

Paraît chaque mois
Abonnement annuel:
160 francs suisses
Fascicule mensuel:
20 francs suisses

104^e année – N° 11
Novembre 1991

Le Droit d'auteur

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

Sommaire

NOTIFICATIONS RELATIVES AUX TRAITÉS	
Convention de Rome. Ratification : Espagne	231
ÉTUDES	
Les contrats de droit d'auteur, par <i>Denis de Freitas</i>	232
CALENDRIER DES RÉUNIONS	278

(Suite du sommaire au verso)

MODIFICATION DU CONTENU DE LA PRÉSENTE REVUE

Lors des sessions qu'ils ont tenues à Genève du 23 septembre au 2 octobre 1991, les organes directeurs de l'OMPI ont adopté le programme et le budget de l'Organisation pour l'exercice biennal 1992-1993. Pour le poste budgétaire intitulé "Revue et autres publications", le programme adopté prévoit que "ces revues ne contiendront plus d'articles rédigés par des spécialistes de la propriété intellectuelle, mais seulement des documents de source officielle".

En application de cette décision, les revues ne contiendront plus, à partir du 1^{er} janvier 1992, que des documents officiels concernant les activités de l'OMPI et les adhésions aux traités qu'elle administre. Elles donneront des renseignements complets et à jour sur ces activités (documents de travail importants et rapports des réunions organisées par l'OMPI, par exemple) ainsi que des informations sur les activités de l'OMPI en matière de coopération pour le développement et d'enregistrement.

OMPI 1991
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.

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

(ENCART)

Note de l'éditeur

CHINE

Règlement d'application de la loi sur le droit d'auteur de la République populaire de
Chine (du 24 mai 1991) Texte 4-01

ESPAGNE

Arrêté n° 13632 (du 1^{er} juin 1988) Texte 7-01

Arrêté n° 17514 (du 30 juin 1988) Texte 8-01

Arrêté n° 5754 (du 15 février 1989) Texte 9-01

Arrêté n° 17192 (du 29 juin 1989) Texte 10-01

Arrêté n° 13385 (du 5 juin 1990) Texte 11-01

Arrêté n° 26642 (du 29 octobre 1990) Texte 12-01

Arrêté n° 29752 (du 30 novembre 1990) Texte 13-01

Notifications relatives aux traités

Convention de Rome

Ratification

ESPAGNE

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a informé le Directeur général de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, par lettre du 7 octobre 1991, que le Gouvernement espagnol avait déposé, le 14 août 1991, son instrument de ratification de la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome), faite à Rome le 26 octobre 1961.

L'instrument de ratification contient les déclarations suivantes :

(Traduction - Original : espagnol)

Article 5

Le Gouvernement espagnol déclare, conformément au paragraphe 3 de l'article 5 de la convention relatif à la protection des phonogrammes, qu'il rejette le critère de la première publication. Il appliquera donc le critère de la première fixation.

Article 6

Le Gouvernement espagnol déclare, conformément au paragraphe 2 de l'article 6 de la convention, qu'il n'accordera de pro-

tection à des émissions que si le siège social de l'organisme de radiodiffusion est situé dans un autre Etat contractant et si l'émission a été diffusée par un émetteur situé sur le territoire du même Etat contractant.

Article 16

Le Gouvernement espagnol, conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 16 de la convention, déclare ce qui suit en ce qui concerne l'article 12 de cette dernière :

En premier lieu, conformément aux dispositions du point iii) de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 16 de la convention, il déclare qu'il n'appliquera pas les dispositions de l'article 12 en ce qui concerne les phonogrammes dont le producteur n'est pas ressortissant d'un Etat contractant.

En second lieu, le Gouvernement espagnol déclare qu'en ce qui concerne les phonogrammes dont le producteur est ressortissant d'un autre Etat contractant, il limitera l'étendue et la durée de la protection prévue à l'article 12 à celles de la protection que ce dernier Etat contractant accorde aux phonogrammes fixés pour la première fois par un ressortissant espagnol, conformément aux dispositions du point iv) de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 16 de la convention.

Conformément au paragraphe 2 de l'article 25, la convention entrera en vigueur, à l'égard de l'Espagne, le 14 novembre 1991.

Etudes

Les contrats de droit d'auteur

Etude des clauses des contrats d'exploitation d'oeuvres protégées par le droit d'auteur dans le cadre du régime juridique des pays de *common law*

Denis DE FREITAS*

Sommaire

CHAPITRE PREMIER	Paragraphes
Introduction	1 - 8
Rappel des faits - Notions fondamentales	9 - 19
 CHAPITRE II - LA LÉGISLATION SUR LE DROIT D'AUTEUR	
Royaume-Uni	20 - 47
La loi de 1911	21 - 30
La loi de 1956	31 - 39
La loi de 1988	40 - 47
Australie	48 - 49
Etats-Unis d'Amérique	50 - 57
La loi de 1909	51 - 53
La loi de 1976	54 - 57
Résumé	58
 CHAPITRE III - AUTRES ÉLÉMENTS DE LÉGISLATION; DOCTRINE ET JURISPRUDENCE	
Royaume-Uni	59 - 67
Contrats conclus par des mineurs	60
Contrats conclus sous l'effet d'un abus d'autorité	61 - 62
Contrats nuls ou illicites en <i>common law</i>	63 - 65
Résumé	66 - 67
Australie	68 - 73
La loi de 1974 sur les pratiques commerciales - Commonwealth	70
La loi de 1940 sur l'arbitrage industriel - Nouvelle-Galles du Sud	71
La loi de 1980 sur la révision des contrats - Nouvelle-Galles du Sud	72
Résumé	73
Etats-Unis d'Amérique	74 - 90
Contrats conclus par des mineurs	76
Convention implicite de bonne foi	77 - 78
Contrats conclus sous la contrainte	79
Contrats conclus sous l'effet d'un abus d'autorité	80 - 81
Contrats ou clauses de caractère léonin	82 - 85
Obligation de lecture et exceptions	86
Résumé	87 - 90

CHAPITRE IV - LES CONTRATS DE DROIT D'AUTEUR DANS LA PRATIQUE

Observations générales	91 - 92
Royaume-Uni	93 - 139
A. Publication d'oeuvres littéraires	
i) Droits accordés	93 - 97
ii) Durée des droits accordés	98 - 100
iii) Droit de l'éditeur de refuser l'oeuvre	101 - 102
iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre	103
v) Droit de renouvellement et options	104
vi) Garanties et indemnités	105 - 106
vii) Droit de résiliation	107
viii) Reddition de comptes	108
B. Radiodiffusion ou exploitation cinématographique des oeuvres	
i) Droits accordés	109 - 112
ii) Durée des droits accordés	113 - 114
iii) Droit de l'organisme de radiodiffusion ou du producteur de refuser l'oeuvre	115 - 119
iv) Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre	120
v) Droit de renouvellement et options	121
vi) Garanties et indemnités	122 - 123
vii) Droit de résiliation	124
viii) Reddition de comptes	124
C. Exploitation commerciale des chansons	125
i) Droits accordés	126 - 127
ii) Durée des droits accordés	128
iii) Droit de l'éditeur de refuser l'oeuvre	129
iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre	130
v) Droit de renouvellement et options	131
vi) Garanties et indemnités	132
vii) Droit de résiliation	133
viii) Reddition de comptes	134
D. Autres conditions contractuelles	
i) Droit moral	135 - 136
ii) Paiements sous condition	137
Résumé	138 - 139
Australie	140
Etats-Unis d'Amérique	141 - 218
A. Publication d'oeuvres littéraires	
i) Droits accordés	142 - 149
ii) Durée des droits accordés	150 - 151
iii) Droit de l'éditeur de refuser l'oeuvre	152 - 155
iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre	156 - 158

* Consultant en propriété intellectuelle, Londres.

v) Droit de renouvellement et options	159 - 161
vi) Garanties et indemnités	162 - 165
vii) Droit de résiliation	166 - 169
viii) Reddition de comptes	170 - 172
B.1 Radiodiffusion des oeuvres	173
i) Droits accordés	174 - 175
ii) Durée des droits accordés	176 - 177
iii) Droit de refus du producteur	178
iv) Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre	179 - 180
v) Droit de renouvellement et options	181 - 183
vi) Garanties et indemnités	184 - 185
vii) Droit de résiliation	186
viii) Reddition de comptes	186
B.2 L'exploitation cinématographique des oeuvres	187 - 189
i) Droits accordés	190
ii) Durée des droits accordés	191
iii) Droit de refus du producteur	192
iv) Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre	193
v) Droit de renouvellement et options	194
vi) Garanties et indemnités	195 - 196
vii) Droit de résiliation	197
viii) Reddition de comptes	197
ix) Contrat avec les auteurs cinématographiques	198 - 205
C. L'exploitation commerciale des chansons	206
i) Droits accordés	207
ii) Durée des droits accordés	208
iii) Droit de refus de l'éditeur	209
iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre	210
v) Droit de renouvellement et options	211
vi) Garanties et indemnités	212
vii) Droit de résiliation	213 - 214
viii) Reddition de comptes	215 - 216
Résumé	217 - 218
CHAPITRE V — COMMENTAIRE FINAL, IMPRESSIONS ET SUGGESTIONS	219 - 244
	Page
Abréviations	275 - 276
Appendice I - Sources	276
Appendice II - Clause type concernant la cession des droits	277

CHAPITRE PREMIER

INTRODUCTION

1. La présente étude a été effectuée en application du programme et budget de l'OMPI pour l'exercice biennal 1990-1991 (PRG.03.5), qui comportait une rubrique libellée comme suit :

Le Bureau international procédera à une analyse de portée mondiale de la situation en ce qui concerne les textes législatifs nationaux dans le domaine des contrats particuliers (par opposition aux contrats collectifs) de cession ou de concession sous licence de droits dans le domaine du droit d'auteur. Les résultats de cette analyse permettront d'étudier, après 1991, l'opportunité d'élaborer un projet de loi type ou de principes directeurs sur les "contrats de droit d'auteur", notamment à l'usage éventuel des pays dont la législation en la matière est inexistante ou incomplète.

En vertu de ce texte, le Bureau international a commandé deux études, dont l'une est consacrée à la situation propre aux pays de tradition juridique continentale (pays de droit romain)** et l'autre aux pays de tradition juridique anglo-saxonne (pays de *common law*).

2. La présente étude traite de la situation dans les pays de *common law*. Les deux principaux pays dans lesquels s'appliquent les principes de *common law* sont le Royaume-Uni et les États-Unis d'Amérique, et l'étude leur est presque exclusivement consacrée. Des éléments d'information concernant certains aspects de la situation propre à l'Australie ont aussi été recueillis, notamment au sujet de l'évolution récente de la législation sur la protection du consommateur, et ont été pris en compte. Le système de *common law* s'applique évidemment dans de nombreux autres pays, mais tous ont un régime juridique inspiré de celui du Royaume-Uni ou des États-Unis et il est peu probable que la situation y soit sensiblement différente de ce qu'elle est dans ces deux pays. En outre, il aurait fallu davantage de temps et de ressources que ne le permettait le projet pour recueillir les éléments d'information nécessaires auprès de ces autres pays.

3. La démarche adoptée pour l'étude a consisté à examiner, dans chacun des trois pays susmentionnés, la législation, la doctrine et les décisions de justice pertinentes, et les pratiques contractuelles.

4. La législation pertinente comprend la législation sur le droit d'auteur mais aussi d'autres éléments de législation qui régissent les contrats en général ou qui ont une incidence sur ceux-ci et qui sont, bien entendu, aussi applicables aux contrats de droit d'auteur.

5. De même, la doctrine et les décisions de justice pertinentes englobent les règles et affaires judiciaires se rapportant spécialement à des questions de droit d'auteur mais aussi les principes d'application générale qui s'étendent, entre autres, aux contrats de droit d'auteur.

6. L'examen des pratiques contractuelles a porté non seulement sur les clauses des contrats effectivement conclus mais aussi sur les contrats types ou les contrats de base (fixant des conditions minimales) qui ont été soit négociés, soit promulgués par les organisations représentant les titulaires de droit d'auteur ou les utilisateurs ainsi que sur les précédents contractuels publiés par les plus éminents praticiens en la matière. En outre, en ce qui concerne les pratiques en matière de négociation, ont été pris en compte les services assurés par des

** Voir le numéro de novembre 1991 de la présente revue, pp. 208-221.

organismes tels que sociétés, syndicats et associations agissant pour le compte des titulaires de droit d'auteur ou des utilisateurs ainsi que par les diverses catégories de conseillers professionnels qui peuvent intervenir dans ce domaine, par exemple agents littéraires, juristes ou comptables spécialisés en propriété intellectuelle.

7. La législation pertinente sur le droit d'auteur n'est en soi pas particulièrement abondante. Il a été promulgué au cours du siècle trois lois générales sur le droit d'auteur au Royaume-Uni et deux seulement aux Etats-Unis. Au Royaume-Uni, le volume de la législation ne se rapportant pas spécifiquement au droit d'auteur est relativement restreint; aux Etats-Unis, en revanche, il est considérable compte tenu du fait que, parallèlement à la législation fédérale, il existe dans ce domaine une législation émanant des Etats. Dans le cas des Etats-Unis, il a donc été nécessaire de procéder sélectivement. Il n'aurait pas été possible dans le cadre de l'étude de retrouver puis d'examiner chaque texte fédéral ou étatique régissant les clauses des contrats ou ayant une incidence sur celles-ci. Pour cet aspect de la question, les sources énumérées à l'appendice I ont été consultées.

8. S'agissant des pratiques contractuelles, la documentation peut aussi être assez volumineuse et là encore une démarche sélective a été inévitable. On ne peut que souhaiter que les exemples retenus, associés aux formules types et standard et aux précédents publiés, donnent dans l'ensemble une image suffisamment représentative de la situation. Signalons que l'étude a été soumise sous forme de projet à plusieurs personnes et organisations compétentes dans ce domaine et qu'il n'a été formulé aucune critique notable tendant à dénoncer le caractère trompeur ou non représentatif des exemples examinés. Il convient cependant d'ajouter immédiatement que toutes les personnes et organisations consultées ont formulé d'innombrables observations et avis critiques qui, dans l'ensemble, se sont révélés constructifs et dont il a dans la plupart des cas été pleinement tenu compte dans les conclusions et impressions consignées dans l'étude; j'ai déjà par ailleurs exprimé ma gratitude à tous ceux qui ont ainsi apporté leur contribution à ce travail.

RAPPEL DES FAITS — NOTIONS FONDAMENTALES

9. Cette étude a pour objet les "contrats de droit d'auteur" et il importe de recenser d'emblée les éléments essentiels des notions du droit d'auteur et du droit des contrats qui entrent en ligne de compte à cet égard. Le premier point, qui est aussi le plus fondamental, est qu'au Royaume-Uni, en Australie

et aux Etats-Unis le droit d'auteur est une forme de propriété. Citons à ce propos W.A. Copinger, l'un des plus éminents théoriciens du droit d'auteur au Royaume-Uni :

Rien ne saurait être plus justement qualifié de propriété que le fruit du travail intellectuel. Le droit de propriété d'un individu sur un objet ou une substance issu de son propre travail mécanique ne lui est jamais contesté; le travail de l'esprit n'est pas moins ardu et par conséquent pas moins digne d'être protégé par la loi¹.

Et dans le même esprit, de l'autre côté de l'Atlantique :

Il semble qu'aussi loin que remonte la mémoire de l'homme, les principes de la justice naturelle ont conduit à reconnaître le droit de l'auteur sur son manuscrit, en considérant ce dernier comme le produit d'un travail intellectuel et comme sa propriété au même titre que le matériau sur lequel il l'a écrit. Blackstone (2 Com 405) associe ce droit à la possession, qui suppose un travail personnel avant de se transformer en "propriété", à savoir en quelque chose appartenant en propre à l'individu (comme il ressort de la racine romaine "*proprius*"). Mais, bien longtemps avant Blackstone, un roi irlandais avait énoncé le même principe en réglant la question des droits de propriété sur un manuscrit dans les termes suivants : "à chaque vache son veau".

Que le droit d'auteur soit ou non une forme de "propriété" est une question qui relève de la querelle d'érudits. Qu'il nous suffise de savoir qu'il est admis et protégé comme tel par la loi².

10. Au Royaume-Uni, ces notions ont été expressément sanctionnées, en des termes précis, dans les lois sur le droit d'auteur de 1956 et de 1988, qui l'une et l'autre disposent :

Le droit d'auteur est transmissible par cession, par disposition testamentaire ou par l'effet de la loi, en tant que bien meuble³.

Aux Etats-Unis, la loi de 1909 sur le droit d'auteur comportait une disposition similaire :

Le droit d'auteur acquis conformément au présent titre ou aux lois antérieures des Etats-Unis sur le droit d'auteur pourra être cédé ou mis en gage au moyen d'un acte écrit et signé par le titulaire du droit, ou pourra être légué par testament⁴.

La loi de 1976 comporte une version légèrement modifiée de cette disposition :

La titularité d'un droit d'auteur peut être transférée, en totalité ou en partie, par tout mode de transmission ou en vertu de la loi, et elle peut être léguée par testament ou transmise comme bien meuble en vertu des lois applicables à la succession *ab intestat*⁵.

11. Pour revenir brièvement sur la notion de "propriété", il convient de noter, à titre d'exemple, que dans la définition donnée de ce terme dans le *Shorter Oxford English Dictionary*, l'une des signifi-

¹ *Law of Copyright* 1870, 8^e édition, 1948, p. 8.

² Herbert A. Howell, *The Copyright Law* 1952, pp. 1, 2. 170.

³ Loi de 1956, art. 36.1); loi de 1988, art. 90.1).

⁴ Loi de 1909, art. 42.

⁵ Loi de 1976, art. 201.d)1).

cations retenues est la suivante : "Le droit (notamment le droit exclusif) de posséder une chose, de l'utiliser ou d'en disposer".

12. Ces citations illustrent deux principes de base concernant le droit d'auteur dans les systèmes de *common law*, à savoir

Que le droit d'auteur est une forme de propriété

Qu'à ce titre, il est de sa nature intrinsèque de pouvoir être aliéné par son titulaire.

13. Pour ce qui est de la présente étude, on peut donc dire d'emblée qu'il est de règle, dans les systèmes de *common law*, que le titulaire du droit d'auteur ait le droit exclusif de disposer ou non de son droit et de déterminer à quelles conditions; à titre de corollaire, toute restriction de ce droit constituerait en principe une dérogation contraire à la nature intrinsèque de celui-ci; il ne s'ensuit pas forcément, cependant, que cette dérogation ne soit pas nécessaire ni justifiée dans certains cas.

14. L'analyse détaillée des notions sur lesquelles repose le droit des contrats dépasse le cadre de la présente étude mais, pour compléter cet examen préliminaire des concepts fondamentaux entrant en ligne de compte dans cette étude, il n'est peut-être pas inutile de passer rapidement en revue certaines d'entre elles. Au 19^e siècle, dans la ligne des préoccupations dominantes de l'époque touchant à la liberté individuelle et politique, la liberté contractuelle fut la base idéologique du droit des contrats, comme l'a remarquablement exprimé Sir Henry Maine : "La tendance des sociétés progressistes a jusqu'ici consisté à passer du régime légal au régime contractuel".

15. Le point de vue qui prévalait au 19^e siècle quant au caractère sacré des contrats a été exprimé par Sir George Jessel dans une formule incisive :

... s'il est une chose qui, plus que toute autre, répond à l'intérêt général, c'est que les hommes d'âge adulte et doués de discernement jouissent de la plus entière liberté en matière contractuelle, que les contrats qu'ils concluent librement et volontairement soient reconnus comme sacrés et que le respect en soit assuré par les cours de justice⁶.

16. Mais, au 20^e siècle, comme l'a expliqué l'un des plus éminents spécialistes des contrats du Royaume-Uni, la situation est considérée comme étant devenue beaucoup plus complexe :

A l'heure actuelle la situation est envisagée sous un jour tout à fait différent. La liberté contractuelle ne constitue un idéal social admissible que dans la mesure où l'on peut considérer que les parties contractantes ont le même pouvoir de négociation et que les intérêts économiques de la communauté dans son ensemble ne sont nullement lésés. Dans les conditions sociales et industrielles plus complexes d'une société collective, elle a cessé d'être

un idéal plein d'attrait. On a désormais pris conscience de ce fait que, dans la réalité des faits, l'égalité économique est bien souvent un leurre et que les intérêts particuliers doivent être mis au service de ceux de la communauté. Notre horizon social et la politique des organes législatifs en matière de contrats se sont donc fondamentalement transformés et, de nos jours, la loi s'oppose à maintes occasions à la liberté des parties de conclure les contrats qu'elles souhaitent⁷.

