquelle des séquences d'un film de plus de cinq

¹³⁵ La première des deux décisions de la Cour suprême fédérale (I ZR 118/80) porte notamment sur cette affaire.

¹³⁶ LG Berlin — 16 O 555/82 — vom 15.2.1983, Schu LGZ 193 (Gerstenberg). Voir aussi le paragraphe 158.

¹³⁷ LG Frankfurt — 2/3 O 472/82 — vom 19.5.1983; compte rendu de Spautz dans FuR 1983, 477.

¹³⁸ OLG Hamburg — 3 U 43/83 — vom 27.1.1983, UFITA Bd. 96 (1983) p. 255.

¹³⁹ Voir plus haut, paragraphe 85 et note 135.

¹⁴⁰ Voir plus haut, paragraphe 86 et note 138.

¹⁴¹ Voir par exemple les notes 23 et 62 ci-dessus.

¹⁴² LG München I — 7 O 7038/80 — vom 9.9.1980, Schu LGZ 182 (Gerstenberg).

¹⁴³ LG Frankfurt — 2/3 O 306/81 — vom 11.8.1981, UFITA Bd. 94 (1982) p. 338.

¹⁴⁴ Voir les notes 43 et 80 ci-dessus.

¹⁴⁵ LG München I — 21 O 22160/82 — vom 30.9.1983, FuR 1983, 668.

minutes de longueur totale avaient été montrées, le Tribunal de grande instance de Munich I a considéré, eu égard à l'objet et à la longueur de la citation, qu'elle était licite.

89) Dans une affaire¹⁴⁶ qui portait principalement sur la liberté d'utilisation dans des catalogues illustrés, conformément à l'article 58 de la loi sur le droit d'auteur, le Tribunal de grande instance de Munich I a eu à examiner également si la représentation d'oeuvres d'art dans un catalogue d'exposition pouvait être considérée comme une citation licite. Même en admettant que le catalogue était une oeuvre scientifique, il ne lui a pas semblé possible de retenir l'idée d'une "grande citation" scientifique car le catalogue présentait non seulement quelques oeuvres isolées mais un si grand nombre d'oeuvres en plus des objets exposés que les limites de la liberté de citation étaient dépassées de loin. En outre, par rapport au texte, une importance si grande revenait aux illustrations qu'il ne pouvait plus être question d'explication du contenu.

8. Limites de la communication publique sans autorisation

90) Conformément à l'article 52 de la loi sur le droit d'auteur, la communication publique d'oeuvres parues est licite sans l'autorisation de l'auteur dans certains cas bien délimités. Dans la "Lettre" précédente¹⁴⁷, il a déjà été rendu compte du fait que cette disposition, dans la mesure où elle prive d'un droit à rémunération les compositeurs de musique religieuse, a été déclarée inconstitutionnelle par la Cour fédérale constitutionnelle dans son jugement "Kirchenmusik"; la cour a laissé entendre aussi que la disposition avait probablement une portée trop grande par ailleurs également. D'autre part, de nombreuses décisions des tribunaux, y compris de la Cour suprême fédérale, avaient déjà clarifié auparavant dans une grande mesure, et dans un sens favorable aux auteurs, les notions déterminantes de l'article 52 : "public" et "fins lucratives". Dans la ligne de cette jurisprudence¹⁴⁸, un grand nombre de procès, pour la plupart conduits et gagnés par la GEMA, ont permis de préciser et de limiter encore le domaine d'application des communications publiques libres aux termes de l'article 52 de la loi sur le droit d'auteur. Ainsi, selon la Cour suprême fédé-

rale¹⁴⁹, la communication d'oeuvres musicales et littéraires par radiodiffusion ou au moyen de phonogrammes et de vidéogrammes dans les salles communes des écoles des douanes et des finances gérées par les pouvoirs publics ne constitue pas un cas de communication publique libre¹⁵⁰. La Cour suprême a d'ailleurs pris ici une position critique à l'égard du critère "fins lucratives" qui n'est pas très bien approprié dans le contexte d'établissements publics tels que les écoles des douanes et des finances. Elle a conclu néanmoins que ces cas ne relèvent pas de la liberté de communication prévue à l'article 52. Si ces institutions de l'Etat veulent offrir à leurs élèves la possibilité de se détendre et de se distraire pendant leurs loisirs, il n'y a pas de raison pour que cela se fasse au détriment des auteurs.