17. Ces points de vue trouvent de manière correspondante leur expression de l'autre côté de l'Atlantique :

Au 20^e siècle, la tendance à la liberté contractuelle illimitée qui prévalait au 19^e siècle s'est inversée. Si le droit des parties de conclure les contrats qu'elles souhaitent pour autant que le but en soit licite demeure un principe fondamental de notre système juridique, il est assorti de plus en plus de restrictions d'ordre législatif⁸.

18. De nos jours, par conséquent, en cette fin de 20^e siècle, il est généralement admis dans les pays de *common law* que le lien juridique créé par un contrat ayant force obligatoire peut parfaitement être supervisé par l'Etat, qui, le cas échéant, peut réglementer les conditions applicables; quant à savoir si cette intervention de l'Etat est ou non nécessaire et, dans l'affirmative, sous quelle forme, la réponse dépend de nombreux facteurs, dont, notamment, la nature de l'objet du contrat, cet objet étant, dans la perspective de la présente étude, une forme de propriété.

19. Nous concluons cette partie introductive par une dernière remarque : bien que le droit d'auteur soit considéré dans la pratique — et expressément reconnu dans la loi — comme un bien meuble, il présente une particularité qui le distingue d'autres formes de propriété en ce sens qu'il s'agit d'un bien incorporel, qui n'a pas de forme matérielle et qui est une pure création de la loi. Il ne peut être protégé par des moyens physiques; à la différence des articles de bijouterie, il ne peut être mis en sécurité dans un coffre; il ne peut être protégé que par des moyens strictement juridiques (aux termes de dispositions législatives, dans le cadre de contrats appropriés ayant force obligatoire, et en vertu des décisions rendues par les tribunaux ainsi que des principes et des règles qui en sont issus).

CHAPITRE II

LA LÉGISLATION SUR LE DROIT D'AUTEUR

Royaume-Uni

20. Trois grandes lois sur le droit d'auteur ont été promulguées au cours du siècle au Royaume-Uni, à savoir

⁶ *Printing and Numerical Registering Co. v. Sampson* [1875] LR 19 Eq., 462, 465, cité dans Cheshire, p. 18.

⁷ *Anson's Law of Contract*, 24^e édition, pp. 3, 4.

⁸ Calamari & Perillo, p. 6.

- la loi de 1911 sur le droit d'auteur - chapitre 46
- la loi de 1956 sur le droit d'auteur - chapitre 74
- la loi de 1988 sur le droit d'auteur, les dessins et modèles et les brevets - chapitre 48

La loi de 1911

21. Selon les critères actuels, il s'agissait d'une loi succincte, comprenant 37 articles et deux courtes annexes. Le seul article traitant explicitement des contrats de droit d'auteur est l'article 5, dont les principales dispositions sont celles de l'alinéa 2), qui est libellé comme suit :

Le titulaire du droit d'auteur sur une oeuvre peut céder ce droit, en tout ou en partie, de façon générale ou limitativement pour le territoire du Royaume-Uni, d'un dominion autonome ou de toute partie d'un dominion de Sa Majesté auquel s'étend l'application de la loi, soit pour toute la durée du droit d'auteur, soit pour une partie de celle-ci, et peut concéder par voie de licence toute prérogative attachée à ce droit, mais aucune cession ni aucune concession de droits n'est valable si elle n'est constatée par écrit dans un acte signé par le titulaire du droit cédé ou concédé ou par son mandataire dûment autorisé.

22. Cette disposition confère au titulaire du droit d'auteur tout pouvoir de disposer par contrat de son droit, et cela selon pratiquement toute modalité lui paraissant appropriée, que ce soit par aliénation totale, par cession limitée quant au territoire ou quant à la durée ou par concession d'autres droits sous licence. Dans cette mesure, cette disposition autorise toute liberté d'action. Une condition est cependant fixée, à savoir que la cession ou la concession de droits soit constatée par écrit dans un acte signé par le titulaire du droit d'auteur ou par son mandataire dûment autorisé.

23. L'alinéa en question est assorti d'une clause conditionnelle libellée comme suit :

Lorsque l'auteur d'une oeuvre est le premier titulaire du droit d'auteur sur cette oeuvre, aucune cession de ce droit ni aucune concession d'une prérogative attachée à ce droit opérée par ses soins (autrement que par testament) après l'adoption de la présente loi n'a pour effet de conférer au cessionnaire ou au bénéficiaire quelque droit que ce soit afférent au droit d'auteur sur l'oeuvre après l'expiration d'un délai de 25 ans à compter du décès de l'auteur et, au décès de l'auteur, les prérogatives attachées au droit d'auteur qui sont réversibles à l'expiration de ce délai sont dévolues, nonobstant toute stipulation contraire, à son exécuteur testamentaire en tant qu'élément de la succession; tout accord conclu par l'auteur quant à la disposition de ces prérogatives est nul et non avenue, mais la présente clause ne saurait en aucun cas être interprétée comme s'appliquant à la cession du droit d'auteur sur une oeuvre collective ou sur une licence de publication d'une oeuvre ou d'une partie d'une oeuvre ou tant qu'élément d'une oeuvre collective.

24. Il s'agit là d'une disposition importante, destinée à protéger les héritiers d'un auteur contre

les transactions imprudentes de ce dernier. Il y a lieu de noter

- a) qu'elle s'applique exclusivement aux cessions ou concessions de droits opérées par l'auteur lui-même;
- b) qu'elle ne s'applique pas aux cessions du droit d'auteur sur une oeuvre collective ni aux licences de publication d'une oeuvre en tant qu'élément d'une oeuvre collective.

25. Il existe peu de preuves que cette clause ait été appliquée ou invoquée pendant que la loi de 1911 était en vigueur, à savoir entre le 1^{er} juillet 1911 et le 30 mai 1957 (juste avant l'entrée en vigueur de la loi de 1956, le 1^{er} juin 1957); il est certain en tout cas qu'aucune affaire faisant intervenir cette disposition n'a été publiée au cours de cette période. Cela n'est peut-être guère surprenant si l'on tient compte du fait que la clause ne prend effet que 25 ans après le décès de l'auteur. Il est peu probable en effet qu'un conseiller juridique sans spécialisation particulière qui serait chargé d'administrer la succession d'un auteur décédé ait connaissance de cette disposition spéciale d'une branche spécialisée du droit et qu'il prenne en conséquence les mesures voulues pour régler la question immédiatement après le décès de l'auteur. Dans le cas contraire, l'administrateur de la succession aurait, à ce moment-là, la faculté de négocier avec le cessionnaire ou le bénéficiaire le renouvellement de la cession ou de la concession lorsque les droits reviendraient à la succession 25 ans plus tard, ou encore de prendre les mesures voulues pour faire en sorte que les ayants droit soient avisés que le droit cédé ou les prérogatives concédées leur reviendront à l'expiration d'un délai de 25 ans et qu'ils sont habilités à passer immédiatement ou ultérieurement de nouveaux contrats en ce qui concerne ces droits jusqu'à l'expiration de la période de protection.

26. Lorsque la loi de 1911 fut abrogée et remplacée par la loi de 1956, cette disposition ne fut pas reprise dans ce dernier texte, de sorte qu'à compter du 1^{er} juin 1957 les cessions ou concessions de droits opérées par un auteur après cette date n'étaient plus visées et pouvaient valablement être effectuées pour la totalité de la durée de protection du droit d'auteur. La loi de 1956 a cependant maintenu la disposition en vigueur pour ce qui concerne les cessions ou concessions opérées avant le 1^{er} juin 1957.

27. A la fin des années 70, cette disposition donna lieu à de très nombreuses contestations au Royaume-Uni. Les héritiers de plusieurs compositeurs américains à succès (dont les oeuvres étaient protégées au Royaume-Uni en vertu des liens de droit d'auteur unissant le Royaume-Uni et les

Etats-Unis dans le cadre d'accords bilatéraux et multilatéraux) faisaient valoir que, étant donné que les compositeurs en question étaient décédés depuis plus de 25 ans, les contrats qu'ils avaient passés avec les premiers éditeurs de la musique avaient pris fin par l'effet de la loi et que les divers droits avaient fait retour à la succession des compositeurs et leur étaient dévolus à eux, les héritiers. Ces derniers se prétendaient donc libres de conclure de nouveaux contrats avec de nouveaux éditeurs, ce qu'ils firent. En fait, tous les titulaires du droit d'auteur en question conclurent de nouveaux contrats avec un même éditeur, qui lui-même notifia à toutes les personnes et organismes intéressés (notamment aux diverses sociétés de compositeurs telles que la Société pour les droits de représentation et d'exécution au Royaume-Uni) que les droits étaient désormais entre les mains du nouvel éditeur et que les anciens éditeurs n'avaient plus aucune prérogative sur ces droits ni sur les redevances provenant de leur exploitation commerciale. Les éditeurs initiaux contestaient ces prétentions et le litige fut porté devant la plus haute cour d'appel du Royaume-Uni, à savoir la Chambre des Lords. De nombreuses questions furent évoquées au cours des plaidoiries mais le tribunal fit droit pour l'essentiel aux prétentions du nouvel éditeur et le droit des héritiers de revendiquer ces droits réversibles fut confirmé bien que dans certains cas la réversion soit intervenue bien des années auparavant et que, entre cette date et celle à laquelle ils avaient fait valoir leurs prétentions, les héritiers n'avaient pas contesté le droit des éditeurs initiaux de continuer à administrer les droits et à conserver une part des redevances perçues au titre des contrats initiaux⁹.

28. Cette restriction du droit de l'auteur d'aliéner ses droits pour toute la durée de leur protection traduisait l'une des notions associées au droit d'auteur depuis sa formulation initiale dans la loi. Lorsque la première loi sur le droit d'auteur fut adoptée au Royaume-Uni, en 1709, la durée de la protection était fixée à 14 ans, avec possibilité de renouvellement pour une période de même durée; on peut supposer qu'en scindant en deux la durée totale de protection le législateur cherchait à protéger l'auteur en lui évitant d'aliéner totalement son droit d'auteur aux termes d'un seul et même contrat initial. Une démarche comparable fut adoptée aux Etats-Unis (voir plus loin) où, en fait, le principe de la protection répartie sur deux périodes demeura en vigueur jusqu'en 1978, à savoir jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi de 1976. Dans les deux pays, cependant, l'intention initiale de protéger l'auteur fut rapidement et facilement mise en échec

par le biais des contrats que l'on persuadait les auteurs de conclure et en vertu desquels ils cédaient les droits non seulement pour la première période de protection mais aussi pour la seconde, si cette clause était stipulée en des termes appropriés et explicites.

29. Il est difficile d'évaluer l'intérêt de cette disposition. Il semble que pendant plus de 60 ans elle n'ait pas été invoquée, ce qui laisse supposer que tout au long de cette période elle comportait certainement peu d'avantages, sinon aucun, pour les auteurs. Il convient aussi de noter que, même lorsqu'elle était invoquée, ce n'était pas par les héritiers d'auteurs britanniques mais exclusivement par les titulaires d'un droit d'auteur sur des oeuvres ayant pour pays d'origine les Etats-Unis. Toutefois, depuis le contentieux des années 70, la preuve est faite qu'il existe désormais une prise de conscience de cette disposition et de son importance¹⁰.

La loi de 1988 repose sur le même principe que celle de 1956, en ce sens qu'elle ne comporte pas de disposition correspondant à la clause de 1911 mais que cette clause y est maintenue en vigueur pour ce qui concerne les cessions et concessions de droits antérieures à la loi de 1957. Bien que cette clause devienne de moins en moins importante au fil du temps, il est évident qu'elle continuera à déployer des effets pendant encore une bonne partie du 21^e siècle¹¹.

30. Mis à part la disposition analysée plus haut concernant la réversion des droits, l'alinéa 1) de l'article 5, bien que consacré à la titularité du droit d'auteur, exerçait en fait indirectement une incidence sur les contrats de droit d'auteur. Il y est d'abord précisé que l'auteur d'une oeuvre est le premier titulaire du droit d'auteur sur celle-ci mais il est ensuite prévu que dans certains cas particuliers une autre personne que l'auteur est, sauf stipulation contraire, titulaire à titre originaire du droit d'auteur. L'exemple par excellence d'un cas particulier de cette nature est celui d'une oeuvre créée par un auteur salarié en cours d'emploi en vertu d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage, auquel cas l'employeur est, sauf stipulation contraire, le premier titulaire du droit d'auteur. Ces dispositions peuvent donc être considérées comme ayant une incidence sur les contrats de droit d'auteur qui relèvent de ces catégories particulières en ce sens qu'elles créent, en ce qui concerne la titularité du droit d'auteur, une présomption légale qui ne peut être réfutée qu'en faveur de l'auteur aux termes d'une stipulation contractuelle contraire clairement formulée.

¹⁰ Publishing Agreements, Appendix B.

¹¹ Report of the Whitford Committee to Consider the Law on Copyright and Designs, Cmnd. 6732, par. 614.

⁹ *Chappell & Co. Ltd. c. Redwood Music Ltd.* [1980] 2 AER, 817.

La loi de 1956

31. Cette loi comprenait 51 articles et huit annexes. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} juin 1957 puis est demeurée applicable jusqu'au 30 juillet 1989, date à laquelle elle a été abrogée et remplacée par la loi de 1988, dont les dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} août 1989 pour ce qui touche au droit d'auteur.

32. La loi de 1956 ne comportait pas de dispositions régissant expressément les clauses des contrats de droit d'auteur selon des modalités à prendre en compte dans le cadre de la présente étude. Les dispositions ayant quelque incidence sur les contrats de droit d'auteur étaient peu nombreuses; par souci d'exhaustivité, elles sont néanmoins succinctement résumées dans les paragraphes qui suivent.

33. L'article 19 traite des procédures judiciaires se rapportant à une oeuvre ou un objet protégé (par exemple un enregistrement sonore, un film, une émission de radiodiffusion ou la présentation typographique d'une édition publiée) pour lequel a été concédée une licence exclusive. Il précise les droits reconnus au preneur et au donneur de licence dans le cadre d'une telle procédure, aussi bien dans leurs relations mutuelles qu'à l'égard de toute autre partie à cette procédure. Une licence étant un contrat, cette disposition peut à strictement parler être considérée comme régissant les contrats de droit d'auteur ou ayant une incidence sur ces contrats. Le régime particulier qu'elle institue ne s'applique que si la licence exclusive est constatée par écrit (alinéa 9)).

34. La quatrième partie de la loi traite de la compétence reconnue au Tribunal du droit de représentation et d'exécution de statuer sur les litiges concernant les barèmes de licence appliqués par des organismes administrant collectivement certaines catégories de droits ou les licences accordées par ces organismes ou demandées par des utilisateurs potentiels. Là encore, ces licences sont de toute évidence des contrats de droit d'auteur mais, étant donné qu'elles relèvent d'une gestion collective, elles ne sauraient être prises en considération dans la présente étude.

35. L'article 36 contient des dispositions correspondant à celles de l'article 5.2) de la loi de 1911, déjà cité. Il fait expressément état du droit reconnu au titulaire du droit d'auteur de céder celui-ci, droit qui peut être limité de diverses manières, et il exige que toutes les cessions (totales ou partielles) soient constatées par écrit dans un acte signé par le cédant ou en son nom. Il y a lieu de noter que la condition voulant que la cession soit constatée par écrit ne s'applique pas à un accord de cession; toutefois, jusqu'à ce que le titulaire du droit d'auteur

ait opéré la cession conformément à l'accord conclu, soit spontanément soit à la suite d'une ordonnance d'exécution¹², le bénéficiaire n'aura qu'un droit fondé sur les principes de l'équité [*equitable interest*]¹³.

36. L'alinéa 4) prévoit qu'une licence valablement accordée par un titulaire de droit d'auteur est opposable à tout ayant cause de ce dernier pour ce qui concerne les prérogatives attachées au droit d'auteur, à l'exception d'un acquéreur de bonne foi à titre onéreux n'ayant pas été avisé (effectivement ou implicitement) de la licence ou de quiconque tient son titre d'un tel acquéreur. En pareil cas, le droit acquis par l'acquéreur de bonne foi auprès du titulaire initial du droit d'auteur aura la primauté sur celui du preneur de licence ou de quiconque se réclame de ce dernier mais le titulaire initial du droit d'auteur sera bien entendu responsable envers le preneur de licence de tout manquement à ses obligations contractuelles. L'article 49.7) comporte une disposition similaire qui précise que tout acte accompli par le preneur de licence dans le cadre de sa licence est réputé avoir été accompli avec l'autorisation du donneur de licence.

37. Ainsi qu'il a déjà été indiqué, la loi de 1956 ne contenait pas de disposition correspondant à la clause conditionnelle de l'article 5.2) de la loi de 1911 (relative aux droits réversibles); elle garantissait simplement l'application de cette clause pour ce qui concerne les cessions et concessions de droits antérieures à 1957.

38. La loi de 1956 reprenait, sous une forme et en des termes quelque peu différents, mais avec pratiquement les mêmes effets les dispositions de l'alinéa 1) de l'article 5 de la loi de 1911, déjà citées; les observations relatives à ces dispositions sont également valables pour ce qui concerne l'article 4 de la loi de 1956.

39. Sous réserve, par conséquent, de ces exceptions, la loi de 1956 ne réglementait, ne régissait ni n'influait de façon notable les clauses des contrats de droit d'auteur; elle laissait aux titulaires du droit d'auteur toute faculté de conclure de tels contrats comme ils l'entendaient.

La loi de 1988 sur le droit d'auteur, les dessins et modèles et les brevets

40. Comme son titre l'indique, cette loi aussi traite d'autres questions que le droit d'auteur. Les dispositions concernant le droit d'auteur figurent dans la première partie de la loi (qui comprend 179

¹² *MacDonald (E) Ltd. v. Eyles* [1921] 1 Ch., 631.

¹³ *Copinger and Skone James on Copyright*, 12^e édition, par. 1188.

articles), dans les articles 296 à 298 (septième partie) et dans la première annexe (qui comprend 46 alinéas). La deuxième partie (comprenant 33 articles) et la deuxième annexe (comprenant 21 alinéas) contiennent des dispositions relatives aux droits afférents aux prestations des artistes interprètes ou exécutants; toutes ces dispositions débordent toutefois le cadre de la présente étude. L'incidence que les dispositions de la loi de 1988 consacrées au droit d'auteur exercent sur les contrats de droit d'auteur peut être exposée très succinctement.

41. La loi de 1988 contient des dispositions correspondant à celles de la loi de 1956, mentionnées plus haut, en ce qui concerne les procédures judiciaires ayant trait à une licence exclusive, la compétence du Tribunal du droit de représentation ou d'exécution (rebaptisé Tribunal du droit d'auteur, avec une compétence considérablement étendue), le droit du titulaire du droit d'auteur de procéder à des cessions partielles et la condition voulant que les cessions soient constatées par écrit, et enfin l'effet des licences à l'égard des ayants cause du donateur de licence.

42. Pas plus que celle de 1956, la loi de 1988 ne contient de dispositions correspondant à la clause conditionnelle de l'article 5.2) de la loi de 1911 (relative aux droits réversibles); elle prévoit cependant que cette clause continue de produire effet en ce qui concerne les cessions et concessions de droits antérieures à 1957.

43. Il n'existe qu'un seul cas dans lequel la loi de 1988 peut être considérée comme réglementant explicitement les contrats de droit d'auteur. La loi introduit pour la première fois au Royaume-Uni des dispositions législatives relatives au droit moral. Celles-ci sont minutieusement codifiées au chapitre IV de la loi. Deux dispositions de ce chapitre peuvent être considérées comme ayant une incidence sur les contrats de droit d'auteur.

44. La première est l'article 78, qui prévoit qu'un auteur ne peut faire valoir son droit d'être identifié par rapport à son oeuvre que s'il a "revendiqué" ce droit. Cette condition de "revendication" est une notion entièrement nouvelle et il n'existe pratiquement aucune indication permettant de déterminer comment elle sera appliquée en pratique. La disposition elle-même précise que le droit peut être revendiqué par une déclaration appropriée en cas de cession du droit d'auteur sur l'oeuvre ou dans un document établi par écrit; il s'agit donc d'une condition qu'il pourrait être indiqué, dans l'intérêt de l'auteur, de faire figurer dans un contrat aux termes duquel il autorise une autre personne à exercer son droit d'auteur ou une partie de celui-ci.

45. L'autre disposition en question est l'article 94, qui prévoit que le droit moral est inaliénable; il est cependant possible d'y renoncer dans un acte établi par écrit (art. 87.2)).

46. Mis à part un cas particulier, la loi de 1988 ne comporte pas de dispositions relatives à la titularité du droit d'auteur qui correspondent à celles de l'article 5.1) de la loi de 1911 et de l'article 4 de la loi de 1956. Le seul cas particulier en question est celui des oeuvres littéraires, dramatiques, musicales ou artistiques créées par un auteur en cours d'emploi, l'employeur étant alors le premier titulaire du droit d'auteur en l'absence de stipulation contraire.

47. Sous réserve de ces exceptions, pas plus que la loi de 1956 les dispositions de la loi de 1988 consacrées au droit d'auteur ne réglementent, ne régissent ni n'influencent de façon notable les clauses des contrats de droit d'auteur, et les titulaires de droit d'auteur sont libres de faire figurer dans ces contrats toutes les conditions qui leur paraissent souhaitables.

Australie

48. En Australie, une seule loi générale sur le droit d'auteur a été adoptée par le corps législatif du Commonwealth d'Australie. Il s'agit de la loi sur le droit d'auteur de 1968, qui a depuis fait l'objet de diverses modifications. Avant l'entrée en vigueur de la loi de 1968, la loi sur le droit d'auteur applicable en Australie était la loi de 1911 du Royaume-Uni et les dispositions de cette loi pertinentes du point de vue de la présente étude — dont il est fait mention aux paragraphes 21 à 30 ci-dessus — régissaient la situation en Australie avant 1969.

49. La loi de 1968 est entrée en vigueur le 1^{er} mai 1969 et a abrogé toute la législation sur le droit d'auteur qui était alors en vigueur en Australie, à l'exception de celle qui se rapportait aux dessins et modèles industriels. Bien que beaucoup plus longue que la loi de 1956 sur le droit d'auteur du Royaume-Uni, la loi de 1968 (qui, lors de son adoption, comprenait 249 articles) est calquée sur ce dernier texte. Elle exige que les cessions soient constatées par écrit et maintient en vigueur les dispositions particulières sur les droits réversibles énoncées dans la clause conditionnelle de l'article 5.2) de la loi de 1911 du Royaume-Uni, pour ce qui concerne les cessions ou concessions de droits opérées après l'entrée en vigueur de cette loi de 1911 et avant l'entrée en vigueur de la loi de 1968. La loi de 1968, pas plus que celle de 1956, ne contient de dispositions particulières sur le droit

moral. Les diverses modifications apportées à la loi de 1968 ne concernent aucune disposition ayant une incidence sur la présente étude.

Etats-Unis d'Amérique

50. Aux Etats-Unis, il n'a été promulgué que deux lois générales sur le droit d'auteur au cours du siècle, à savoir :

- la loi de 1909 sur le droit d'auteur - 35 Stat. 1075
- la loi de 1976 sur le droit d'auteur - 90 Stat. 2541

Avant d'être remplacée par le texte de 1976, la loi de 1909 a été modifiée à diverses reprises mais aucune de ces modifications ne se rapporte à l'objet de la présente étude. En novembre 1988, la loi de 1976 avait elle aussi déjà fait l'objet de neuf séries de modifications, dont aucune cependant n'intéresse non plus l'objet de cette étude.

La loi de 1909

51. La seule disposition traitant des contrats de droit d'auteur était l'article 42, qui prévoyait ce qui suit :

Le droit d'auteur acquis conformément au présent titre ou aux lois antérieures des Etats-Unis peut être cédé, concédé ou mis en gage au moyen d'un acte écrit signé par le titulaire du droit, ou peut être légué par testament.

Sous réserve de la condition voulant que l'acte de disposition du droit d'auteur soit établi par écrit, ce texte, tout comme l'article 5.2) de la loi de 1911 du Royaume-Uni, reconnaissait au titulaire du droit d'auteur tout pouvoir de disposer par contrat de son droit, de pratiquement toute manière lui paraissant souhaitable. En pratique, la doctrine de l'indivisibilité du droit d'auteur s'opposait à ce que le titulaire du droit cède séparément les éléments de celui-ci; pris séparément, ces éléments ne pouvaient qu'être concédés sous licence. On trouvera une analyse plus détaillée de ces dispositions aux paragraphes 55, 142 et 143 ci-dessous.

52. En vertu de l'article 23 de la loi de 1919, la durée du droit d'auteur était fixée à 28 ans à compter de la date de la première publication, étant toutefois entendu que, sur demande adressée au Bureau du droit d'auteur dans des conditions strictement définies, le droit pouvait être renouvelé pour une nouvelle période de 28 ans. Bien que les termes employés dans la loi soient ceux de "renouvellement et prorogation", cet article ne prévoit pas réellement un droit ininterrompu, mais une nouvelle concession d'un droit d'auteur pour une seconde

période de 28 ans. Les raisons d'être de ces dispositions ont été exposées dans le rapport de la commission sur le projet de nouvelle législation, dans les termes suivants :

Il n'est pas rare que l'auteur cède en bloc son droit d'auteur à un éditeur pour une somme relativement peu élevée. La commission estime qu'au cas où l'oeuvre remporterait un grand succès, s'étendant au-delà de la période de 28 ans, l'auteur devrait avoir le droit exclusif d'obtenir le renouvellement de son droit, et la loi devrait être conçue sur le modèle de celle qui est en vigueur, afin qu'il ne puisse en aucun cas être privé de ce droit.

53. En fait, aux termes du texte adopté de la loi, le droit de demander le renouvellement n'était pas exclusivement conféré à l'auteur ou à ses héritiers mais était aussi reconnu dans certains cas à l'éditeur ou à d'autres personnes. En outre, même dans les cas où le droit de demander le renouvellement était expressément réservé à l'auteur (ou à ses héritiers), la loi n'interdisait pas à l'auteur de s'engager par contrat à céder à l'avenir ses droits de renouvellement, à condition bien entendu qu'il soit toujours en vie le moment venu¹⁴. Si l'auteur n'était plus en vie, le droit passait aux héritiers; pour ces derniers, l'exercice de ce droit ne pouvait en aucun cas être entravé par un contrat préalablement conclu par l'auteur. Il s'ensuit que, bien souvent, voire dans la plupart des cas, le but dans lequel avaient été adoptées les dispositions relatives à la durée — à savoir la protection des auteurs — pouvait être contrecarré par des contrats appropriés, ce qui était effectivement le cas. A cet égard, l'intention dans laquelle le Congrès avait manifestement adopté cette disposition était donc, en pratique, mise en échec, alors qu'au Royaume-Uni, rien ne permettait de faire échec à l'intention, pourtant comparable, du Parlement, qui était concrétisée selon des modalités différentes.

La loi de 1976

54. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1978. Elle contient trois séries de dispositions ayant une incidence sur les contrats de droit d'auteur. Il s'agit des dispositions traitant du transfert du droit d'auteur (art. 201.d)1)), de la résiliation des transferts et des licences (art. 203) et des oeuvres créées dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services (art. 101).

55. L'article 201.d) correspond à l'article 42 de la loi de 1909 et dispose ce qui suit :

La titularité d'un droit d'auteur peut être transférée, en totalité ou en partie, par tout mode de transmission ou en vertu de la loi, et elle peut être léguée par testament ou transmise comme bien meuble en vertu des lois applicables à la succession *ab intestat*.

¹⁴ Nimmer, § 9.06; Paul Goldstein, § 4.8.32, p. 469.

Mis à part le fait que sa rédaction diffère quelque peu de celle de la disposition correspondante de la loi de 1909, ce texte a sensiblement modifié la législation en ce qui concerne les transferts. L'article 42 de la loi de 1909 était interprété par les tribunaux comme autorisant exclusivement le transfert du droit d'auteur dans son ensemble, de sorte que le transfert de certains éléments du droit d'auteur, par exemple celui du seul droit de représentation ou d'exécution publique, était considéré comme transmettant uniquement un droit fondé sur les principes de l'équité [*equitable interest*] et non un titre juridique formel¹⁵. L'article 201.d)1), qui fait état de transfert "en totalité ou en partie", a marqué l'abandon du principe de l'indivisibilité du droit d'auteur qui avait jusque-là caractérisé la législation des Etats-Unis et a rendu possible la transmission en pleine propriété d'éléments du droit d'auteur représentant une partie seulement des prérogatives attachées à ce droit; une disposition explicite et détaillée en ce sens figure au sous-alinéa 2) de l'alinéa d).

56. L'un des principaux changements opérés par la loi de 1976 dans la législation des Etats-Unis sur le droit d'auteur a été l'adoption d'une durée unique de protection en lieu et place des deux délais précédents, la durée normale étant désormais définie comme comprenant la vie de l'auteur et une période de 50 ans après sa mort (sauf dans le cas des oeuvres anonymes et pseudonymes et des oeuvres créées dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services, pour lesquelles des délais particuliers sont prévus). Le Congrès n'avait cependant manifestement pas renoncé au but dans lequel avait été adopté le système antérieur du double délai, mais, en 1976, il tenta de parvenir au même résultat en adoptant des dispositions de même nature que celles de la clause conditionnelle de l'article 5.2) de la loi de 1911 du Royaume-Uni. Ces dispositions particulières, qui figurent à l'article 203 de la loi de 1976, confèrent à l'auteur (ou à certains héritiers désignés) le droit de résilier un transfert ou une licence, exclusif ou non, à tout moment au cours d'une période de cinq ans commençant à l'expiration des 35 années suivant la date de cession du droit ou de délivrance de la licence; toutefois, au cas où le transfert ou la licence couvre le droit de publication, la période pendant laquelle la résiliation peut intervenir commence à l'expiration des 35 années qui suivent la date de publication de l'oeuvre ou des 40 années qui suivent la date de ce transfert ou de cette licence, selon le premier terme atteint. Ces dispositions diffèrent de celle de la loi de 1911 du Royaume-Uni en ce sens que cette dernière insti-

tuait une résiliation automatique par l'effet de la loi alors que la loi de 1976 des Etats-Unis confère le droit de résiliation à l'auteur (ou à ses héritiers).

57. La loi de 1976 fait appel à une notion particulière, à savoir celle d'"oeuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services", dont le régime fait directement intervenir les contrats passés par les auteurs. L'"oeuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services" est définie comme une oeuvre créée par un employé dans le cadre de son emploi ou comme une oeuvre commandée spécialement pour l'une ou l'autre de diverses utilisations expressément définies, à condition que les parties — à savoir l'auteur et la personne qui commande l'oeuvre — conviennent expressément par écrit que l'oeuvre doit être considérée comme créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services. L'acceptation par l'auteur d'un tel régime pour l'oeuvre qu'il a ainsi créée se traduit par le fait que la personne qui a commandé l'oeuvre est déclarée aux termes de la loi (art. 201.b)) en être l'auteur. Etant donné que la personne en question n'est pas forcément une personne physique et peut être une personne morale, la durée du droit doit être régie par une disposition particulière; celle-ci figure à l'article 302.c), qui prévoit qu'en pareil cas la durée de protection est de 75 ans à compter de l'année de la première publication ou de 100 ans à compter de l'année de la création de l'oeuvre, selon le premier terme atteint. La loi de 1976 permet donc indirectement à l'auteur et à une autre personne de déterminer par contrat quelle sera la durée de protection d'une oeuvre donnée. Il convient toutefois de noter que dans ce cas particulier des oeuvres créées dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services, bien que la durée soit automatiquement fixée par la loi dès lors que les parties ont convenu que l'oeuvre doit être considérée comme relevant de cette catégorie, les parties conservent la faculté de déterminer si le droit d'auteur appartiendra ou non à l'auteur ou à la personne qui aura commandé l'oeuvre; en l'absence de stipulation à cet effet, l'oeuvre est présumée appartenir à celui qui l'a commandée. En résumé

i) S'agissant d'une oeuvre n'ayant pas été créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services, l'auteur est la personne qui a créé cette oeuvre et le droit d'auteur lui appartient à titre originnaire.

ii) S'agissant d'une oeuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services

a) si cette oeuvre est créée par un auteur salarié dans le cadre de son emploi, l'employeur en est l'auteur et le titulaire du droit d'auteur, et la durée de protection est de 75 ans à compter de la première publication ou de 100 ans à

¹⁵ Nimmer, § 4.4.1.2.

compter de la date de création, le délai le plus court étant applicable; il n'est pas possible de déroger à ces dispositions par contrat;

- b) s'agissant d'une oeuvre réalisée sur commande que les parties sont convenues de considérer comme une oeuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services, l'auteur est, du fait de cet accord et par l'effet de la loi, la personne qui a commandé l'oeuvre, et la durée de protection est fixée par la loi à 75 ans à compter de la première publication ou à 100 ans à compter de la création, selon le délai le plus court; mais la titularité du droit d'auteur peut toutefois être déterminée par contrat.

Résumé de la situation découlant des lois sur le droit d'auteur du Royaume-Uni, de l'Australie et des États-Unis d'Amérique

58. L'analyse qui précède des lois sur le droit d'auteur du Royaume-Uni, de l'Australie et des États-Unis permet de résumer la situation comme suit :

a) Dans ces trois pays, dès la seconde décennie du siècle, les lois sur le droit d'auteur ont réglementé la forme de certains contrats de droit d'auteur en exigeant que les cessions soient constatées par écrit.

b) i) Aux États-Unis, dès la fin de la première décennie du siècle, la législation sur le droit d'auteur (y compris la législation actuelle) a réglementé les contrats de droit d'auteur dans la mesure où elle a interdit à un auteur de transférer irrévocablement son droit d'auteur ou tout élément de celui-ci pour la totalité de la durée de protection.

ii) Jusqu'en 1978, la législation des États-Unis a interdit à l'auteur (ou tout autre titulaire du droit d'auteur) d'aliéner séparément par voie contractuelle les divers droits compris dans le droit d'auteur.

iii) A tous autres égards, la législation sur le droit d'auteur laisse aux auteurs ou autres titulaires du droit d'auteur l'entière faculté de disposer comme ils l'entendent de leurs droits.

c) i) Au Royaume-Uni jusqu'en 1957 et en Australie jusqu'en 1969, la législation sur le droit d'auteur restreignait le droit de l'auteur (à l'exclusion de tout autre titulaire du droit d'auteur, de quelque catégorie que ce soit) d'aliéner irrévocablement ses droits pour la totalité de la durée de protection. Dès 1957 au Royaume-Uni et dès 1969 en Australie, cette restriction a disparu de la législation sur le droit d'auteur, si ce n'est que les anciennes restrictions sont demeurées applicables pour ce qui concerne les contrats passés avant 1957 et avant 1969, respectivement.

ii) Depuis le 1^{er} août 1989, date à laquelle le droit moral a pour la première fois été reconnu par la loi au Royaume-Uni, la législation sur le droit d'auteur réglemente l'exercice de ce droit à certains égards.

iii) A tous autres égards, les auteurs et autres titulaires du droit d'auteur sont, comme aux États-Unis, entièrement libres de disposer de leurs droits par contrat de toute manière qui leur paraît appropriée.

CHAPITRE III

AUTRES ÉLÉMENTS DE LÉGISLATION; DOCTRINE ET JURISPRUDENCE

Royaume-Uni

59. Au Royaume-Uni, il existe plusieurs règles, tant dans le cadre de la *common law* qu'en vertu des textes de loi, ayant une incidence sur l'opposabilité des contrats en général et qui s'appliqueraient aussi aux contrats de droit d'auteur. Les plus importantes d'entre elles, du point de vue de la présente étude, semblent être les suivantes.

Contrats conclus par des mineurs

60. Au Royaume-Uni, depuis 1970, une personne atteint l'âge adulte et devient pleinement capable et responsable sur le plan juridique à 18 ans (la limite était autrefois fixée à 21 ans).

Les contrats conclus par des mineurs sont régis par les principes suivants :

a) En *common law*, un contrat conclu par un mineur, bien qu'opposable à l'autre partie, peut généralement être annulé à son initiative¹⁶ sous réserve de certaines exceptions concernant les contrats portant sur des objets de première nécessité [*necessaries*] ou des contrats de louage de services ou d'apprentissage, s'ils sont manifestement conclus en faveur du mineur¹⁷.

b) Même si un contrat conclu par un mineur lie en principe ce dernier (parce qu'il relève d'une catégorie exclue du champ d'application de la règle de *common law* énoncée plus haut au point a)), il est possible qu'il ne puisse, malgré tout, être exécuté si ses clauses particulières sont jugées préjudiciables aux intérêts du mineur ou considérées comme lui imposant une trop lourde charge par rapport aux avantages qu'il en retire¹⁸.

c) Les contrats conclus par des mineurs pour l'acceptation de reconnaissances de dettes ou pour

¹⁶ *Chaplin c. Leslie Frewin (Publishers) Ltd.* [1965] 3 AER, 764.

¹⁷ Hals., vol. 24, par. 407.

¹⁸ *Ibid.*, par. 408.

le remboursement de sommes d'argent prêtées ou de biens fournis (autres que des objets de première nécessité) sont frappés de nullité¹⁹.

Contrats conclus sous l'effet d'un abus d'autorité

61. Un principe traditionnel du droit du Royaume-Uni veut qu'un contrat puisse être annulé ou résilié à l'initiative de l'une des parties dont le consentement a été obtenu par intimidation ou abus d'autorité [*undue influence*]²⁰.

62. Ces dernières années, les tribunaux du Royaume-Uni ont, pour ce motif, refusé de reconnaître force obligatoire à divers contrats relatifs à des objets de droit d'auteur. Deux exemples illustreront l'application de ce principe à ces contrats.

a) Deux compositeurs de talent s'étaient associés à un groupe pop dont l'agent de relations publiques était aussi éditeur de musique. Peu après, l'agent persuada chacun d'eux de signer avec lui un contrat d'édition. Ce contrat se caractérisait essentiellement par les éléments suivants :

i) Chaque compositeur s'engageait envers l'éditeur pour une durée de cinq ans, mais l'éditeur avait la faculté de proroger discrétionnairement cet engagement pour une nouvelle période de cinq ans.

ii) Tout au long de la période de cinq ou 10 ans en question, chaque compositeur était tenu de remettre chaque oeuvre composée à l'éditeur, qui devenait titulaire du droit d'auteur, non seulement pour le Royaume-Uni mais pour le monde entier.

iii) L'éditeur n'était tenu de publier aucune des oeuvres.

iv) L'éditeur jouissait pendant six mois du droit de refuser une oeuvre sans contrepartie pécuniaire; à défaut de refus, il était réputé avoir accepté l'oeuvre.

v) L'éditeur avait le droit de céder le droit d'auteur sur toutes ces oeuvres à un tiers sans le consentement du compositeur ou sans même consulter ce dernier.

vi) Les contrats étaient longs et complexes, rédigés sur la formule type établie par l'éditeur (c'est-à-dire qu'ils n'étaient pas négociés avec les compositeurs) et étaient signés par les compositeurs sans que ceux-ci puissent consulter un conseiller juridique indépendant.

L'agent et le groupe ayant rompu leurs relations à la suite d'un désaccord, un nouvel agent remplaça le premier. Dès lors, les deux compositeurs proposèrent leurs chansons à d'autres éditeurs. L'éditeur initial (l'ancien agent) tenta de leur opposer le contrat qu'il avait conclu avec eux en demandant

au tribunal d'ordonner aux nouveaux éditeurs de s'abstenir de disposer de quelque façon que ce soit des chansons écrites par les deux compositeurs. Le tribunal de première instance et la cour d'appel refusèrent l'un et l'autre de faire droit aux prétentions du demandeur en estimant qu'à première vue les contrats ne paraissaient pas valables car

- i) leurs clauses étaient manifestement inéquitables,
- ii) la contrepartie du transfert du droit d'auteur était totalement insuffisante,
- iii) le pouvoir de négociation de chaque compositeur se trouvait gravement affaibli du fait de la situation de l'intéressé par rapport à l'agent-éditeur,
- iv) il y avait abus d'autorité de la part de l'agent-éditeur, au détriment des compositeurs ou au profit de celui-ci²¹.

b) Les faits de la seconde affaire citée étaient comparables à ceux de l'affaire qui vient d'être évoquée, si ce n'est qu'ils étaient plus complexes. En 1970, un jeune compositeur-interprète inconnu conclut un contrat de relations publiques avec une personne qui avait acquis une réputation internationale en tant qu'agent de relations publiques et producteur dans l'industrie musicale et qui dirigeait plusieurs sociétés dans ce domaine, tant dans l'édition que dans la production de disques. Entre 1970 et 1976, le compositeur passa avec ces sociétés plusieurs contrats d'édition, d'enregistrement et de travail aux termes desquels il s'engageait personnellement à divers titres et cédait le droit d'auteur sur ses compositions à une ou plusieurs de ces sociétés.