91) L'application de l'article 52 a été refusée également dans les cas suivants : diffusion de musique au moyen de la radio, de la télévision et de cassettes dans un foyer de sous-officiers¹⁵¹; projection de films dans des établissements pénitentiaires¹⁵²; diffusion de musique dans les salles communes ou les salles de visite des hôpitaux psychiatriques¹⁵³; télévision dans les salles communes de maisons de repos pour mères de famille, à l'exception des pièces de télévision réservées au personnel de ces établissements¹⁵⁴; utilisation d'un téléviseur dans le foyer d'une association¹⁵⁵, dans les salles de séjour de "villages de jeunes" et de foyers d'apprentis¹⁵⁶ ainsi que dans une maison sociale de jeunes travailleurs dans le cadre d'activités de formation socio-pédagogiques¹⁵⁷.

92) Dans ce contexte, il convient de signaler encore les efforts qu'un compositeur isolé a déployés, compte tenu des doutes émis par la Cour fédérale constitutionnelle, pour faire examiner concrètement par les tribunaux la constitutionnalité de l'article 52 de la loi sur le droit d'auteur en ce qui concerne

¹⁴⁹ BGH - I ZR 186/80 - vom 17.3.1983, GRUR 1983, 562 (Nordemann).

¹⁵⁰ Affaire semblable : LG Hannover - 18 S 1/78 - vom 9.6.1978, Schu LGZ 165 (Movsessian).

¹⁵¹ AG Bad Mergenheim - 3 C 290/79 - vom 25.3.1980, Schu AGZ 24 (Schatz).

¹⁵² LG Berlin - 16 O 353/77 - vom 6.12.1977, Schu LGZ 161 (Nordemann).

¹⁵³ OLG Köln - 6 U 44/79 - vom 19.9.1980, Schu OLGZ 230 (Movsessian) = UFITA Bd. 90 (1981) p. 212 = FuR 1980, 669.

¹⁵⁴ LG Kassel - I S 33/79 - vom 12.7.1979, Schu LGZ 174 (Movsessian).

¹⁵⁵ OLG Hamm - 4 U 97/81 - vom 14.7.1981, Schu OLGZ 245 (Reichardt) = UFITA Bd. 93 (1982) p. 209.

¹⁵⁶ OLG Stuttgart - 4 U 59/79 - vom 17.10.1979, Schu OLGZ 220 (Movsessian).

¹⁵⁷ LG Berlin - 16 S 6/78 - vom 28.11.1978, Schu LGZ 167 (Schatz).

¹⁴⁶ LG München I - 7 O 13891/77 - vom 11.4.1978, Schu LGZ 162 (Gerstenberg). Voir aussi le paragraphe 100.

¹⁴⁷ Loc. cit. (note 1 ci-dessus), paragraphes 81 et suiv.

¹⁴⁸ Voir la "Lettre" précédente, loc. cit. (note 1 ci-dessus), paragraphes 86 et suiv.