En aucun cas il ne demanda l'avis d'un conseiller juridique indépendant avant de signer ces contrats, et son agent ne lui conseilla pas non plus de le faire. Initialement, le compositeur avait toute confiance en son agent mais dès 1976 la situation s'était dégradée au point que toute relation entre eux était définitivement rompue; en 1979, le compositeur intenta des poursuites en faisant valoir que les contrats étaient nuls car ils avaient été obtenus par abus d'autorité et portaient atteinte à la liberté du commerce.

Les allégations d'abus d'autorité et d'atteinte à la liberté du commerce en découlant furent reconnues justifiées par les tribunaux, qui rejetèrent les prétentions du défendeur, lequel faisait valoir que, puisque les contrats avaient tous été exécutés, le tribunal ne pouvait les déclarer nuls mais seulement annulables. Le tribunal rejeta cet argument et considéra que les contrats étaient nuls et que, bien qu'ils aient été exécutés et qu'il fût impossible d'en

¹⁹ *Ibid.*, par. 409; Infant Relief Act 1870.

²⁰ Hals., vol. 9, par. 298.

²¹ *Clifford Davis Management Ltd. c. WEA Records Ltd.* [1975] AER, 337.

effacer totalement les conséquences, la situation antérieure des parties devait néanmoins être rétablie dans toute la mesure du possible, les droits d'auteur légalement cédés devant notamment être rétrocédés par les défendeurs au compositeur²².

Contrats nuls ou illicites en common law

63. Relèvent de cette catégorie les contrats suivants :

- a) contrats tendant à l'accomplissement d'un acte dommageable²³
- b) contrats destinés à permettre de tirer profit d'un acte dommageable ou prévoyant une indemnisation au titre de la responsabilité du fait des actes dommageables²⁴
- c) contrats contraires à l'ordre public²⁵
- d) contrats immoraux²⁶
- e) contrats préjudiciables à la vie familiale²⁷
- f) contrats portant atteinte à la liberté du commerce²⁸.

64. Certaines de ces catégories se recoupent; il existe par exemple une interdépendance étroite entre les principes applicables en matière d'ordre public, d'une part, et en cas d'atteinte à la liberté du commerce, d'autre part. L'un des principaux cas d'espèce dans ce domaine, sur lequel la Chambre des Lords (cour d'appel suprême du Royaume-Uni) s'est prononcée en 1974, avait trait à un contrat dit d'exclusivité conclu entre un auteur-compositeur et un éditeur de musique. Le tribunal de première instance, la cour d'appel et la Chambre des Lords estimèrent que l'accord était si inéquitable que son exécution serait contraire à l'ordre public et il fut par conséquent déclaré nul. Les faits étaient essentiellement les suivants : en 1966, le compositeur s'était engagé par contrat alors qu'il était jeune et inconnu mais, en 1972, il avait acquis célébrité et succès. L'éditeur était une filiale notoirement connue au Royaume-Uni d'une grande maison d'édition américaine. Les principales caractéristiques du contrat étaient les suivantes :

i) Le contrat était conclu pour une période initiale de cinq ans, durant laquelle le compositeur était tenu de céder à l'éditeur le droit d'auteur sur toute sa production littéraire pendant la période en question.

ii) Le contrat pouvait, dans certains cas, être automatiquement prorogé pour de nouvelles périodes de cinq ans.

iii) L'éditeur était habilité à dénoncer le contrat sans aucune justification, sur simple préavis d'un mois.

iv) Le compositeur s'engageait à céder à l'éditeur le droit d'auteur sur toutes les œuvres qu'il avait écrites avant la conclusion de l'accord au cas où les droits en question lui reviendraient.

v) Le compositeur était tenu de se conformer aux instructions de l'éditeur dans l'exécution de ses services et de faire tout son possible pour promouvoir les intérêts de l'éditeur.

vi) Le compositeur s'engageait à ne pas travailler pour le compte d'un autre éditeur de musique ni à lui rendre de services et à s'abstenir lui-même de toute activité dans le domaine de l'édition musicale.

vii) L'éditeur s'engageait à verser au compositeur

a) une part (au taux habituel) de toutes les redevances perçues,

b) une avance de 50 £ qui, une fois couverte par le montant des redevances échues, était renouvelable.

viii) L'éditeur était habilité à céder l'accord sans l'autorisation du compositeur.

ix) Le compositeur n'était pas autorisé à résilier l'accord ni à céder les droits qui en découlaient sans l'autorisation de l'éditeur.

x) L'éditeur n'était nullement tenu de publier ni de promouvoir d'une autre façon les œuvres du compositeur.

65. Sur l'objet principal du litige, le tribunal jugea que les restrictions imposées par l'accord étaient inéquitables et injustifiées en ce sens qu'elles associaient une absence totale d'obligation de la part de l'éditeur, qui n'était tenu de publier aucune des œuvres du compositeur, à un engagement total de la part du compositeur, de sorte que pendant des années son travail pouvait demeurer improductif et qu'il était possible que ses talents de compositeur ne lui assurent aucun revenu si l'éditeur choisissait de ne pas publier. Le contrat constituait donc une atteinte injustifiée à la liberté du commerce et ne pouvait être valablement invoqué. Le tribunal examina aussi le bien-fondé du recours à un document présenté comme un contrat type et fit observer qu'il convient d'établir une distinction entre les contrats types proposés par un éditeur donné à tous ses compositeurs et un contrat dont les clauses ont été librement négociées entre l'éditeur et ses compositeurs ou ont été approuvées par un organisme représentant l'ensemble des compositeurs. Un contrat relevant de cette dernière catégorie est présumé (jusqu'à preuve du contraire) juste et équitable

²² *O'Sullivan and another v. Management Agency and Music Ltd. and others* [1985] 3 AER, 351.

²³ Hals., vol. 9, par. 289.

²⁴ *Ibid.*, par. 390.

²⁵ *Ibid.*, par. 391-393.

²⁶ *Ibid.*, par. 408-409.

²⁷ *Ibid.*, par. 410-414.

²⁸ *Ibid.*, par. 415; *ibid.*, vol. 47, par. 9 et seq., en particulier par. 60 et 64.

mais cette présomption ne s'applique pas aux contrats de la première catégorie citée²⁹,

Résumé

66. Les règles et principes régissant la validité et l'opposabilité des contrats lorsque des considérations tenant à l'abus d'autorité, à l'ordre public et aux atteintes à la liberté du commerce entrent en ligne de compte, relèvent au Royaume-Uni de la *common law*; ils ne sont pas énoncés dans un code (tel que le code commercial uniforme des États-Unis d'Amérique, dont il est question plus loin) mais sont issus de nombreuses décisions judiciaires remontant à une époque éloignée du siècle dernier. Etant donné que ces éléments particuliers de législation ne figurent pas dans les lois, ils sont plus facilement adaptables et les tribunaux sont mieux armés pour concevoir de nouvelles applications permettant de répondre à de nouveaux besoins résultant de l'évolution de la situation. Cela ne signifie évidemment pas, cependant, que les tribunaux interviendront chaque fois qu'un auteur n'aura pas conclu une affaire à son avantage. Dès lors qu'un auteur aura été correctement conseillé et n'aura subi aucun abus d'autorité de la part de l'autre partie contractante et dès lors qu'il n'aura accepté aucune restriction injustifiée de son droit à l'exercice de sa profession, de son métier ou de sa vocation, il sera lié par le contrat, aussi préjudiciable que puisse être celui-ci à ses intérêts. En l'absence de tout facteur de nature à vicier le consentement, tel que l'abus d'autorité, les considérations tenant à l'ordre public ou les atteintes à la liberté du commerce, un auteur ne peut utiliser cette voie à seule fin de faire réviser un contrat au motif que la rémunération convenue est sans commune mesure avec les recettes provenant de l'exploitation commerciale de l'œuvre (comme ce serait en principe le cas en vertu de l'article 36 de la loi allemande de 1965 sur le droit d'auteur) ou que les clauses en sont trop contraignantes (comme ce serait possible en vertu de l'article 19A de la loi indienne de 1957 sur le droit d'auteur).

67. Néanmoins, lorsqu'un auteur a passé un contrat relatif à son droit d'auteur sans consulter un spécialiste ou un organisme qualifié, ces principes de *common law* en vigueur au Royaume-Uni lui permettent, notamment lorsque son pouvoir de négociation est notablement plus faible que celui de l'autre partie, de faire réviser le contrat si les clauses en sont manifestement inéquitables.

Australie

68. Les principes de *common law* en vertu desquels les tribunaux du Royaume-Uni peuvent réexaminer les contrats et les déclarer entièrement ou partiellement nuls ou annulables (y compris les principes régissant le droit des mineurs de se soustraire aux contrats, sous réserve de certaines exceptions) sont généralement les mêmes en Australie qu'au Royaume-Uni; toutefois, comme aux États-Unis, certains États australiens ont adopté des règles particulières concernant les contrats passés par des mineurs. Il est pratiquement certain que, devant des faits comparables à ceux des affaires *Clifford Davis c. WEA Records*, *Sullivan c. Management Agency and Music* et *Schroeder c. MacAuley*, mentionnées plus haut (paragraphes 62, 64 et 65), les tribunaux australiens rendraient des décisions comparables à celles des tribunaux du Royaume-Uni. En 1983 la Haute Cour d'Australie (la plus haute cour d'appel du pays) a énoncé, dans une affaire n'ayant aucun rapport avec le droit d'auteur, les principes régissant les notions d'abus d'autorité [*undue influence*], de contrainte [*duress*] et d'agissements sans scrupule [*unconscionable dealing*], sur lesquels étaient fondées ces décisions rendues au Royaume-Uni.

L'abus d'autorité, comme la contrainte en *common law*, s'apprécie par rapport à la qualité du consentement ou de la volonté de la partie la plus faible... Les agissements sans scrupule s'apprécient par rapport à la conduite de la partie la plus forte lorsqu'elle tente de faire accomplir un acte à une personne frappée d'une incapacité particulière ou d'exploiter cet acte à son profit dans des conditions incompatibles avec l'équité ou la bonne conscience³⁰.

69. En Australie, à côté de ces principes de *common law*, il existe désormais une législation spécifique adoptée par le Parlement du Commonwealth et par les organes législatifs de certains États, qui prévoit la révision des contrats pour des motifs divers³¹.

La loi de 1974 sur les pratiques commerciales – Commonwealth

70. Cette loi interdit aux sociétés de conclure des contrats, accords ou ententes portant atteinte à la liberté du commerce ou des affaires. L'expression "commerce ou affaire" est interprétée au sens large; il semble donc que les contrats d'édition ou d'enregistrement relèveraient du champ d'application de cette loi.

²⁹ *Schroeder Music Publishing Co. Ltd. c. MacAuley* [1974] 3 AER, 616. Voir aussi : *Copyright Contracts, Monographs on Industrial Property and Copyright Law*, Sitjthoff, 1977, pp. 29, 143; Cheshire, pp. 21-23.

³⁰ *Commercial Bank of Australia c. Amadio* [1983] 57 ALJR, 358.

³¹ Voir sur un plan général, *Music—The Business and the Law*, Shane Simpson et Greg Stevens, 1986, pp. 149-166.

*La loi de 1940 sur l'arbitrage industriel -
Nouvelle-Galles du Sud*

71. Cette loi institue une commission ayant le pouvoir d'annuler, en tout ou en partie, tout contrat ou accord en vertu duquel une personne exerce une activité dans une branche industrielle donnée, au motif que le contrat ou l'accord est

- a) inéquitable,
- b) trop sévère [*harsh*] et léonin [*unconscionable*] ou
- c) contraire à l'intérêt public.

Cette loi a été appliquée aux contrats de représentation³² et, par exemple, aux contrats d'édition et d'enregistrement passés entre un compositeur-interprète et une société d'enregistrement phonographique ainsi qu'à un accord passé entre un groupe musical et son agent³³. En vertu de cette loi, la commission peut réexaminer un contrat non seulement en fonction des faits existant lors de la conclusion du contrat mais aussi en fonction de ses modalités d'exécution pratique, compte tenu, par conséquent, de l'exécution ou de l'inexécution par les parties de leurs engagements respectifs.

*Loi de 1980 sur la révision des contrats -
Nouvelle-Galles du Sud*

72. Cette loi confère aux tribunaux de Nouvelle-Galles du Sud compétence pour accorder réparation s'ils estiment qu'un contrat est injuste. Pour se prononcer, le tribunal doit prendre en considération l'intérêt public ainsi que les éléments suivants :

- a) toute inégalité substantielle affectant le pouvoir de négociation des parties;
- b) la question de savoir si les clauses du contrat ont pu être négociées avant la conclusion du contrat;
- c) la question de savoir si la partie demandant réparation aurait pu normalement obtenir une modification du contrat par voie de négociation ou en refuser telle ou telle clause;
- d) la question de savoir si le contrat impose des conditions exagérément difficiles à observer ou qui ne sont pas normalement nécessaires à la protection des intérêts légitimes d'une des parties;
- e) la question de savoir si une partie au contrat (à l'exclusion d'une société) ou son représentant n'était pas normalement en mesure de protéger ses intérêts, pour des raisons d'âge ou de capacité physique ou mentale;

- f) la situation économique, le niveau des connaissances et le degré d'instruction des parties (à l'exclusion des sociétés) et de toute personne les représentant;
- g) lorsque le contrat est constaté par écrit, sa forme matérielle et l'intelligibilité du texte;
- h) la question de savoir si la partie qui demande réparation a obtenu l'avis autorisé d'un tiers ou d'un autre spécialiste;
- i) la mesure dans laquelle quelqu'un a expliqué les dispositions du contrat ainsi que ses incidences juridiques et pratiques à la partie qui demande réparation, et la mesure dans laquelle celui-ci a compris ces explications;
- j) la question de savoir si un abus d'autorité ou des pressions ont été exercés ou des manœuvres déloyales utilisées à l'encontre de la partie demandant réparation;
- k) l'attitude des parties par rapport à des contrats ou négociations comparables;
- l) les conditions commerciales ou autres entourant le contrat.

Malheureusement, il semble qu'aucune décision de justice qui fasse autorité n'ait encore été rendue sur la base de cette loi, de sorte qu'il est difficile de se prononcer sur son interprétation, ses effets ou sa portée; on peut notamment se demander si elle s'appliquerait à des contrats passés entre des auteurs d'oeuvres protégées par le droit d'auteur et des utilisateurs.

Résumé

73. En résumé, il semble donc qu'en Australie les principes de *common law* relatifs à la révision des contrats soient applicables et que les décisions des tribunaux du Royaume-Uni seraient considérées comme pertinentes. Il ne semble pas cependant que la protection découlant de la loi tende à être plus étendue qu'au Royaume-Uni pour ce qui concerne les conséquences des contrats qui étaient inéquitables ou léonins lors de leur conclusion ou qui le sont devenus à l'occasion de leur exécution.

Etats-Unis d'Amérique

74. Aux Etats-Unis, les principes et règles régissant l'opposabilité des contrats en général correspondent pour l'essentiel à ceux qui sont en vigueur au Royaume-Uni. A cet égard, cependant, la situation y est sensiblement différente de ce qu'elle est dans ce dernier pays. D'une part, les Etats-Unis étant une fédération, chaque Etat a constitutionnellement le droit de légiférer dans ce domaine et s'est effectivement prévalu de cette faculté; mais les lois ne sont pas nécessairement uniformes. D'autre

³² *Re Beckier and Harry M. Miller Attractions Pty Ltd.* [1972] AR, 298; *Terzian c. Gattelari* [1972] ALR, 591.

³³ *Barker c. Big Time Phonograph Company Pty Ltd.* [1982] 1 LR, 368.

part, bon nombre de règles et de principes ont été codifiés. C'est ainsi qu'une loi uniforme sur les ventes (correspondant à la loi du Royaume-Uni de 1893 sur la vente mobilière), élaborée en 1906, fut par la suite adoptée par plus de 30 Etats avant d'être, elle aussi, remplacée par le code commercial uniforme [*Uniform Commercial Code*], qui s'applique aux contrats en général et ne vise pas exclusivement ceux qui ont trait à la vente mobilière; ce code a été adopté dans tous les Etats à l'exception de la Louisiane et du District de Columbia. Dans les paragraphes qui suivent, il sera simplement désigné par le sigle UCC, qu'il convient de ne pas confondre, compte tenu du fait que cette étude intéresse le domaine du droit d'auteur, avec le sigle anglais de la Convention universelle sur le droit d'auteur [*Universal Copyright Convention*].

75. Eu égard aux différentes lois d'Etats qui sont en vigueur et à l'abondance de la jurisprudence, il est tout à fait impossible dans une étude telle que celle-ci de faire un exposé précis et complet de la situation juridique aux Etats-Unis. Les indications qui suivent ne peuvent donc être qu'un ensemble de généralisations qui, espère-t-on, devraient néanmoins refléter correctement et utilement la situation.

Contrats conclus par des mineurs

76. Dans la plupart des Etats, l'âge auquel un individu atteint la majorité et devient pleinement capable et responsable sur le plan juridique est fixé à 18 ans; dans les autres Etats il est fixé à 21 ans. Aux Etats-Unis, une personne qui n'a pas encore atteint sa majorité est qualifiée de "*infant*"³⁴.

Les règles applicables aux contrats conclus par des mineurs peuvent être résumées comme suit³⁵ :

a) Le principe général veut qu'un mineur puisse se soustraire à tout contrat qu'il a conclu.

b) Les lois de tous les Etats prévoient des exceptions à ce principe, mais la liste de ces exceptions diffère d'un Etat à l'autre. Il semble établi dans la législation de l'Union tout entière qu'un mineur engage sa responsabilité pour ce qui concerne les objets de première nécessité [*necessaries*] mais d'autres exceptions à son droit d'éluder le contrat dépendront de la législation des Etats. En Californie, par exemple, le code civil prévoit que le droit d'un mineur de révoquer un contrat ne s'étend pas à un accord en vertu duquel une personne convient de rendre des services dits créatifs et qui a été approuvé par la cour suprême³⁶.

Convention implicite de bonne foi

77. L'article 1-203 UCC précise que "l'exécution ou le respect de tout contrat ou obligation au sens de la présente loi est assorti d'un devoir de bonne foi" et le commentaire décrit cet article comme énonçant un principe fondamental régissant la loi dans son ensemble. Ce principe a souvent été invoqué dans les premiers temps de l'industrie cinématographique pour empêcher toute personne concédant sous licence une partie de son droit d'auteur d'exercer les droits qu'elle conservait de manière telle que le preneur de licence ne puisse jouir pleinement des droits qui lui étaient concédés³⁷. Le principe a aussi été invoqué en cas de cession ou de concession de droits, par exemple pour veiller à ce que le bénéficiaire fasse tout ce qui est normalement en son pouvoir pour exploiter l'oeuvre de façon aussi productive que les circonstances le justifient ou pour empêcher le bénéficiaire de se soustraire à son obligation de verser des redevances en créant et en lançant commercialement une oeuvre nouvelle, fondée néanmoins sur l'oeuvre originale pour laquelle les droits étaient accordés³⁸.

78. Cette théorie a été invoquée dans diverses affaires mettant en cause le droit d'un éditeur de refuser le manuscrit d'un auteur jugé insatisfaisant et de résilier le contrat. On citera notamment les suivantes :

a) Un éditeur avait refusé le manuscrit d'un ouvrage de mémoires de caractère politique et demandait le remboursement de l'avance versée à l'auteur. Le tribunal jugea que l'éditeur n'avait pas été de bonne foi en ce sens qu'il n'avait pas, conformément aux usages établis de la profession, proposé d'aider l'auteur à réviser le manuscrit afin de le rendre acceptable. Du fait de ce manquement à son obligation implicite de bonne foi, l'éditeur ne pouvait invoquer son droit contractuel de refuser le manuscrit et ne pouvait donc recouvrer le montant de l'avance³⁹.

b) Un éditeur qui n'était pas satisfait d'un manuscrit mais qui avait véritablement — quoiqu'un peu tardivement — tenté d'aider l'auteur à réviser ce manuscrit, sans que celui-ci use de cette possibilité, a été jugé autorisé à résilier le contrat et à se faire rembourser le montant de l'avance⁴⁰.

³⁷ Nimmer, § 10.11; *Kierke La Salle Co. c. Paul Armstrong*, 263 NY 79; 188 NE 163 (1933).

³⁸ *Nelson c. Mill Music*, 278 App. Div. 311; 104 NYS, 2d 605 (1951).

³⁹ *Harcourt Brace Jovanovich Inc. c. Goldwater*, 532 F. supp. 619 (S.D.N.Y.), 1982.

⁴⁰ *Doubleday c. Curtis*, 599 F. Supp. 779 (S.D.N.Y.) 1984.

³⁴ Calamari & Perillo, § 8.2, p. 306.

³⁵ *Ibid.*, § 8.2-8.9, pp. 306-323 pour une analyse complète.

³⁶ California Civil Code, art. 36.

Contrats conclus sous la contrainte

79. Le principe voulant qu'un contrat conclu sous la contrainte [*duress*] puisse être éludé par la partie qui subit cette contrainte remonte au droit anglais du 18^e siècle, dont Blackstone fut sans doute l'un des plus célèbres théoriciens. La notion fondamentale est naturellement qu'un contrat repose sur le consentement des parties et que lorsque l'une d'elles est réduite par la contrainte à conclure un contrat, il n'y a en fait aucun véritable consentement de sa part. Aux 18^e et 19^e siècles, la notion de contrainte s'entendait normalement au sens d'atteinte à l'intégrité corporelle d'une personne, de dommage à ses biens ou de menaces de violences de cette nature⁴¹, mais il semble qu'à l'heure actuelle la notion de contrainte englobe aussi les moyens de pression d'ordre économique et que "les affaires dans lesquelles il est admis que la contrainte économique peut être valablement invoquée pour éluder une transaction ont fait intervenir le principe de la violence physique ou matérielle et l'ont modernisé mais n'ont pas donné naissance à une théorie distincte"⁴².

Contrats conclus sous l'effet d'un abus d'autorité

80. Jusqu'à ce que la théorie de la contrainte ait été développée de manière à englober la contrainte économique ou commerciale, les cas de cette nature relevaient de la théorie de l'intimidation ou de l'abus d'autorité [*undue influence*]. De nos jours, cependant, cette théorie repose essentiellement sur la notion de persuasion par des moyens condamnables plutôt que sur celle de contrainte⁴³. On peut en gros distinguer deux grandes catégories de cas d'abus d'autorité :

a) Lorsqu'une partie use de son ascendant psychologique de façon déloyale pour amener l'autre partie, qui est en position d'infériorité, à donner son consentement à un accord auquel elle n'aurait pas autrement consenti.

b) L'action exercée par une partie qui occupe un poste de confiance par rapport à l'autre partie pour la persuader par des moyens déloyaux de conclure un accord qu'elle n'aurait pas conclu en d'autres circonstances⁴⁴.

81. Il va de soi que dans la pratique la distinction est souvent difficile à établir, et il est possible que les deux cas soient associés dans une situation donnée. Les actes équivalant à un exercice abusif de cette autorité ne sont nulle part définis avec pré-

cision. On peut présumer qu'il y a abus d'autorité dès lors qu'une transaction anormale se traduit par l'enrichissement d'une des parties aux dépens de l'autre. Le tribunal doit apparemment se fonder sur quatre éléments pour déterminer si tel est le cas :

a) La possibilité ou la probabilité que la partie demanderesse ait été influencée; par exemple, antécédents démontrant un lien de dépendance par rapport à la partie exerçant un ascendant.

b) La possibilité d'exercice de cette influence; par exemple, mise en évidence d'un lien particulier tel que celui de fiduciaire à bénéficiaire, de conseiller à client ou même d'employeur à employé.

c) La preuve de la propension de la partie ayant prétendument exercé l'influence à user de son pouvoir de la manière alléguée; par exemple, preuve du fait qu'elle a pris l'initiative de proposer la conclusion de l'accord.

d) Le caractère anormal de la transaction, démontré par l'insuffisance de la compensation, le caractère manifestement disproportionné des obligations et d'autres clauses que l'on ne s'attendrait pas normalement à voir acceptées par la partie influencée.

La preuve du fait que l'avis d'un tiers n'a pas été demandé, notamment si la partie influente n'a pas conseillé à l'autre partie de consulter une tierce personne, irait aussi dans le sens d'une décision concluant à l'abus d'autorité⁴⁵.

Contrats ou clauses de caractère lésion

82. La notion de contrat lésion [*unconscionability*] est à la base de toute la théorie développée en équité au Royaume-Uni pour remédier aux injustices qui résulteraient de la stricte application des règles de droit ou du strict exercice des droits, ou pour éviter ces injustices. Cette théorie tire son origine des décisions prises par le Lord Chancellor, qui, ce faisant, se prononçait en toute conscience. Vers la fin du 19^e siècle, les règles de l'équité étaient constituées d'un ensemble de principes et de pratiques qui coexistaient avec les règles du droit formel et qui étaient appliqués par des tribunaux distincts. A la fin du siècle, ces deux systèmes furent fusionnés, tant au Royaume-Uni qu'aux Etats-Unis, et à l'heure actuelle, dans les deux pays, tous les tribunaux appliquent aussi bien les règles du droit que celles de l'équité. Aux Etats-Unis, l'incidence pratique de la théorie des contrats lésion est définie dans le code UCC dans les termes suivants :

1) Si le Tribunal estime sur le plan du droit que le contrat ou toute clause de celui-ci avait un caractère lésion au moment de sa conclusion, il peut refuser de lui reconnaître force obligatoire ou ne reconnaître force obligatoire qu'aux autres dispositions, à

⁴¹ Calamari & Perillo, § 9.2, pp. 336-339.

⁴² *Ibid.*, § 9.7, pp. 348-349.

⁴³ *Ibid.*, § 9.9, pp. 351-352.

⁴⁴ *Ibid.*, § 9.10, p. 352.

⁴⁵ *Ibid.*, § 9.10, p. 353.

l'exclusion de la clause léonine, ou encore limiter l'application de toute clause léonine de manière à éviter tout résultat inique.

2) Lorsqu'il est allégué devant le tribunal ou lorsqu'il apparaît à ce dernier que le contrat ou toute clause du contrat peut avoir un caractère léonin, la partie intéressée doit avoir eu suffisamment de possibilités de présenter des preuves quant au cadre commercial, à l'objet et aux effets du contrat, afin d'aider le tribunal à se prononcer⁴⁶.

83. La notion de contrat léonin n'est pas définie dans le code UCC; de nombreux commentateurs ont tenté de formuler une théorie cohérente fondée sur l'analyse de la jurisprudence, mais il est pratiquement impossible dans les strictes limites de cette étude de présenter un exposé succinct de la question.

84. Dans le commentaire officiel promulgué en même temps que le code UCC, il était indiqué que "le principe tend à faire obstacle à l'oppression et à éviter que l'une des parties se laisse surprendre par des clauses exorbitantes, mais n'est nullement destiné à prévenir une modification de la répartition des risques en raison de la supériorité du pouvoir de négociation de l'une des parties"; en fait, cependant, la jurisprudence montre que l'inégalité du pouvoir de négociation a été un élément important pour déterminer si un contrat est ou non léonin⁴⁷.

85. L'application de la théorie du contrat léonin est illustrée par les deux affaires suivantes :

a) Un organisateur de spectacles chevronné avait signé en connaissance de cause un contrat avec un musicien affilié à un syndicat qui exigeait que ses membres fassent figurer dans tous les contrats qu'ils passaient certaines clauses qui n'étaient pas négociables. L'une de ces clauses prévoyait que les différends devaient être réglés par voie d'arbitrage, l'arbitre étant le syndicat. Le tribunal jugea que le contrat était un contrat d'adhésion et que cette clause particulière était léonine et ne pouvait donc être valablement invoquée⁴⁸.

b) Un scénariste avait signé un contrat avec une grande société de production cinématographique. Le contrat avait été rédigé par le producteur; la plupart de ses clauses correspondaient à des formules types et n'étaient pas négociables. Le tribunal estima qu'il s'agissait d'un contrat d'adhésion et jugea léonines et inopérantes les clauses relatives

aa) aux déductions opérées au titre des frais généraux et des frais de publicité, qui n'avaient aucun rapport avec les frais effectivement encourus,

bb) aux taux d'intérêt sur les frais généraux, qui étaient plus élevés que les taux effectivement prélevés,

cc) à la reddition de comptes, qui était insuffisante⁴⁹.

Obligation de lecture et exceptions

86. Le principe traditionnel du caractère sacré des contrats, qui suppose que quiconque a signé un accord écrit ait donné son consentement ou son assentiment à tout ce qui figure dans celui-ci, a pour corollaire la règle voulant que chacun ait l'obligation de lire un accord avant de le signer. Celui qui se soustrait délibérément à cette obligation ne peut plus par la suite prétendre ne pas être lié par l'accord en faisant valoir qu'il n'en connaissait pas les clauses puisqu'il ne les avait pas lues; sinon, nul ne pourrait jamais se fier aux accords signés⁵⁰. Toutefois, comme toute proposition simple, les réalités de la vie appellent quelques nuances et exceptions. Certaines d'entre elles ont déjà été passées en revue dans les précédents paragraphes de la présente section, mais les restrictions complémentaires suivantes concernent spécialement l'obligation générale de lire un contrat avant de le signer.

a) L'obligation ne s'applique pas lorsque le document n'est pas lisible, par exemple lorsqu'une partie d'un contrat est imprimée en petits caractères et rédigée en des termes imprécis et difficiles à comprendre⁵¹.

b) Elle ne s'applique pas non plus lorsque certaines parties du contrat sont présentées de telle sorte qu'elles peuvent échapper à l'attention de l'autre partie, par exemple lorsqu'elles sont imprimées au verso d'un document alors que la signature doit être apposée au recto de celui-ci⁵².

c) Certains tribunaux ont estimé que lorsque l'une des parties fait délibérément un exposé inexact du contenu du document et que l'autre partie se fonde sur cet exposé, la partie qui a été induite en erreur peut revenir sur son consentement apparent⁵³.

d) Contrats d'adhésion. Il s'agit là d'un terme technique (ayant pour origine la notion correspondante du droit français) qui désigne des contrats standard qui ne sont pas réellement conclus par voie de négociation entre les parties mais qui doivent être acceptés tels quels par les parties auxquelles ils sont proposés. En pareil cas, les juges sont de plus en plus nombreux à estimer qu'il n'est pas impensable qu'une personne à qui un tel contrat est présenté et qui sait qu'elle n'a d'autre choix que de

⁴⁹ *Buchvald c. Paramount Pictures Corp.*, 12 Enl. Law Rep. 3, 4 (1991).

⁵⁰ Calamari & Perillo, § 9.42.

⁵¹ *Ibid.*, § 9.43(a).

⁵² *Ibid.*, § 9.43(b).

⁵³ *Ibid.*, § 9.43(c).

⁴⁶ UCC, art. 2-302.

⁴⁷ Calamari & Perillo, § 9.40, p. 407.

⁴⁸ *Graham c. Scissor Tail Inc*, 623, p. 2d 165 (1981).

signer le signe effectivement sans le lire, mais qu'elle est alors en droit de revenir sur son adhésion s'il s'avère que le contrat contient des clauses qu'elle ne pouvait normalement prévoir, notamment lorsque son pouvoir de négociation est beaucoup plus faible que celui de la partie qui a présenté le contrat⁸⁴. Il faut cependant ajouter qu'en pratique il semble que les auteurs aient beaucoup de difficultés à convaincre les tribunaux des Etats-Unis que les contrats qui leur sont proposés sont des contrats d'adhésion, même s'il s'agit d'un contrat type utilisé par un grand éditeur.

Résumé

87. L'exposé qui précède ne repose que sur un échantillon restreint d'un volumineux corpus de législation fédérale et étatique complété par l'abondante et sans cesse croissante jurisprudence des tribunaux fédéraux et étatiques, le tout formant un ensemble de règles, de principes et de théories en évolution constante, que peut invoquer toute partie à un contrat qui cherche à éluder les effets de celui-ci. Le champ d'application de ces textes paraît théoriquement plus large que celui des sources de droit correspondantes du Royaume-Uni; il s'agit là cependant d'une simple impression, qui se prête difficilement à un examen comparatif précis. Deux remarques d'ordre général méritent cependant peut-être d'être consignées au sujet des possibilités de révision des clauses contractuelles aux Etats-Unis.

88. D'une part, étant donné que les textes législatifs pertinents peuvent différer d'un Etat à l'autre et que la fonction judiciaire sur ces différents territoires est exercée à la fois par les tribunaux étatiques et par les tribunaux fédéraux, on constate un manque d'homogénéité qui est inconnu au Royaume-Uni. Il est peut-être exact aussi que l'évolution des différentes théories à l'initiative des tribunaux semble reposer davantage sur des notions novatrices (telles que celle du contrat d'adhésion, par exemple) et être plus rapide que ce n'est peut-être le cas au Royaume-Uni. L'une des conséquences de cet état de choses, qui est loin d'être la seule et qui n'est pas nécessairement la plus importante, est que la situation juridique aux Etats-Unis se caractérise peut-être par un plus fort élément d'incertitude, ce qui signifie aussi que les procès sont plus hasardeux et impliquent des risques financiers plus élevés. Il est fort possible qu'en définitive ces facteurs exercent un effet dissuasif sur les auteurs ou leurs conseillers lorsque ceux-ci étudient l'opportunité de contester la validité des contrats qu'ils ont conclus.

89. La seconde remarque est qu'au Royaume-Uni le très fort pouvoir de négociation dont jouissent les utilisateurs dans certains secteurs importants du droit d'auteur, tel que l'édition littéraire et musicale, la production cinématographique et la production de programmes de radio et de télévision, peut être compensé jusqu'à un certain point par le pouvoir d'action des organismes représentatifs des auteurs, tels que la Société des auteurs [Society of Authors], le Syndicat des auteurs [Writers' Guild], le Syndicat des musiciens [Musicians' Union] et l'Académie britannique des auteurs-compositeurs de chansons, des compositeurs et des auteurs [British Academy of Songwriters, Composers and Authors], qui jouissent de pleins pouvoirs de négociation pour l'ensemble du secteur considéré; aux Etats-Unis, en revanche, bien qu'il existe des organismes représentatifs constitués, qui négocient les accords de base (voir plus loin le paragraphe 198), la législation antitrust limite l'efficacité des travaux de certains organismes, qui n'ont pas le statut de syndicat, si bien que la négociation des contrats relève davantage du processus de négociation individuelle dans le cadre duquel l'auteur, ses représentants et ses conseillers juridiques doivent affronter de grandes sociétés d'utilisateurs.

90. Cette situation a peut-être notamment pour corollaire que les auteurs ne profitent pas pleinement, en pratique, des avantages inhérents à la protection découlant des règles et principes juridiques qui existent et évoluent aux Etats-Unis.

CHAPITRE IV

LES CONTRATS DE DROIT D'AUTEUR DANS LA PRATIQUE

Observations générales

91. Cette partie de l'étude est fondée sur des renseignements tirés (chaque fois que possible) de trois grandes sources :

- a) les contrats types ou les contrats de base qui sont conclus par des organismes représentatifs des deux catégories de parties aux contrats ou qui sont effectivement appliqués à une assez vaste échelle (même s'ils ne sont pas couverts par un accord global) et les codes des règles et usages professionnels promulgués par les organismes corporatifs;
- b) les contrats types particuliers;
- c) les précédents publiés.

92. Il convient avant tout de relever la très grande diversité des contrats et clauses en usage à l'heure actuelle. C'est là une remarque qui ne surprendra guère ceux qui ont un lien quelconque avec l'industrie de l'édition ou celle du spectacle, mais il est important de souligner l'ampleur de cette diver-

⁸⁴ *Ibid.*, § 9.44.

sité. Les contrats relatifs aux oeuvres littéraires ne sont pas les mêmes que ceux qui ont trait aux oeuvres musicales; les contrats se rapportant à des oeuvres de fiction diffèrent des contrats relatifs à des ouvrages ou manuels et ces deux dernières catégories de contrats se différencient des contrats portant sur des articles ou autres contributions à des revues ou journaux. Les contrats relatifs à des oeuvres symphoniques se distinguent de ceux qui ont trait à des chansons populaires, les contrats relatifs à des scénarios cinématographiques ou à des musiques de films sont différents de ceux qui se rapportent à d'autres formes d'oeuvres littéraires et musicales, et l'on pourrait encore citer bien d'autres exemples. A l'intérieur même de chaque catégorie, il n'existe pas de formule uniforme. Même lorsqu'il existe des accords types ou des accords de base, ils ne sont jamais appliqués à titre exclusif; les contrats peuvent varier d'un éditeur ou d'un producteur à l'autre et les précédents peuvent varier d'une publication à l'autre et différer des clauses correspondantes des contrats types ou des accords de base ou encore des recommandations figurant dans les codes des règles et usages professionnels. Certains contrats peuvent être très succincts et d'autres beaucoup plus longs. Une sélection assez poussée s'est révélée indispensable pour pouvoir présenter un tableau suffisamment clair de la situation. L'exposé qui suit est axé sur trois grandes catégories de contrats, à savoir ceux qui ont trait *a)* à la publication d'oeuvres littéraires, *b)* à la radiodiffusion et à l'exploitation cinématographique d'oeuvres littéraires et *c)* à l'exploitation commerciale de chansons. A l'intérieur de ces trois catégories, huit clauses importantes ont été retenues et les régimes applicables en vertu des textes correspondant aux diverses sources prises en compte ont été résumés et comparés les uns avec les autres. Les huit clauses retenues à cet effet sont celles qui portent sur les points suivants :

- i) les droits cédés ou concédés sous licence
- ii) la durée de la cession ou de la licence
- iii) le droit de l'éditeur ou du producteur de refuser l'oeuvre
- iv) l'obligation de l'éditeur ou du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre
- v) le droit de renouvellement et les options pour l'acquisition d'autres droits
- vi) les garanties et indemnités
- vii) le droit de l'auteur de résilier le contrat
- viii) la reddition de comptes

Royaume-Uni

A. Publication d'oeuvres littéraires

Publication d'une oeuvre de caractère général dans une édition de formule courante.

i) Droits accordés

93. La pratique courante dans l'édition du livre a toujours été et reste la concession de licences par opposition à la cession de droits. Les contrats d'édition conclus au Royaume-Uni prévoient habituellement la concession d'une licence exclusive en vue de la production, de la publication et de la vente de l'oeuvre sous forme de livre en langue anglaise, soit pour un territoire déterminé, par exemple le Royaume-Uni, soit, éventuellement, pour les territoires du Commonwealth; en outre, lorsque la licence exclusive ne porte que sur une région ou un territoire désigné, une licence non exclusive est concédée pour le reste du monde à l'exclusion des Etats-Unis d'Amérique (licence dite "sans restriction de territoire"), les droits pour les Etats-Unis étant réservés à la vente à un éditeur américain; il serait en outre normal que l'éditeur ait le pouvoir d'accorder des licences pour les droits dérivés⁵⁵.

94. Aucune des sources examinées ne contient de définition des "droits dérivés", mais il semble que cette notion désigne le droit de contrôler toute forme d'exploitation autre que le droit spécialement et expressément visé par la licence exclusive. Dans de nombreux contrats, certains droits dérivés sont, certes, expressément mentionnés en vue de la fixation du montant des redevances applicables; ces droits s'étendent par exemple aux éléments suivants :

Anthologies et citations

Versions condensées d'ouvrages

Condensés de revues ou de journaux

Publication en édition destinée à un club du livre

Reproduction intégrale (par opposition à condensé) dans des revues ou journaux (parfois dénommée droit de reprise)

Droits d'édition en format de poche ou en édition brochée

Droits de réédition en édition reliée

Droits de réédition sur feuillets mobiles

Droits de réédition en gros caractères

Droits de marchandisage.

Cette liste n'est donnée qu'à titre d'exemple et ne saurait être considérée comme exhaustive.

95. Bien qu'habituellement les auteurs ne cèdent pas leur droit d'auteur (ni aucun élément de celui-ci) à l'éditeur, il est des cas où l'éditeur cherche à obtenir une telle cession. Par exemple, lorsqu'un ouvrage est appelé à être diffusé dans de nombreux pays, et notamment lorsqu'il existe dans certains d'entre eux un risque élevé de piraterie et qu'en conséquence il est fort possible qu'il soit nécessaire pour l'éditeur d'intenter des poursuites

⁵⁵ Society of Authors' model contract, édition 1987, cl. 2.

judiciaires, le droit de le faire en son nom propre peut dépendre du fait qu'il soit propriétaire plutôt que simple preneur de licence. En pareil cas, l'éditeur peut raisonnablement compter que l'auteur lui cédera son droit au lieu de lui concéder simplement une licence⁵⁶.

96. Mis à part ces cas particuliers, il est normal de trouver dans le contrat une clause stipulant expressément que l'auteur conserve le droit d'auteur.