l'exécution de musique moderne sérieuse lors de concerts organisés dans les conservatoires de musique en cours d'étude ou à l'occasion des examens. Les compositions de musique moderne sérieuse constituent souvent la dominante de ces manifestations; cependant, l'application de l'article 52 de la loi sur le droit d'auteur conduit en général inévitablement à refuser toute rémunération pour l'exécution. Le Tribunal de grande instance de Hambourg¹⁵⁸ a vu dans cet article, comme le plaignant, un caractère anticonstitutionnel; aussi a-t-il décidé de demander à la Cour fédérale constitutionnelle de se prononcer sur la constitutionnalité de l'alinéa 1) de l'article 52. Il a en outre reconnu, de façon analogue à une décision du Tribunal de grande instance de Berlin¹⁵⁹, que le compositeur avait compétence pour le saisir alors même qu'il était membre de la GEMA et qu'il lui avait donc cédé ses droits d'exécution. La deuxième décision ainsi attendue de la Cour fédérale constitutionnelle au sujet de l'article 52 peut aussi avoir son importance pour la future loi modificative de la loi sur le droit d'auteur¹⁶⁰ car il n'est pas sûr que le projet de loi élaboré par le gouvernement fédéral tienne déjà pleinement compte de toutes les considérations contenues dans la décision de la Cour fédérale constitutionnelle au sujet de l'article 52 en question (décision "Kirchenmusik").

9. Copie privée et redevance sur les appareils

a) Activité des centres de reprographie

93) Dans le domaine de la copie privée, la Cour d'appel de Hamm¹⁶¹, puis la Cour suprême fédérale¹⁶², ont eu à examiner le caractère licite de l'exploitation d'un centre de reprographie. Les clients (il s'agissait surtout d'étudiants) pouvaient, contre paiement, soit faire eux-mêmes des photocopies, soit — au moins dans certains cas — en faire faire par des employés du propriétaire. La Cour suprême fédérale a établi dans sa décision une distinction entre ces deux cas et a confirmé dans un premier temps que la réalisation de photocopies par le propriétaire du magasin ou par ses employés constituait une atteinte au droit d'auteur. Du moins pour ce qui

est du cas témoin qui lui était soumis, à savoir celui de la copie d'un texte juridique, il ne s'est pas agi d'une utilisation personnelle selon l'alinéa 1) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur, car les copies destinées à la formation professionnelle n'entrent pas dans cette catégorie. Il ne s'est pas agi non plus de copies que l'intéressé a faites ou fait faire pour son usage propre à des fins scientifiques selon le point 1 de l'alinéa 1) de l'article 54, car la reproduction ne s'imposait pas compte tenu de la possibilité qu'avait l'intéressé de se procurer à tout moment le texte pour un prix acceptable en comparaison avec le nombre de photocopies. La reproduction du texte en tant qu'oeuvre isolée ne constituait pas non plus une reproduction d'un court fragment d'une oeuvre parue au sens du point 4.a) de l'alinéa 1) de l'article 54 de la loi sur le droit d'auteur.

94) Dans la deuxième hypothèse, à savoir si le propriétaire du centre met simplement les appareils à photocopier à la disposition de ses clients, la Cour fédérale suprême n'a pas pu se résoudre à une condamnation. Même si les copies réalisées par les étudiants eux-mêmes, pour ce qui est du moins des cas examinés, ne relèvent plus des articles 53 et 54 de la loi sur le droit d'auteur et constituent donc une atteinte au droit d'auteur, celui qui met en place les appareils est tenu seulement, dans les limites du raisonnable et du nécessaire, de prendre les mesures appropriées afin que les infractions soient empêchées dans la mesure du possible. On ne peut toutefois pas exiger que toute copie illicite de matériel de formation soit empêchée et, en particulier, il ne serait pas raisonnable d'exiger du propriétaire de contrôler systématiquement les documents photocopiés. La Cour suprême fédérale a donc estimé que le propriétaire avait fait ce qui était nécessaire et raisonnable en mentionnant dans ses conditions générales l'obligation pour les clients de respecter les droits d'auteur de tiers et en apposant à ce sujet un avis nettement visible dans ses locaux commerciaux.

b) Obligation du fabricant et de l'importateur de payer la redevance sur les appareils