97. Un contrat d'édition étant considéré comme un contrat conclu en considération de la personne, il ne peut être cédé à un tiers sans le consentement de l'auteur⁵⁷.

ii) *Durée des droits accordés*

98. Traditionnellement, les éditeurs comptent obtenir, et obtiennent effectivement, les droits pour toute la durée du droit d'auteur. Ces dernières années, toutefois, les auteurs ont fait pression (par l'intermédiaire de leurs organismes représentatifs et de leurs agents) pour limiter la durée de la licence (ou de la cession) à une période déterminée, qu'il était suggéré de fixer à 20 ans. La plupart des éditeurs se sont opposés à la proposition tendant à ce que la durée des licences soit généralement ramenée à 20 ans mais plusieurs d'entre eux ont admis qu'il n'est pas toujours indispensable que la durée de la licence coïncide avec celle du droit d'auteur et que cette durée devrait être négociable⁵⁸.

99. Tout à fait indépendamment de la question de la durée des droits accordés, les auteurs ont aussi instamment demandé qu'il soit stipulé que les clauses des contrats peuvent être révisées à intervalles raisonnables; dans les contrats de base négociés entre les organismes représentatifs des auteurs et certains éditeurs, il est prévu qu'une révision ait lieu tous les 10 ans⁵⁹.

100. En vertu du plus récent accord de base applicable, chaque partie (c'est-à-dire la société des auteurs, le syndicat des auteurs ou l'éditeur) peut en tout temps, moyennant un préavis de trois mois, demander la révision des clauses régissant le taux des redevances si cela paraît indispensable compte tenu d'une évolution imprévue de la situation dans le secteur considéré. Cette disposition ne peut être invoquée qu'une fois par période de 12 mois⁶⁰.

iii) *Droit de l'éditeur de refuser l'oeuvre*

101. Le droit d'un éditeur de refuser le manuscrit remis par l'auteur et les conséquences de ce refus sont des questions sur lesquelles les deux catégories intéressées restent profondément divisées. S'ils admettent qu'un éditeur ne saurait être contraint d'accepter et de publier le manuscrit, les auteurs font valoir que le refus n'est justifié que si ce manuscrit n'est pas conforme aux spécifications de l'oeuvre arrêtées d'un commun accord entre l'auteur et l'éditeur lors de la signature du contrat. Certes, les auteurs et les éditeurs conviennent qu'il est primordial que ces spécifications soient soigneusement et clairement définies dans les annexes du contrat. Le précédent cité dans le recueil de contrats d'édition de Charles Clark n'est pas éloigné des prétentions de l'auteur en ce sens qu'il y est exigé que l'éditeur accepte l'oeuvre à condition que "le manuscrit complet remis par l'auteur soit suffisamment conforme par sa nature, sa portée et son style aux spécifications définies dans l'annexe de l'accord"⁶¹. Le même texte reconnaît ensuite à l'éditeur le droit d'exiger que l'auteur apporte les modifications nécessaires pour rendre le manuscrit conforme aux spécifications, faute de quoi l'éditeur sera autorisé à engager quelqu'un d'autre pour faire ces modifications et à déduire les frais correspondants des sommes dues à l'auteur⁶².

102. Dans le plus récent accord de base conclu par la société et le syndicat, il est prévu que si l'éditeur refuse le manuscrit au motif que celui-ci n'est pas conforme aux spécifications, il peut résilier le contrat et toutes les avances consenties sont remboursables par l'auteur.

iv) *Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre*

103. Les auteurs et les éditeurs sont quelque peu divisés sur la question de savoir si l'éditeur doit s'engager expressément et sans réserve, aux termes du contrat d'édition, à publier l'oeuvre dans un délai déterminé. Dans l'avis donné par la société des auteurs à ses membres, il est formellement précisé que l'obligation de publier ne doit pas être subordonnée à l'approbation ou à l'acceptation du manuscrit, et il est souligné que l'engagement de l'éditeur à publier l'oeuvre est d'importance capitale, compte tenu notamment du fait que les maisons d'édition peuvent changer de directeurs de publication et que celui qui a négocié initialement avec l'auteur peut être remplacé par quelqu'un qui sera très modérément, voire nullement, enthousiasmé par l'oeuvre. La société admet, naturelle-

⁵⁶ Publishers' Code, art. 2.

⁵⁷ *The Modern Law of Copyright*, Laddie, Prescott et Vitoria, par. 10.99; *Copinger and Skone James on Copyright*, 12^e édition, par. 1164 et seq.

⁵⁸ Society of Authors' Guide, par. 6; *The Author*, autumn 1990, p. 78; *Publishing Agreements*, p. 4, n° 3.

⁵⁹ MTA, Penguin, cl. 4(b).

⁶⁰ *Ibid.*, art. B2.

⁶¹ *Publishing Agreements*, p. 7, cl. 3.

⁶² MTA, Penguin, cl. 1(b).

ment, qu'il n'est pas question de contraindre l'éditeur à publier mais que l'engagement est nécessaire afin que l'éditeur qui ne respecterait pas celui-ci soit au moins tenu de verser une indemnité⁶³. Bien que le code des règles et usages professionnels promulgué par l'association des éditeurs ne fasse nullement état de l'obligation de l'éditeur de publier l'oeuvre, une clause imposant une telle obligation à l'éditeur est citée dans un recueil classique de précédents en matière d'édition; il y est cependant précisé que cette obligation ne prend naissance qu'après l'acceptation de l'oeuvre⁶⁴. Les plus récents accords de base négociés entre la société et le syndicat des auteurs et certains éditeurs comportent des clauses prévoyant que l'éditeur doit remplir cette obligation dans un délai de 12 ou parfois de 18 mois après la remise du manuscrit définitif; il y est en outre précisé que si l'éditeur décide de ne pas publier l'oeuvre pour quelque raison que ce soit, exception faite du cas où l'auteur n'a pas remis le manuscrit à la date prescrite, toutes les avances convenues doivent néanmoins être versées à l'auteur⁶⁵.

v) Droit de renouvellement et options

104. La société des auteurs s'oppose à l'inclusion de clauses de préférence et conseille à ses membres, au cas où ils accepteraient une clause de ce genre, de faire en sorte qu'elle soit strictement limitée à une oeuvre déterminée. Elle considère que les clauses qui confèrent à l'éditeur un droit de préférence "aux mêmes conditions" ou pour "les mêmes droits et territoires" que dans le premier accord sont désavantageuses pour l'auteur⁶⁶. Les textes cités dans le recueil de précédents de Charles Clark contiennent une clause de préférence concernant les oeuvres futures qui précise que, pour sa prochaine oeuvre se prêtant à une publication en édition de formule courante, l'auteur devra proposer à l'éditeur "les mêmes droits et territoires" que ceux qui étaient visés par l'accord, l'application de cette disposition étant toutefois "subordonnée à la conclusion d'un nouvel accord entre l'auteur et l'éditeur à des conditions équitables et raisonnables"⁶⁷. Certains des accords de base négociés avec les éditeurs par la société et le syndicat des auteurs contiennent une simple clause précisant que l'auteur accepte d'accorder à l'éditeur un droit de première option sur sa prochaine oeuvre à condition que l'éditeur réponde dans un délai déterminé, par exemple dans les trois semaines suivant la réception d'un synopsis ou dans les six semaines suivant

la réception d'un manuscrit complet. Ceci laisse l'auteur entièrement libre d'accepter ou de refuser l'offre de l'éditeur ou de négocier des conditions différentes⁶⁸.

vi) Garanties et indemnités

105. Traditionnellement, l'auteur garantit à l'éditeur que son oeuvre ne porte nullement atteinte au droit d'auteur d'un tiers et qu'elle n'est en aucun cas diffamatoire pour qui que ce soit; c'est là une pratique que les organismes d'auteurs admettent, quoique sans enthousiasme. Dans le guide de la société des auteurs, il est signalé qu'au cas où l'éditeur n'ignore pas qu'une oeuvre ou que certaines parties d'une oeuvre pourraient être diffamatoires il ne saurait légitimement exiger que l'auteur l'indemnise contre le risque de voir aboutir une action en diffamation⁶⁹. Aux termes de la clause type figurant dans le recueil de précédents de Charles Clark, l'auteur doit garantir non seulement qu'il n'y a pas atteinte à un droit d'auteur ni diffamation mais aussi

- a) que l'oeuvre n'a jamais été publiée sous quelque forme que ce soit dans les territoires visés par l'accord,
- b) qu'elle ne porte atteinte à aucune obligation de secret ou de respect de la vie privée ni à aucun autre droit d'un tiers ou de l'une des parties,
- c) qu'elle n'est pas contraire aux dispositions de la loi sur les secrets d'Etat ni illicite à un autre titre,
- d) qu'elle ne contient aucune recette, formule ou prescription dont l'application ou l'observation pourrait causer des blessures, provoquer une maladie ou entraîner tout autre dommage,
- e) que l'oeuvre ne contient aucun élément obscène ou inconvenant⁷⁰.

106. La portée de cette garantie est immense et aurait probablement un effet dissuasif sur la plupart des auteurs. Il est intéressant de noter que dans les accords de base négociés entre la société et le syndicat des auteurs et Century Hutchinson, la clause de garantie était simplement libellée comme suit : "L'auteur garantit que l'oeuvre ne porte atteinte à aucun droit d'auteur en vigueur et qu'à sa connaissance elle ne revêt aucun caractère diffamatoire"⁷¹.

Mais, dans les accords plus récents, une clause de plus large portée, plus proche du texte cité dans le recueil de Charles Clark, a été acceptée par la

⁶³ Society of Authors' Guide, par. 7.

⁶⁴ Publishing Agreements, p. 7, cl. 5.

⁶⁵ MTA, Penguin, cl. 5.

⁶⁶ Society of Authors' Guide, par. 19.

⁶⁷ Publishing Agreements, p. 37, cl. 25.

⁶⁸ MTA, Penguin, cl. 25.

⁶⁹ Society of Authors' Guide, par. 5.

⁷⁰ Publishing Agreements, p. 13, cl. 11.

⁷¹ MTA, Century Hutchinson, cl. 2.

société et le syndicat, sous la pression principalement des assureurs des maisons d'édition; toutefois, la responsabilité de l'auteur est en grande partie, sinon entièrement, couverte⁷². Le code des règles et usages dans le secteur de l'édition précise à juste titre que, si l'une des responsabilités fondamentales de l'auteur est sans doute de veiller à ce que son oeuvre ne soit pas diffamatoire, l'éditeur peut lui aussi être tenu pour responsable et que tous deux devraient par conséquent oeuvrer en étroite collaboration, et le coût de l'assurance ainsi que les honoraires à verser à un juriste spécialisé, qui serait chargé de vérifier que l'oeuvre n'est pas diffamatoire, devraient être partagés entre l'auteur et l'éditeur⁷³.

vii) Droit de résiliation

107. Il est de toute évidence nécessaire que le contrat d'édition comporte des dispositions consacrées au droit de résiliation de l'auteur. La clause type du guide de la société des auteurs reconnaît à l'auteur le droit de résilier le contrat :

- a) si l'éditeur ne s'est pas conformé aux stipulations du contrat, quelles qu'elles soient, dans un délai d'un mois après avoir été mis en demeure par l'auteur;
- b) si l'éditeur est mis en liquidation ou si un liquidateur a été nommé;
- c) si l'oeuvre est épuisée ou si le chiffre moyen des ventes est tombé au-dessous de 250 exemplaires sur une période de deux ans et si, après avoir été interrogés par l'auteur sur leurs intentions, les éditeurs ont décidé de ne pas procéder à un nouveau tirage de l'oeuvre⁷⁴.

Lorsqu'un contrat a été résilié, tous les droits accordés reviennent normalement à l'auteur; toutefois, certains éditeurs peuvent chercher à obtenir de l'auteur qu'il leur rembourse tout solde d'une avance n'ayant pas encore été compensée ou qu'il rachète les clichés et autres éléments du matériel, ou encore à exclure toute possibilité de réversion au cas où l'absence de réimpression est due à des circonstances indépendantes de la volonté de l'éditeur; les auteurs cherchent, quant à eux, à s'opposer aux clauses de cette nature.

viii) Reddition de comptes

108. Le code des éditeurs prévoit que l'éditeur doit veiller à ce que l'auteur reçoive régulièrement un état clairement établi des ventes réalisées et des sommes dues⁷⁵. Le guide de la société des auteurs⁷⁶

et les précédents cités dans le recueil de Charles Clark proposent que les éditeurs établissent des états de comptes deux fois par an et qu'ils rendent compte à l'auteur et lui versent toutes les sommes qui lui sont dues dans un délai de trois mois après la date de l'arrêté de comptes. Ces deux textes prévoient que l'auteur, ou son représentant dûment mandaté, ont le droit d'examiner les livres de comptes de l'éditeur; le guide de la société prévoit qu'en pareil cas le coût de l'examen est à la charge de l'auteur, à moins que les erreurs de comptabilité commises au détriment de l'auteur représentent plus de 2 % des sommes qui lui sont dues, auquel cas l'éditeur paiera les frais en cause; aux termes d'un texte cité dans le recueil de précédents de Charles Clark, l'éditeur n'est tenu pour responsable que si les erreurs de cette nature représentent plus de 10 % des sommes dues à l'auteur⁷⁷.

B. Radiodiffusion ou exploitation cinématographique des oeuvres

i) Droits accordés

109. En vertu de l'accord⁷⁸ conclu entre le syndicat et la société des auteurs et la British Broadcasting Corporation pour ce qui concerne les oeuvres dramatiques écrites pour la radio, la BBC n'obtient qu'un ensemble de licences non exclusives lui permettant de radiodiffuser l'oeuvre dans le cadre de divers services spécifiés, pour une durée déterminée. Le caractère non exclusif de ces licences est subordonné à la condition que, pendant toute la durée de la licence considérée, l'auteur s'engage à n'autoriser aucune autre émission, radiophonique ou télévisuelle, ni aucune représentation ou exécution publique de l'oeuvre avant la première émission de la BBC.

110. S'agissant de pièces écrites pour la télévision, l'accord conclu à cet effet entre le syndicat et la BBC⁷⁹ prévoit que cette dernière obtient des licences exclusives lui permettant de radiodiffuser l'oeuvre dans le cadre de ses services nationaux pendant un laps de temps déterminé, habituellement de deux ans. La BBC obtient aussi en exclusivité, pour une période de 18 mois à compter de la radiodiffusion initiale de l'oeuvre dans le cadre de ses services, la faculté d'acquiescer le droit de transmettre l'oeuvre ou d'en autoriser la transmission sur tout territoire étranger pendant une période de cinq ans à compter de la date de la première diffusion par la BBC. L'exclusivité de ces licences est subordonnée à une condition, à savoir que l'auteur peut, lorsqu'il signe initialement l'accord avec la

⁷² MTA, Penguin, cl. 2.

⁷³ Publishers' Code, art. 9.

⁷⁴ Society of Authors' Guide, par. 20.

⁷⁵ Publishers' Code, art. 11.

⁷⁶ Society of Authors' Guide, par. 14.

⁷⁷ Publishing Agreements, p. 29, cl. 16(c).

⁷⁸ BBC Radio Agreement, cl. 6.

⁷⁹ BBC TV Agreement, cl. 3, 4, 5.

BBC, se réserver des droits pour tout ou partie de l'Europe (à l'exclusion de tout autre territoire).

111. En vertu de l'accord⁸⁰ conclu entre le syndicat et les sociétés de télévision indépendantes [Independent Television Companies], lorsqu'une pièce a été écrite pour la télévision, la société de télévision acquiert des droits comparables à ceux de la BBC pour ce qui concerne aussi bien les transmissions faites à partir du Royaume-Uni que le droit de transmettre l'oeuvre, ou d'en autoriser la transmission, à partir d'autres pays. Il est intéressant de noter qu'en vertu de l'accord relatif aux adaptations dramatiques et autres le producteur acquiert, entre autres, "à titre exclusif et illimité tous les droits de télévision pour le monde entier... pour toute la durée de protection du droit d'auteur..."⁸¹.

112. En vertu de l'accord conclu entre le syndicat et l'Association britannique des producteurs de l'industrie cinématographique et de la télévision [British Film and Television Producers Association] et l'Association des producteurs de programmes indépendants [Independent Programme Producers Association], lorsqu'un auteur rédige sur commande un scénario de film, le droit d'auteur pour tous les pays est intégralement cédé à la société cinématographique⁸².

ii) Durée des droits accordés

113. Comme il est indiqué plus haut sous le point i), dans le cas d'oeuvres écrites en vue d'être radiodiffusées (exception faite des adaptations dramatiques et autres), des licences de durée limitée, à savoir de deux ans ou deux ans et demi pour les transmissions nationales et de cinq ans pour les transmissions effectuées à partir d'autres pays, sont concédées.

114. Toutefois, dans le cas des films, le producteur du film acquiert la totalité du droit d'auteur pour toute la durée de validité de celui-ci.

iii) Droit de l'organisme de radiodiffusion ou du producteur de refuser l'oeuvre

115. En vertu de l'accord pertinent conclu entre la société et le syndicat, d'une part, et la BBC, d'autre part, pour ce qui concerne la radio, il est versé à l'auteur 50 % du montant convenu des honoraires dans un délai de 14 jours après que l'oeuvre lui a été commandée. Dans les 30 jours suivant la remise du scénario, la BBC a le droit d'accepter celui-ci sans changement ou d'en demander la modifica-

tion, ou encore d'y renoncer totalement. Également dans un délai de 14 jours à compter de la remise par l'auteur des modifications demandées, la BBC a le droit d'accepter ces modifications ou de renoncer au scénario. Si elle renonce au scénario, tous les droits reviennent à l'auteur; toutefois, aucun autre versement (sur les 50 % restants des honoraires) ne peut être exigé de la BBC⁸³.

116. Les mêmes conditions sont applicables en vertu de l'accord relatif aux scénarios de télévision, si ce n'est que si le scénario est acceptable aux fins de la radiodiffusion mais est abandonné en raison d'un changement de programmation ou pour d'autres motifs indépendants de la volonté de l'auteur, la seconde moitié des honoraires est exigible⁸⁴.

117. Des conditions comparables — sans être toutefois totalement identiques — sont applicables en vertu de l'accord conclu entre le syndicat et les sociétés de télévision indépendantes. Dans ce cas, l'accord prévoit expressément que si un scénario n'est pas refusé dans un délai de deux mois, il est réputé être agréé, auquel cas la totalité des honoraires est exigible⁸⁵.

118. Lorsqu'un scénario de film est commandé à un auteur, les sommes qui seront versées à ce dernier correspondront à trois étapes au moins de son travail. Il devra tout d'abord remettre le traitement, à savoir un schéma ou synopsis, sous forme de récit, de l'histoire dans son ensemble, précisant la structure, le développement et les personnages de l'intrigue; si ce texte est accepté, il devra ensuite établir et remettre le premier projet, qui est défini dans l'accord conclu entre le syndicat et les deux associations représentant les producteurs de l'industrie cinématographique et de la télévision comme le développement complet du traitement ou, à défaut, une description de l'action visuelle accompagnée de dialogues qui, en tant que production, se prête à la projection cinématographique ou télévisuelle. Dans la pratique, les auteurs chevronnés ne soumettent généralement pas de traitement et remettent directement le premier projet. Si celui-ci est accepté, l'auteur doit ensuite établir, en se conformant aux instructions du producteur, un second projet qui, après avoir fait l'objet des modifications demandées, devient le découpage. L'accord précisera les dates auxquelles les opérations correspondant à ces différentes étapes devront être menées à bien (et indiquera expressément que le temps est l'essence du contrat, ce qui signifie que si les dates ne sont pas respectées le producteur a légalement le droit de résilier le contrat). Le contrat type annexé à l'accord prévoit

⁸⁰ ITV Agreement, cl. 3B, 6, 7.

⁸¹ Agreement dated January 1, 1986 between the Independent Television Companies and the Writers' Guild relating to dramatisations and adaptations, cl. 4.

⁸² Film and TV Agreement, cl. 25, 35.

⁸³ BBC Radio Agreement, cl. 4.

⁸⁴ BBC TV Agreement, cl. 9.

⁸⁵ ITV Agreement, cl. 4.

- i) le versement d'un acompte lorsque l'auteur commence à travailler sur le traitement;
- ii) un second acompte lorsque le traitement est remis et accepté;
- iii) un acompte lorsque l'auteur aborde le premier projet;
- iv) un second acompte lorsque le premier projet est remis;
- v) un acompte lorsque l'auteur aborde le second projet;
- vi) un second acompte lorsque le second projet est remis⁸⁶.

119. Il semble que le second acompte à verser pour le traitement ne soit dû que si ce document est accepté, et il semble que le producteur soit entièrement libre de le refuser sans motiver sa décision. Il semble aussi que l'acompte à verser au titre du premier projet, puis du second, ne sera exigible que si le traitement, ou le premier projet, selon le cas, est accepté. Le second acompte concernant le premier, puis le second, projet semble devoir être versé dès la remise du document, et ne pas être subordonné à l'acceptation de celui-ci.

iv) Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre

120. Sauf exception, les sommes dues à l'auteur du scénario d'un film ou d'un programme de télévision ne sont pas, aux termes de l'accord applicable dans le secteur considéré, liées au succès commercial de la production. L'obligation du producteur d'exploiter cette dernière ne revêt pas la même importance que dans le cas d'un livre ou d'une chanson et n'est pas prévue dans les accords passés.

v) Droit de renouvellement et options

121. Etant donné que les films et les programmes de télévision sont normalement commandés spécialement, la question des renouvellements et options ne se pose pas.

vi) Garanties et indemnités

122. Les accords passés entre la société et le syndicat et la BBC pour ce qui concerne la radio et la télévision ne comportent aucune disposition en matière de garanties, pas plus d'ailleurs que les accords passés avec les sociétés de télévision indépendantes.

123. Dans le cas des films, cependant, l'accord applicable exige que l'auteur garantisse, pour ce qui concerne le droit d'auteur,

- a) qu'il est une "personne qualifiée" au sens de la loi de 1988;

- b) que son oeuvre est entièrement originale et ne porte en rien atteinte au droit d'auteur ni à aucun autre droit d'un tiers;
- c) que son oeuvre ne contient à sa connaissance aucun élément diffamatoire⁸⁷.

vii) Droit de résiliation

viii) Reddition de comptes

124. Etant donné que les contrats relatifs à la rédaction de scénarios pour le cinéma et la radio-diffusion n'impliquent généralement pas que les relations entre l'auteur et le producteur se poursuivent indéfiniment et que les sommes dues à l'auteur sont pratiquement toutes exigibles avant l'achèvement de l'oeuvre ou au plus tard lors de l'achèvement, les clauses consacrées à ces questions ne sont pas nécessaires. Lorsque l'auteur est associé aux bénéfices, une clause est consacrée à la reddition de comptes.

C. Exploitation commerciale des chansons

125. La principale source d'information pour l'exposé qui va suivre est l'accord type de la BASCA (British Academy of Songwriters, Composers and Authors), qui a la réputation d'être largement appliqué, quoique certains éditeurs de musique continuent certainement à avoir recours à leurs propres accords.

i) Droits accordés

126. Dans le domaine de la musique populaire, le principal contrat que conclut initialement un auteur-compositeur est celui qui le lie à un éditeur de musique. Contrairement à ce qui est le cas dans l'édition du livre, la pratique courante pour les compositeurs ou paroliers a toujours été de céder le droit d'auteur à l'éditeur de musique, plutôt que de lui concéder une licence. La cession porte normalement sur l'intégralité du droit d'auteur pour tous les pays où il existe une législation sur le droit d'auteur et elle est traditionnellement opérée pour toute la durée du droit d'auteur⁸⁸.

127. Etant donné que les droits de représentation ou d'exécution (qui comprennent les droits de représentation ou d'exécution publique, de radio-diffusion et de distribution par câble) sur des oeuvres musicales sont gérés collectivement par des sociétés nationales, si un compositeur ou un parolier est membre d'une de ces sociétés, ces droits seront cédés directement à la société; s'il n'est pas membre de la société, les droits seront transmis dans le cadre de la cession générale du droit d'au-

⁸⁶ Film and TV Agreement, Appendix 13.

⁸⁷ *Ibid.*, cl. 17.

⁸⁸ BASCA model, cl. 1.

teur à l'éditeur, qui, normalement, sera quant à lui affilié à la société et les cédera donc à cette dernière⁸⁹.

ii) *Durée des droits accordés*

128. Ces dernières années, comme dans le cas des œuvres littéraires, des compositeurs se sont interrogés sur l'opportunité de céder leurs droits à des éditeurs pour toute la durée de la protection, et le contrat type de la BASCA prévoit la possibilité d'une cession de durée limitée; il semble toutefois que la pratique courante consiste toujours à céder le droit d'auteur pour toute la durée de la protection⁹⁰.

iii) *Droit de l'éditeur de refuser l'œuvre*

129. Etant donné que la plupart des contrats relatifs à l'édition de chansons sont conclus après que les chansons ont été écrites, une clause de cette nature n'est pas nécessaire.

iv) *Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'œuvre*

130. Le contrat type de la BASCA prévoit quatre engagements spécifiques de la part de l'éditeur⁹¹ :

- a) ne pas accorder de licence pour l'exploitation de l'œuvre "sauf dans des conditions de pleine concurrence, selon les modalités les plus favorables pouvant être obtenues en toute hypothèse";
- b) faire tout ce qui est normalement en son pouvoir pour exploiter l'œuvre;
- c) veiller à ce que l'enregistrement commercial soit mis en circulation par l'intermédiaire d'une authentique société d'enregistrement;
- d) négocier la concession d'une licence de synchronisation de l'œuvre dans un film destiné au cinéma ou à la télévision ou dans toute autre production audiovisuelle.

Si l'éditeur ne se conforme pas aux dispositions du point c) ou du point d) dans un délai de deux ans, l'auteur peut résilier l'accord, auquel cas tous les droits lui reviendront. Bien qu'il soit difficile de déterminer dans quelle mesure les éditeurs acceptent cet ensemble d'obligations, il est probable, compte tenu des récentes restrictions imposées par les tribunaux pour ce qui concerne les contrats liant les auteurs-compositeurs de chansons, notamment en l'absence d'engagements de la part de l'éditeur selon les modalités mentionnées plus haut, que la plupart des contrats conclus à l'heure actuelle comporteront une clause de cette nature.

v) *Droit de renouvellement et options*

131. Le contrat type de la BASCA relatif à l'édition d'une chanson unique ne contient aucune clause conférant à l'éditeur un droit de préférence sur les œuvres futures. Il existe en revanche un texte distinct pour les contrats d'exclusivité, qui comporte quant à lui des clauses de cette nature, mais il serait trop long d'examiner celles-ci dans le cadre de la présente étude.

vi) *Garanties et indemnités*

132. Dans les contrats passés par les auteurs-compositeurs de chansons, le compositeur se borne normalement à garantir que l'œuvre est originale, qu'il est titulaire du droit d'auteur sur cette œuvre et qu'il a tout pouvoir de céder les droits; même en ce qui concerne les paroles, il n'est pas courant que des garanties soient exigées contre les textes diffamatoires ou obscènes⁹².

vii) *Droit de résiliation*

133. Le contrat type de la BASCA prévoit la résiliation du contrat dans les cas suivants :

- a) si l'éditeur fait faillite ou, s'agissant d'une société, si elle est mise en liquidation, le compositeur peut résilier le contrat;
- b) si l'une ou l'autre des parties ne se conforme pas aux clauses ou conditions du contrat, l'autre partie peut la mettre en demeure de remplir ses obligations dans les 30 jours et, à défaut, peut lui signifier qu'elle résilie le contrat⁹³.

viii) *Reddition de comptes*

134. Le contrat type de la BASCA exige que l'éditeur rende compte tous les semestres et verse au compositeur toutes les sommes qui lui sont dues dans les 60 jours suivant la fin de chaque semestre. L'éditeur doit aussi tenir des livres de comptes appropriés, assortis de pièces justificatives, et permettre au compositeur ou à son représentant dûment mandaté de vérifier les comptes. S'il est constaté que les sommes versées par l'éditeur sont insuffisantes et que le montant restant dû représente plus de 10 % du montant total versé par l'éditeur, ce dernier supporte les frais de la vérification⁹⁴.

D. *Autres conditions contractuelles*

i) *Droit moral*

135. L'innovation de la loi de 1988, qui a pour la première fois introduit des dispositions légales

⁸⁹ *Ibid.*, cl. 5.

⁹⁰ *Ibid.*, cl. 1.

⁹¹ *Ibid.*, cl. 3, 6.

⁹² *Ibid.*, cl. 2.

⁹³ *Ibid.*, cl. 12.

⁹⁴ *Ibid.*, cl. 7.

sur le droit moral, a d'emblée suscité une réaction particulièrement hostile de la part de certaines catégories d'utilisateurs. Certains organismes de radio-diffusion, de grands quotidiens nationaux et d'autres utilisateurs de matériel protégé par le droit d'auteur exigent de leurs collaborateurs qu'ils renoncent entièrement à leur droit moral. Pour faire bonne mesure, les utilisateurs en ont même parfois profité, semble-t-il, non seulement pour obtenir que l'auteur renonce entièrement à son droit moral mais aussi pour lui demander une cession globale de tout droit d'auteur sur toutes les oeuvres qu'il pourrait à l'avenir écrire pour leur compte. Ces clauses contractuelles semblent manifestement abusives et injustifiées et vont en pratique à l'encontre des objectifs de la nouvelle législation. A la suite de cette réaction quelque peu hâtive, les organismes représentant les auteurs et certains organismes représentant les utilisateurs ont entamé des pourparlers en vue de l'élaboration d'un code des règles et usages professionnels qui soit acceptable; le Conseil britannique du droit d'auteur, qui est rattaché au Ministère du commerce et de l'industrie (ministère britannique chargé des questions de droit d'auteur), a été saisi de la question et suit l'évolution de la situation.

136. Les éditeurs de livres ont pour leur part le mérite d'avoir adopté une démarche témoignant d'un plus grand sens des responsabilités; ils ont admis qu'il est parfaitement légitime qu'un auteur jouisse de son droit moral. En fait, la réputation d'un auteur ne profite pas seulement à ce dernier mais sert aussi les intérêts de son éditeur, en les valorisant. Dans le plus récent accord négocié par la société des auteurs et le syndicat des auteurs, la clause pertinente prévoit ce qui suit :

L'auteur aura la possibilité de faire valoir son droit de paternité et l'éditeur respectera le droit moral conféré par la loi de 1988 sur le droit d'auteur, les dessins et modèles et les brevets. En particulier, le nom de l'auteur figurera en évidence sur la jaquette, la page de couverture et la page de titre de l'ouvrage ainsi que dans tout document publicitaire⁹⁵.

ii) Paiements sous condition

137. Une autre pratique contractuelle préoccupe certaines catégories d'auteurs. Elle est surtout en usage dans le domaine de l'édition de journaux et de revues pour ce qui concerne les articles émanant de collaborateurs indépendants. Selon cette pratique, une fois le texte accepté, la revue fait savoir à l'auteur que la publication de l'article ou, si la publication a déjà eu lieu, la rémunération de l'auteur est subordonnée à la cession de son droit d'auteur; en fait, lorsque le collaborateur a été payé — habituellement par chèque et normalement

après la publication de son article — le journal lui demande d'endosser le chèque en y apposant une mention par laquelle il accuse réception du paiement et cède en outre expressément au journal le droit d'auteur sur son article. Les organismes compétents représentant les auteurs intéressés, et le Conseil du droit d'auteur lui-même, se sont opposés à cette pratique.

Résumé

138. Ce tour d'horizon des pratiques contractuelles au Royaume-Uni laisse peut-être avant tout l'impression d'une très grande diversité quant à la mesure dans laquelle les auteurs ont pu conclure des contrats considérés — par eux-mêmes et par leurs organismes représentatifs — comme acceptables. Il semble que, dans le domaine de l'édition du livre, les auteurs aient pu assez souvent obtenir des conditions satisfaisantes, comme il ressort du nombre croissant d'accords de base négociés par la société et par le syndicat des auteurs avec divers éditeurs; il faut cependant noter que, même lorsqu'un éditeur a signé un accord de base, il n'est tenu d'en proposer les clauses qu'aux auteurs qui sont membres de la société ou du syndicat. Il semble que dans le secteur de la radiodiffusion et de l'industrie cinématographique, la situation soit largement comparable; les accords conclus entre le syndicat des auteurs et les divers organismes représentatifs des producteurs se révèlent assez largement acceptés de part et d'autre dans une grande partie du secteur. Dans le domaine de la musique, comme il ressort des décisions de justice mentionnées plus haut dans la présente étude, il a certainement existé (et il subsiste peut-être encore) des contrats si inéquitables pour le compositeur que les tribunaux refusent de les faire respecter; en revanche, l'organisme représentatif des compositeurs de musique populaire — la BASCA — estime que son contrat type est largement appliqué; si tel est le cas, les intérêts des compositeurs dans ce domaine particulier sont correctement protégés.

139. Il est beaucoup plus difficile de dresser un tableau de la situation dans le domaine du journalisme et de la photographie; la documentation de référence est très restreinte mais, d'après les renseignements obtenus de vive voix, il semble que la pratique des accords types ou des accords de base soit très peu répandue dans ces deux secteurs; dans la plupart des cas, les clauses des contrats sont pour l'essentiel fixées par l'éditeur, et les intéressés (auteurs et photographes indépendants) paraissent assurément beaucoup moins satisfaits des clauses contractuelles qui leur sont proposées que ce n'est le cas dans les autres secteurs qui viennent d'être étudiés.

⁹⁵ MTA, Penguin, cl. 8.

Australie

140. Plusieurs contrats conclus entre des auteurs-compositeurs de chansons et des éditeurs de musique en Australie ont été examinés. Ils ne laissent apparaître aucune différence sensible avec ceux qui sont en vigueur au Royaume-Uni. On peut raisonnablement supposer que dans d'autres secteurs du droit d'auteur les pratiques contractuelles en Australie sont comparables à ce qu'elles sont au Royaume-Uni.

Etats-Unis d'Amérique

141. Il y a entre la situation des Etats-Unis et celle du Royaume-Uni une différence importante qu'il convient de signaler d'emblée. Aux Etats-Unis, il existe peu de contrats types ou de contrats de base négociés entre les organisations représentant les auteurs et celles représentant les utilisateurs. La raison en est essentiellement la suivante : les organisations d'auteurs sont empêchées par la législation antitrust des Etats-Unis de procéder à des négociations collectives au nom des particuliers titulaires de droits. L'une des exceptions à cette interdiction de la législation antitrust concerne les syndicats : les organismes représentatifs reconnus comme unités de négociation par la législation du travail ne sont pas soumis aux restrictions applicables aux négociations collectives (notamment en ce qui concerne le droit de grève). Le syndicat des auteurs d'Amérique [Writers' Guild of America] a opté pour ce statut, ce qui lui a permis depuis 1933, date de sa création, de négocier des contrats de base, d'abord avec les producteurs de cinéma, puis avec les producteurs de télévision. Le contrat de base de 1988 actuellement en vigueur (valable du 1^{er} août 1988 au 1^{er} mai 1992) porte à la fois sur les films cinématographiques et sur les programmes de télévision. Le prix payé par ceux qui écrivent pour le cinéma et la télévision en contrepartie de ce droit de négociation collective est que les conventions collectives ainsi négociées sont des contrats de travail, ce qui fait que les oeuvres produites en application de ces conventions sont des oeuvres "créées dans le cadre de contrats de louage d'ouvrage ou de services", dont les "auteurs", au sens de la loi des Etats-Unis sur le droit d'auteur, sont les producteurs, à qui appartient à titre originaire le droit d'auteur sur ces oeuvres. Ces restrictions légales qui empêchent les auteurs de s'organiser pour négocier collectivement les conditions des contrats relatifs au droit d'auteur sur leurs oeuvres sont une caractéristique spéciale et importante du droit des Etats-Unis, et il ne faut pas les perdre de vue lorsqu'on examine la situation globale dans ce pays.

A. Publication d'oeuvres littéraires

Publication de livres "commerciaux" (de formule courante).

i) Droits accordés

142. Jusqu'en 1978, une distinction stricte était faite entre cession et concession, distinction qui entraînait d'importantes conséquences. La jurisprudence est considérable, et elle a donné lieu à des analyses théoriques assez complexes, dont on trouvera ci-après un résumé très bref⁹⁶. Tandis que la cession transfère la titularité du droit du cédant au cessionnaire, faisant de celui-ci le nouveau titulaire, en cas de concession de licence, le concédant reste le titulaire du droit, le concessionnaire obtenant uniquement l'autorisation d'utiliser l'oeuvre d'une manière qui, sans cette autorisation, constituerait une contrefaçon. Cinq conséquences importantes s'attachaient à cette distinction⁹⁷ :

a) Seule la personne à qui appartient le droit d'auteur peut poursuivre les infractions à ce droit. Le concessionnaire, n'étant pas titulaire du droit, ne pouvait agir en justice à moins de faire cause commune avec le titulaire.

b) A cause de l'indivisibilité de la notion de droit d'auteur, un seul titulaire pouvait être enregistré pour chaque oeuvre. Il s'ensuivait que le concessionnaire, du moins en principe, ne pouvait pas être enregistré en tant que titulaire du droit d'auteur. Il en résulta des difficultés pratiques considérables et un grand nombre de procès.

c) Les dispositions de la loi de 1909 concernant l'inscription ne s'appliquaient à strictement parler qu'aux cessions, bien que, dans la pratique, il semble que le Bureau du droit d'auteur ait accepté d'inscrire certaines concessions de licences.

d) Le cessionnaire avait le droit inhérent de rétrocéder ses droits, alors que le concessionnaire ne pouvait à son tour concéder ses droits à moins d'y avoir été expressément autorisé.

e) Selon la loi, la cession devait être constatée par écrit, alors que la concession de licence pouvait être orale. En revanche, la concession de licence, étant une forme de contrat, était soumise aux règles normales du droit des contrats et pouvait donc être révoquée en cas de défaut de contrepartie, alors que la cession pouvait continuer dans ce cas à produire ses effets.

143. Les dispositions de la loi de 1976, en abolissant l'indivisibilité, ont eu les effets suivants sur la distinction qui vient d'être exposée entre cession et concession de licence⁹⁸.

⁹⁶ Pour un exposé détaillé, voir Nimmer, § 10.01-10.02.

⁹⁷ *Ibid.*, § 10.01(c).

⁹⁸ *Ibid.*, § 10.02(b).

a) Le concessionnaire exclusif d'un droit quelconque peut désormais poursuivre en son propre nom toute violation de ce droit.

b) Le droit d'être enregistré en tant que titulaire du droit d'auteur selon la nouvelle loi a donné lieu à des discussions très nombreuses. Compte tenu de l'abolition de l'indivisibilité et du droit du concessionnaire exclusif d'éléments du droit d'auteur d'engager une action en son propre nom, la question s'est posée de savoir si chacun des concessionnaires pouvait être enregistré en tant que titulaire du droit d'auteur. Il semble aujourd'hui généralement admis que, pour chaque oeuvre, il ne puisse y avoir qu'un seul titulaire du droit d'auteur enregistré comme tel. Cela signifie apparemment que la personne qui revendique le droit d'auteur doit être soit l'auteur soit son cessionnaire, mais ne peut être un concessionnaire exclusif de certains éléments du droit.

c) Selon la loi de 1976, tout transfert de titularité du droit d'auteur et tout document relatif au droit d'auteur peuvent faire l'objet d'une inscription, si bien que la distinction antérieure entre cessions et concessions de licences a perdu son intérêt à cet égard.

d) Selon la nouvelle loi, il semble que le concessionnaire exclusif ait désormais (en l'absence de stipulation expresse contraire) le droit de vendre ses droits, mais que le concessionnaire non exclusif ne puisse encore le faire que s'il y est expressément autorisé.

e) Comme on l'a déjà signalé, la loi de 1976 exige que les licences exclusives, comme les cessions, soient constatées par écrit.

Il était nécessaire de présenter ces distinctions pour bien faire comprendre les incidences des clauses contractuelles qui seront examinées dans les paragraphes qui suivent.

144. La terminologie utilisée dans les différents modèles examinés n'est pas uniforme. Dans le modèle recommandé par le syndicat des auteurs [Authors' Guild], l'auteur accorde

- a) le droit exclusif de publier l'oeuvre aux Etats-Unis et dans les territoires des Etats-Unis, au Canada et aux Philippines;
- b) un droit non exclusif de publier l'oeuvre dans les autres pays, sauf dans le Commonwealth britannique (à l'exclusion du Canada) et dans les républiques d'Irlande et d'Afrique du Sud;
- c) une autorisation exclusive de concéder sous licence le droit de publier l'oeuvre dans le British Commonwealth et les républiques d'Irlande et d'Afrique du Sud; et
- d) une autorisation exclusive de concéder sous licence le droit de traduire et de publier l'oeuvre

dans les langues autres que l'anglais dans n'importe quel pays⁹⁹.

Selon ce modèle, l'auteur est le titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre, et l'éditeur doit enregistrer l'oeuvre sous le nom de l'auteur¹⁰⁰.