95) Aux fins de la perception de la redevance sur les appareils prévue à l'alinéa 5) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur (enregistrements privés sur des supports visuels et sonores), les trois sociétés de gérance GEMA, GVL et VG WORT se sont groupées en une société de droit civil, la "Zentralstelle für private Uberspielungsrechte" (Centre des droits de réenregistrement privé). Unies sous ce nom, les sociétés de gérance participantes ont été amenées à intenter un certain nombre de procès pour obtenir le versement de la redevance sur les appareils. Il s'agissait notamment de déterminer quels types d'appareils

¹⁵⁸ LG Hamburg — 74 O 337/79 — vom 9.5.1980, GRUR 1980, 920 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 231.

¹⁵⁹ LG Berlin — 16 S 4/79 — vom 24.4.1980, FuR 1980, 611. Dans cette affaire, le tribunal a enjoint à la GEMA d'approuver les actions en rémunération à l'encontre des organisateurs de telles manifestations musicales (conservatoires de musique).

¹⁶⁰ Voir le paragraphe 3.

¹⁶¹ OLG Hamm — 4 U 148/80 — vom 29.1.1981, FuR 1982, 210.

¹⁶² BGH — I ZR 70/81 — vom 9.6.1983, GRUR 1984, 54 = IIC 1984, 392.

reils sont soumis à cette redevance, comment il convient de déterminer le produit de la vente du fabricant et, enfin, qui est fabricant ou simplement importateur de ces appareils.

96) Dans les deux décisions "Video-Recorder"¹⁶³ rendues le même jour et motivées dans une large mesure de façon analogue, la Cour suprême fédérale a examiné la question de savoir si les appareils visés se prêtaient à l'enregistrement sur un support visuel ou sonore des émissions de radiodiffusion ou à la copie d'un support visuel ou sonore sur un autre pour un usage privé. La particularité de l'affaire était que les appareils étaient davantage conçus pour la fixation et la reproduction d'enregistrements personnels réalisés à l'aide d'une caméra électronique. L'enregistrement d'émissions de radiodiffusion ou la copie d'enregistrements d'un support visuel ou sonore sur un autre nécessitait l'emploi d'appareils auxiliaires. Toutefois, la Cour suprême fédérale n'a pas vu là un obstacle et a estimé que les appareils se prêtaient à l'enregistrement ou à la copie en question, ce qui justifiait donc le prélèvement de la redevance prévue à l'alinéa 5) de l'article 53.

97) A l'occasion d'un examen approfondi de la possibilité qu'a le fabricant des appareils de réfuter la présomption d'utilisation effective de ses appareils, la Cour suprême fédérale a rendu une décision bien moins réjouissante pour les sociétés de gérance concernées : le fait de constater que les appareils se prêtent à la copie privée ne préjuge pas encore de la question de savoir s'il convient de fixer une redevance du même montant pour chaque type d'appareil, et même si chaque modèle doit être effectivement assujéti à une redevance; pour fixer la redevance appropriée dans le cadre de l'alinéa 5) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur, il convient de considérer chaque type particulier d'appareil et ses caractéristiques propres. Si l'on constate que pour certains modèles la probabilité d'une utilisation pour la copie privée est insignifiante, l'assujétissement à la redevance peut être entièrement levé.

98) Dans l'affaire "Tonfilmgeräte"¹⁶⁴, la Cour suprême fédérale est arrivée à des conclusions sem-

blables, parmi lesquelles il convient cependant de relever un point important : s'agissant de projecteurs pour films sonores, la rémunération appropriée selon l'alinéa 5) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur doit être calculée d'après le produit de la vente de l'ensemble de l'appareil, même dans le cas d'un appareil combiné qui réunit plusieurs fonctions. En revanche, la cour a admis qu'il y avait lieu, dans une mesure appropriée, de tenir compte pour la détermination du pourcentage que devait représenter la redevance du fait qu'une partie du produit de la vente correspond à des dispositifs qui ne servent pas à l'enregistrement. Elle a rejeté catégoriquement l'interprétation selon laquelle le taux maximal de 5% fixé par la loi était à considérer comme taux normal : le libellé de la loi montre au contraire que la redevance appropriée doit se situer dans une plage allant jusqu'à 5% du produit de la vente. Certes, cette limite peut être atteinte dans des cas individuels, lorsque des raisons particulières le justifient. Rien ne permet toutefois de considérer le taux maximal comme un taux normal. On peut cependant se demander si la cour n'a pas rendu plus compliqué que nécessaire l'application pratique de la redevance prévue à l'alinéa 5) de l'article 53 par ses considérations sur son montant. Sur ce point, la révision prévue des articles 53 et 54 de la loi sur le droit d'auteur pourrait devenir bientôt inévitable¹⁶⁵.

99) Une autre décision de la Cour suprême fédérale¹⁶⁶ avait trait à la notion du "produit de la vente du fabricant", retenue à l'alinéa 5) de l'article 53 de la loi sur le droit d'auteur pour le calcul de la redevance, dans le cas où une société commerciale met en vente sous son propre nom ou sa propre marque des appareils fabriqués par des tiers. La cour a décidé que seul celui qui produit effectivement les appareils doit être considéré comme le fabricant; l'interprétation selon laquelle est fabricant celui qui importe les appareils sur le marché intérieur ne trouve aucune justification dans la loi. Il s'agissait en l'espèce de déterminer si la redevance devait être fondée sur le produit de la vente du fabricant réel, qui est plus bas, ou sur le produit de la vente de la société commerciale, qui est bien plus élevé. De façon analogue, la Cour d'appel de Francfort avait déjà déterminé dans deux décisions¹⁶⁷ que la commercialisation en Allemagne d'appareils fabriqués à l'étranger par une autre entreprise n'oblige pas l'importateur à calculer le montant de la redevance en

¹⁶³ BGH - 1 ZR 126/78 - vom 29.12.1980, Schu BGHZ 274 (Reichardt) = GRUR 1981, 355 = 11C 1982, 393 = UFITA Bd. 90 (1981) p. 141 et BGH - I ZR 81/78 - vom 29.12.1980, Schu BGHZ 275 (Reichardt) = 11C 1982, 400.

¹⁶⁴ BGH - 1 ZR 43/80 - vom 18.9.1981, Schu BGHZ 296 (Schulze) = GRUR 1982, 104 = UFITA Bd. 93 (1982) p. 161. Instance inférieure : OLG München I - 6 U 1607/79 - vom 20.12.1979, GRUR 1980, 721. Au sujet de l'affirmation d'un droit d'information à l'encontre du fabricant des appareils, voir aussi LG München I - 7 O 3125/80 - vom 24.6.1980, Schu LGZ 179 (Movsessian).

¹⁶⁵ Voir le paragraphe 3.

¹⁶⁶ BGH - 1 ZR 200/81 - vom 22.2.1984, GRUR 1984, 518.

¹⁶⁷ OLG Frankfurt - 6 U 50/82 - vom 3.2.1983, FuR 1983, 283 et OLG Frankfurt - 6 U 47/82 - vom 10.2.1983, FuR 1983, 280.

fonction du produit de ses propres ventes. Selon le libellé non équivoque de la loi, l'importateur n'est responsable (solidairement) que pour la redevance du fabricant étranger, redevance qui est déterminée par le produit de la vente de ce dernier et qui correspond au prix effectivement facturé à l'importateur allemand. La cour a refusé également de considérer l'importateur comme fabricant du fait qu'il appartenait au même groupe industriel que le fabricant étranger. La Cour d'appel de Hamm¹⁶⁸ a toutefois estimé dans le cas des appareils combinés que les frais de transport et d'assurance n'étaient pas déductibles du produit de la vente. La base de calcul devait être constituée par les recettes du fabricant, c'est-à-dire le produit brut de ses ventes, et pas seulement par son bénéfice. Par ailleurs, la taxe sur la valeur ajoutée ne doit pas être prise en compte pour la détermination du taux maximal de 5%.

10. Autres restrictions au droit d'auteur

a) Catalogues illustrés

100) Le Tribunal de grande instance de Munich I¹⁶⁹ a été saisi d'une affaire concernant la liberté de reproduction dans les catalogues illustrés (article 58 de la loi sur le droit d'auteur), selon laquelle des oeuvres des arts plastiques exposées en public ou destinées à l'être peuvent être reproduites dans les catalogues d'exposition. Le tribunal a estimé que, dans le cas d'une exposition itinérante pour laquelle il n'est publié qu'un seul catalogue, cette liberté de reproduction s'applique aussi dans certaines limites à des oeuvres qui ne sont pas montrées dans tous les lieux d'exposition. D'un autre côté, les livres d'esquisses qui sont exposés dans une vitrine et que les visiteurs ne peuvent pas feuilleter librement sont considérés comme exposés en public seulement en ce qui concerne les pages visibles. Aux termes de cette même décision, il est illicite de mettre les catalogues en vente dans les librairies. La confection d'affiches sur l'exposition ne relève pas non plus de la liberté de reproduction dans les catalogues.

b) Bâtiments situés dans des lieux publics

101) L'article 59 de la loi sur le droit d'auteur autorise l'utilisation (éventuellement aussi commerciale) de représentations d'oeuvres qui se trouvent de façon permanente sur des voies, des rues ou des places publiques. Dans une affaire¹⁷⁰ dont a été saisi le Tribunal de grande instance de Munich I, il s'agissait de la représentation d'un immeuble dans un prospectus publicitaire. Selon le tribunal, on se trouve en présence d'une voie publique au sens de l'article 59 non seulement si cette voie a été officiellement classée comme telle mais aussi si le titulaire des droits en a consenti le libre accès au public.

c) Portraits

102) Selon l'article 60 de la loi sur le droit d'auteur, celui qui a commandé un portrait ou celui qui y est représenté peut, dans certaines conditions, reproduire ce portrait et le mettre en circulation *gratuitement*. Le Tribunal de grande instance de Munich I¹⁷¹ a refusé d'admettre la gratuité s'agissant d'une photographie reproduite dans un hebdomadaire non gratuit. Le fait que l'auteur n'ait pas touché de redevance ne changeait rien au caractère non gratuit de la diffusion. En revanche, la Cour d'appel de Hamm¹⁷² a estimé que la distribution de feuilles volantes à des fins publicitaires par la personne représentée sur le portrait constituait encore une diffusion gratuite. De même, la confection d'un agrandissement photographique d'un portrait et l'utilisation de cet agrandissement dans une vitrine entraient dans le cadre de l'article 60 de la loi sur le droit d'auteur. Il était sans importance que la diffusion ait eu lieu dans le cadre d'une entreprise commerciale car l'article 60 ne limite aucunement la prérogative de diffusion de la personne représentée à sa sphère privée. Une reproduction avec modification du format et des dimensions ne constitue pas non plus une modification illicite au sens de l'article 62 de la loi sur le droit d'auteur.

(Traduction de l'OMPI)

¹⁶⁸ OLG Hamm - 4 U 77/81 - vom 10.11.1981, Schu OLGZ 247 (Schulze) = UFITA Bd. 94 (1982) p. 328.

¹⁶⁹ Voir la note 146 ci-dessus.

¹⁷⁰ Voir la note 88 ci-dessus.

¹⁷¹ Voir la note 87 ci-dessus.

¹⁷² OLG Hamm - 4 U 197/80 - vom 1.10.1980, Schu OLGZ 236 (Gerstenberg) = FuR 1980, 672.

Calendrier des réunions

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)

1984

- 26 novembre au 7 décembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de recherche
- 10 au 14 décembre (Paris) — Groupe d'experts sur les aspects "propriété intellectuelle" de la protection du folklore au niveau international (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 17 décembre (Genève) — Réunion informelle avec les organisations internationales non gouvernementales s'occupant essentiellement de propriété industrielle ou de droit d'auteur et de droits voisins

1985

- 21 au 25 janvier (Genève) — Union pour la classification internationale des brevets (IPC) : Comité d'experts
- 4 au 8 février (Genève) — Comité permanent chargé de la coopération pour le développement en rapport avec le droit d'auteur et les droits voisins
- 25 février au 1er mars (Genève) — Groupe d'experts sur la protection du logiciel par le droit d'auteur (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 11 au 15 mars (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information générale
- 18 au 22 mars (Paris) — Groupe d'experts sur les problèmes de droit d'auteur en matière de satellites de radiodiffusion directe (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 22 au 26 avril (Paris) — Comité consultatif commun Unesco-OMPI sur l'accès des pays en développement aux oeuvres protégées par le droit d'auteur (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 6 au 17 mai (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de recherche
- 6 au 14 juin (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupes de travail sur la planification et sur les questions spéciales
- 17 au 25 juin (Paris) — 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)
- 26 au 28 juin (Paris) — Convention de Rome : Comité intergouvernemental (session ordinaire) (convoqué conjointement avec le BIT et l'Unesco)
- 11 au 13 septembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de brevets en faveur des pays en développement
- 16 au 20 septembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI)
- 23 septembre au 1er octobre (Genève) — Organes directeurs (Assemblée générale, Conférence et Comité de coordination de l'OMPI; Assemblées des Unions de Paris, Madrid, La Haye, Nice, Lisbonne, Locarno, IPC, PCT, Budapest, TRT et Berne; Conférences de représentants des Unions de Paris, La Haye, Nice et Berne; Comités exécutifs des Unions de Paris et Berne; Comité des directeurs de l'Union de Madrid; Conseil de l'Union de Lisbonne)
- 7 au 11 octobre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information générale
- 18 au 22 novembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupes de travail sur la planification et les questions spéciales
- 25 novembre au 6 décembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de recherche

Réunions de l'UPOV

1985

- 27 et 28 mars (Genève) — Comité administratif et juridique
- 29 mars (Genève) — Comité consultatif
- 8 au 10 mai (Wageningen) — Groupe de travail technique sur les systèmes d'automatisation et les programmes d'ordinateur
- 4 au 7 juin (Hanovre) — Groupe de travail technique sur les plantes agricoles, et Sous-groupe
- 18 au 21 juin (Aarslev) — Groupe de travail technique sur les plantes fruitières, et Sous-groupe
- 24 au 27 juin (Aars et Aarslev) — Groupe de travail technique sur les plantes ornementales et les arbres forestiers, et Sous-groupes
- 8 au 12 juillet (Cambridge) — Groupe de travail technique sur les plantes potagères, et Sous-groupe
- 14 octobre (Genève) — Comité consultatif
- 15 et 16 octobre (Genève) — Réunion avec les organisations internationales
- 17 et 18 octobre (Genève) — Conseil
- 12 et 13 novembre (Genève) — Comité technique
- 14 et 15 novembre (Genève) — Comité administratif et juridique

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

Organisations non gouvernementales

1985

- Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP)**
 - Réunion annuelle — 16 au 18 septembre (Genève)
- Association littéraire et artistique internationale (ALAI)**
 - Comité exécutif — 12 janvier (Paris)
 - Journées d'étude — 10 au 12 avril (Oxford)
- Société internationale pour le droit d'auteur (INTERGU)**
 - Congrès — 7 au 12 juin (Munich)
- Union européenne de radiodiffusion (UER)**
 - Commission juridique — 24 au 26 avril (Genève)
- Union internationale des architectes (UIA)**
 - Congrès — 20 au 26 janvier (Le Caire)