145. Dans le précédent de Lindey¹⁰¹, présenté comme l'un des contrats les plus libéraux offerts par les éditeurs¹⁰², l'auteur accorde

- a) le droit exclusif, pour les Etats-Unis, les Philippines et le Canada, et pour la langue anglaise,
 - i) d'imprimer, de publier et de vendre l'oeuvre sous forme de livre;
 - ii) de concéder sous licence le droit de publier l'oeuvre sous diverses formes et à diverses fins;
- b) le droit exclusif de concéder sous licence, pour la langue anglaise, dans tout le Commonwealth britannique (à l'exclusion du Canada), en Afrique du Sud ou en République d'Irlande les droits énumérés à l'alinéa a), l'auteur ayant toutefois la possibilité de révoquer ce droit exclusif pour tous les pays dans lesquels aucune licence ou option n'a été accordée dans un délai de 18 mois suivant la première publication aux Etats-Unis;
- c) le droit exclusif de concéder sous licence, pour toutes les langues étrangères et dans tous les pays, les droits énumérés à l'alinéa a), l'auteur ayant toutefois la possibilité de révoquer ce droit dans tous les cas où aucune licence ou option n'a été accordée dans un délai de trois ans suivant la première publication aux Etats-Unis;
- d) le droit exclusif d'utiliser ou de concéder à des tiers l'autorisation d'utiliser, avec l'approbation de l'auteur, le nom et l'image de l'auteur, ou de l'oeuvre et le titre de l'oeuvre, comme base pour des marques ou des noms commerciaux pour d'autres types de produits¹⁰³.

146. Dans ce précédent, l'éditeur a l'obligation d'"enregistrer le droit d'auteur sur l'oeuvre au nom de l'auteur" ou, si le droit d'auteur est au nom de l'éditeur, de le céder à l'auteur sur la demande de celui-ci¹⁰⁴.

147. Aux termes du précédent EIC, "l'auteur cède à l'éditeur les droits et prérogatives suivants sur l'oeuvre et en rapport avec l'oeuvre...", mais ces

⁹⁹ Guild model, cl. 1.

¹⁰⁰ *Ibid.*, cl. 7.

¹⁰¹ Lindey, vol. t, p. 206.

¹⁰² *Ibid.*, p. 176, par. (d).

¹⁰³ *Ibid.*, p. 207, cl. 1.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 211, cl. 8.

droits et prérogatives ne sont pas énumérés¹⁰⁵. Selon ce précédent également, l'éditeur a l'obligation d'enregistrer l'auteur en tant que titulaire du droit d'auteur.

148. Il n'est pas facile de décider si toutes ces formules que nous venons de citer recouvrent des cessions de droits, ou de simples concessions sous licence. En ne tenant compte que du régime en vigueur depuis l'adoption de la loi de 1976, les réponses semblent être les suivantes.

149. L'article 201.d)2) de la loi de 1976 dispose que :

L'un quelconque des droits exclusifs compris dans le droit d'auteur, notamment tout élément de l'un quelconque des droits visés à l'article 106, peut être transféré comme prévu au sous-alinéa 1) et possédé séparément. Le titulaire d'un quelconque droit exclusif peut bénéficier, dans les limites de ce droit, de toute la protection et de tous les recours accordés au titulaire du droit d'auteur par le présent titre.

Comme l'octroi d'un droit exclusif est assimilé à un transfert au sens de cette disposition, dans la même mesure qu'une cession, il semble que l'octroi du droit exclusif de publier l'oeuvre, selon le modèle de la Guild et le précédent de Lindey, constitue un transfert de titularité, et que l'éditeur devienne le titulaire des droits transférés, avec toutes les prérogatives appartenant au titulaire du droit d'auteur. *A fortiori*, la cession des droits exclusifs prévue dans le précédent EIC équivaldrait à un transfert complet de titularité, correspondant à ce qu'est la cession dans le droit du Royaume-Uni. L'octroi d'une "autorisation exclusive de concéder sous licence le droit de publier l'oeuvre", aux termes du modèle de la Guild, ou du "droit exclusif de concéder sous licence le droit de publier l'oeuvre sous diverses formes", aux termes du précédent de Lindey, constitue-t-il un transfert de titularité au sens de l'article 201.d)2) ? Cela n'est pas certain. Cependant, si l'analyse qui précède est exacte, la principale opération prévue dans chaque cas constitue, en fait, une cession, la personne à qui le droit en question est conféré devenant le titulaire de ce droit.

ii) *Durée des droits accordés*

150. Dans le modèle de la Guild, la durée pour laquelle le droit est conféré est laissée en blanc, ce qui sous-entend qu'elle est négociable et qu'elle peut être inférieure à la durée totale du droit d'auteur. Dans le guide accompagnant son modèle, la Guild recommande aux auteurs de chercher à obtenir une durée de 20 ans, et cite à cet égard la pratique récente du Royaume-Uni. Elle conseille également à l'auteur, si celui-ci ne peut pas obtenir une durée de 20 ans, de ne pas accepter une durée supé-

rieure à 35 ans — nombre d'années à l'expiration duquel, selon la loi de 1976, l'auteur a le droit de résilier la cession¹⁰⁶.

151. Dans le précédent de Lindey, les droits sont accordés pour "la durée du droit d'auteur, y compris les renouvellements et prorogations de cette durée"¹⁰⁷, alors que, dans le précédent EIC, les droits sont cédés "pour toute la durée du droit d'auteur et tout renouvellement et prorogation de cette durée en vertu de la législation actuelle ou future de tout pays couvert par le présent contrat"¹⁰⁸. Aucun des deux précédents ne reprend l'idée de la Guild au sujet du délai de 35 ans. Cependant, comme la disposition de la loi de 1976 relative à la résiliation n'a pas pour effet d'entraîner la résiliation automatique des cessions consenties par l'auteur, mais seulement de conférer à celui-ci un droit de résiliation, il semblerait légitime que le contrat prévoie que le transfert vaut pour toute la durée du droit d'auteur, dans tous les cas où l'auteur n'exercera pas son droit de résiliation.

iii) *Droit de l'éditeur de refuser l'oeuvre*

152. Ce droit est particulièrement controversé aux États-Unis. Dans le guide accompagnant son modèle, la Guild énonce un certain nombre de raisons pour lesquelles la clause dite "du manuscrit satisfaisant" doit être considérée comme inacceptable du point de vue de l'auteur¹⁰⁹. Cependant, comme le reconnaît la Guild, cette clause est adoptée presque universellement par les éditeurs des États-Unis, qui y insistent beaucoup. Nous n'avons pas à examiner ici si cette clause est raisonnable ou non, et nous nous bornerons à décrire la pratique.

153. Le modèle de la Guild prévoit simplement que l'auteur doit remettre un manuscrit de l'oeuvre qui, du point de vue du style et du contenu, répond aux critères de qualité professionnelle et soit propre à la publication. Il ajoute que si le manuscrit, en dépit des modifications que l'auteur pourra y avoir apportées, n'est pas, du point de vue du style et du contenu, conforme aux critères de qualité professionnelle et propre à la publication, l'éditeur peut résilier le contrat, auquel cas l'auteur a droit à un pourcentage (négociable) des avances prévues par le contrat¹¹⁰.

154. Selon le précédent de Lindey, l'auteur a l'obligation de remettre un manuscrit qui soit, notamment, "satisfaisant aux yeux de l'éditeur". S'il

¹⁰⁶ Guild Guide, p. 5.

¹⁰⁷ Lindey, p. 207, cl. 1.

¹⁰⁸ EIC, *op. cit.*, cl. 1.

¹⁰⁹ Guild Guide, pp. 9-13.

¹¹⁰ Guild model, cl. 3.

¹⁰⁵ EIC, vol. 2, form 41-1, cl. 1.

ne l'est pas, l'éditeur peut résilier le contrat et l'auteur doit rembourser toutes les avances qu'il aura reçues¹¹¹.

155. Le précédent EIC propose sept variantes pour cette clause, certaines donnant à l'éditeur un droit absolu de refuser le manuscrit, avec obligation pour l'auteur de restituer les avances qui lui auront été versées, d'autres prévoyant que l'éditeur et l'auteur se consultent et collaborent pour tenter de rendre le manuscrit acceptable, et accordant à l'auteur différents pourcentages des avances versées ou dues. Les arguments des éditeurs et des auteurs y sont aussi analysés en détail. Il faut également noter — et le modèle le relève aussi — que le droit de l'éditeur de refuser un livre a fait l'objet d'un certain nombre de décisions judiciaires, auxquelles il a déjà été fait allusion aux paragraphes 77 et 78 ci-dessus, à propos de la doctrine des conventions implicites de bonne foi¹¹².

iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre

156. Selon le modèle de la Guild, l'éditeur est tenu de publier l'oeuvre aux Etats-Unis dans un délai de 12 mois suivant la remise du manuscrit, délai qui peut être prolongé une seule fois de 12 mois pour certaines causes de retard spécifiquement énumérées. Si l'éditeur ne publie pas l'oeuvre dans ce délai, l'auteur peut résilier le contrat, il récupère tous ses droits et toutes les avances qu'il a déjà reçues lui sont acquises. L'éditeur est également tenu de "faire de son mieux pour promouvoir la vente des exemplaires de l'oeuvre, et pour exploiter les droits sur l'oeuvre que l'éditeur est autorisé à concéder sous licence"¹¹³.

157. Selon le précédent de Lindey, l'éditeur est tenu de "publier l'oeuvre à ses frais, dans la forme et la présentation, avec l'indication d'éditeur et au prix qu'il jugera convenables", dans le délai d'un an après la remise du manuscrit. L'éditeur n'est pas responsable des retards dus à des circonstances indépendantes de sa volonté, et aucune disposition ne prévoit que l'auteur conserve, ou qu'il doit restituer, les avances qu'il a perçues¹¹⁴.

158. Selon le précédent EIC, l'éditeur s'engage à publier l'édition reliée du livre dans les 12 mois suivant l'approbation et l'acceptation du manuscrit, et l'édition de poche, 12 mois au plus tôt et 12 mois au plus tard après la publication de l'édition reliée — c'est-à-dire exactement 12 mois après¹¹⁵. Au cas

où l'éditeur manque à l'une ou l'autre de ces obligations, l'auteur peut le mettre en demeure de s'exécuter et, si cette mise en demeure reste sans effet, le contrat est résilié de plein droit. Dans ce cas, toutes les sommes versées à l'auteur peuvent être conservées par lui, mais elles sont considérées comme le paiement intégral de toutes ses créances à l'égard de l'éditeur¹¹⁶.

v) Droit de renouvellement et options

159. Le modèle de la Guild ne contient pas de clause donnant à l'éditeur un droit de préférence et, dans le guide qui accompagne ce modèle, la Guild recommande à l'auteur de rayer ces clauses des contrats proposés par l'éditeur, en expliquant les raisons de le faire¹¹⁷.

160. Le précédent de Lindey prévoit que l'auteur doit soumettre son prochain livre à l'éditeur avant de le soumettre à un autre éditeur; si, dans un délai de six semaines, l'éditeur fait savoir à l'auteur qu'il souhaite publier l'oeuvre, les parties sont tenues de négocier et si, à l'expiration d'un délai de 30 jours, elles n'ont pas pu s'entendre de bonne foi sur les conditions, l'auteur reprend sa liberté, mais il n'a pas le droit d'accepter un contrat dont les conditions ne sont pas meilleures que celles offertes par le premier éditeur¹¹⁸.

161. Selon le précédent EIC, l'auteur est tenu de donner à l'éditeur le droit de première option sur son prochain livre, "aux conditions du contrat en cours, sauf que le montant des avances et des redevances devra être négocié". Si les parties ne peuvent pas s'entendre sur ces deux points dans un délai de 30 jours, l'auteur est libre de négocier avec d'autres éditeurs, mais il doit informer l'éditeur des conditions qui lui sont proposées par d'autres, et l'éditeur peut, s'il le souhaite, lui faire une offre équivalente¹¹⁹.

vi) Garanties et indemnités

162. Selon le modèle de la Guild, l'auteur doit garantir

- a) qu'il est le seul auteur, qu'il est propriétaire de tous les droits qu'il cède sur l'oeuvre, et qu'il est en mesure d'exécuter le contrat;
- b) que l'oeuvre est originale et n'a jamais été publiée;
- c) que l'oeuvre ne porte atteinte à aucun autre droit conféré par la loi sur le droit d'auteur ou par la *common law*;

¹¹¹ Lindey, p. 210, cl. 6.

¹¹² EIC, *op. cit.*, cl. 8 et seq.

¹¹³ Guild model, cl. 6.

¹¹⁴ Lindey, p. 210, cl. 6.

¹¹⁵ EIC, *op. cit.*, cl. 11.

¹¹⁶ *Ibid.*, cl. 12.

¹¹⁷ Guild Guide, pp. 2-3.

¹¹⁸ Lindey, p. 216, cl. 14.

¹¹⁹ EIC, *op. cit.*, cl. 17.

d) que l'oeuvre, à sa connaissance, ne constitue ni une violation du droit d'un tiers au respect de sa vie privée, ni une diffamation¹²⁰.

163. En cas de non-respect de ces garanties, l'auteur devra indemniser l'éditeur du préjudice qu'il aura effectivement subi, mais dans la limite d'un pourcentage des sommes dues à l'auteur en vertu du contrat, ou d'un montant forfaitaire, le moins élevé des deux montants étant pris en considération. La Guild recommande par ailleurs que le pourcentage ne soit pas supérieur à 30 %¹²¹.

164. La garantie prévue par le précédent de Lindey est semblable à celle du modèle de la Guild, à ceci près que l'auteur garantit aussi qu'aucune recette, formule ou instruction contenue dans l'oeuvre ne saurait constituer un danger pour les éventuels utilisateurs. L'auteur doit dédommager l'éditeur pour toute réclamation, action ou procédure résultant du non-respect de ces garanties; toutefois, si l'éditeur obtient gain de cause ou parvient à un règlement amiable, l'indemnité due par l'auteur est limitée à 50 % des frais de défense ou de la négociation du règlement¹²².

165. Le précédent EIC est semblable à celui de la Guild, mais il prévoit aussi que l'auteur s'engage à ne conclure, pendant la durée du contrat, aucune convention portant sur les droits cédés par le contrat. L'auteur doit garantir à l'éditeur, à ses distributeurs, employés, concessionnaires, agents et détaillants pour toute réclamation, revendication, action civile ou pénale et il est tenu de les indemniser de tous dommages-intérêts ou amendes auxquelles ils pourraient être condamnés et de toutes dépenses qu'ils pourraient être amenés à engager par suite de la violation d'une quelconque des garanties, sans aucune limitation¹²³.

vii) Droit de résiliation

166. Selon le modèle de la Guild, l'auteur peut résilier le contrat si l'éditeur laisse l'ouvrage s'épuiser, ou s'il fait faillite ou se met en liquidation. Dans ce cas, l'auteur récupère tous ses droits et il peut conserver toutes les avances qu'il a déjà reçues. De même, si à un moment quelconque après l'expiration d'une période de 10 années civiles suivant la publication, le montant des redevances annuelles descend en dessous d'un certain plancher, l'auteur peut résilier le contrat et il recouvre tous ses droits. Ni le modèle, ni le guide ne recommandent le montant jugé raisonnable au-dessous du-

quel l'auteur doit avoir le droit de résilier le contrat¹²⁴.

167. Selon le précédent de Lindey, si l'éditeur laisse l'ouvrage s'épuiser, le contrat est résilié automatiquement, et tous les droits retournent à l'auteur, sauf le droit d'option de l'éditeur. Le précédent ne contient pas de clause stipulant que les avances restent acquises à l'auteur mais il prévoit que l'éditeur peut continuer à participer aux recettes futures provenant des licences qu'il a concédées tant que le contrat était en vigueur¹²⁵.

168. Le précédent EIC donne sur ce point le choix entre deux clauses. La première est ainsi conçue :

a) Si l'éditeur, comme il en est seul juge, décide qu'il n'est pas rentable de continuer à publier et à vendre l'oeuvre, il peut mettre fin à toute activité de publication, de distribution ou de vente.

b) Si une édition donnée de l'oeuvre est complètement épuisée cinq ans après la première publication, et si l'auteur a effectué les notifications requises, le contrat d'édition est résilié de plein droit, et l'auteur retrouve tous ses droits sur l'édition¹²⁶.

169. L'autre variante prévoit que, si l'oeuvre est épuisée et si l'éditeur ne réimprime pas l'oeuvre ou n'en publie pas une nouvelle édition dans un délai donné, le contrat est résilié de plein droit, et l'auteur retrouve tous ses droits¹²⁷.

viii) Reddition de comptes

170. Bien que le modèle de la Guild prévoie que l'éditeur rend compte tous les trois mois, la Guild reconnaît dans son guide que les éditeurs rendent normalement des comptes tous les six mois. Ce modèle donne à l'auteur, ou à son représentant, le droit d'examiner les livres et registres de l'éditeur et, si une erreur de 5 % ou plus (par excès ou par défaut) est découverte dans un relevé des redevances, l'éditeur devra prendre à sa charge le coût de l'examen, qui incombe normalement à l'auteur. L'éditeur doit expédier chaque relevé trimestriel dans les 30 jours suivant la fin du trimestre, avec le paiement de toutes les sommes dues. Si l'éditeur n'exécute pas cette obligation et s'il est encore défaillant 30 jours après avoir reçu une demande écrite de l'auteur, l'auteur peut résilier le contrat, et il retrouve la totalité de ses droits¹²⁸.

171. Selon le précédent de Lindey, l'éditeur est tenu de rendre des comptes tous les six mois, pour

¹²⁰ Guild model, cl. 4.

¹²¹ Guild Guide, p. 13, cl. 4(b).

¹²² Lindey, p. 209, cl. 4.

¹²³ EIC, *op. cit.*, cl. 15.

¹²⁴ Guild model, cl. 20.

¹²⁵ Lindey, p. 216, cl. 16.

¹²⁶ EIC, *op. cit.*, cl. 14 "Out of Print".

¹²⁷ *Ibid.*, "Alternative".

¹²⁸ Guild model, cl. 18; Guild Guide, p. 26.

les périodes prenant fin le 1^{er} avril et le 1^{er} octobre, et de les expédier dans le courant du mois de juillet et de janvier respectivement, accompagnés du paiement des montants éventuellement dus. L'auteur peut faire examiner les livres des comptes de l'éditeur par un expert comptable, mais le modèle ne précise pas à qui incombe le coût de cet examen. Il contient une clause fixant le montant maximum que l'éditeur est tenu de payer à l'auteur pour une année, indépendamment du montant qui apparaît dû dans les comptes, l'éventuel excédent étant reporté sur l'année suivante. Aucune clause ne prévoit la résiliation du contrat si l'éditeur ne s'acquitte pas de ses obligations de reddition de comptes et de paiement¹²⁹.

172. Selon le précédent EIC, l'éditeur est tenu de soumettre des comptes tous les six mois pour les périodes prenant fin le 30 juin et le 31 décembre, et de les expédier dans un délai de 120 jours suivant l'expiration de chaque période comptable, accompagnés des paiements apparaissant dus. L'auteur a le droit d'examiner les comptes, mais il n'y a pas de clause stipulant à qui incombe le coût de cet examen. Aucune clause ne prévoit non plus la résiliation du contrat au cas où l'éditeur ne respecte pas son obligation de reddition de comptes et de paiement. Une variante est proposée concernant la vérification des comptes ; elle fixe un certain nombre de conditions auxquelles les vérifications de comptes doivent se conformer, et stipule que ces vérifications sont à la charge de l'auteur¹³⁰.

B.1 Radiodiffusion des oeuvres

173. Les deux recueils de précédents que nous avons utilisés dans la présente étude contiennent un grand nombre de contrats dans ce domaine. Nous avons analysé un spécimen de chacun des deux recueils.

i) Droits accordés

174. Selon le précédent de Lindey pour la cession des droits d'adaptation télévisée et droits connexes sur des oeuvres littéraires ou dramatiques¹³¹, le vendeur "vend et cède exclusivement" a) tous les droits d'adaptation télévisée et b) tous les droits connexes. Les uns et les autres sont définis comme suit.

Les droits d'adaptation télévisée comprennent¹³² :

- a) le droit de téléviser l'oeuvre ou toute adaptation ou version de l'oeuvre jouée en direct par

des acteurs prenant part à une représentation qui peut être vue simultanément dans un lieu éloigné de celui de la représentation ;

- b) le droit d'enregistrer les représentations décrites à l'alinéa a) sur tout support et de diffuser ces enregistrements par la télévision ;
- c) le droit de reproduire l'oeuvre ou toute adaptation ou version de l'oeuvre sur tout support, d'enregistrer ces reproductions par la télévision, et de distribuer, présenter et exploiter les reproductions par la télévision ;
- d) le droit de diffuser par la télévision tout programme fondé sur l'oeuvre, exclusivement ou en combinaison avec d'autres oeuvres ;
- e) le droit d'apporter toute modification à l'oeuvre, à ses titre, sujet, argument, histoire et dialogue, à ses personnages, à leur nom et à leur caractère ainsi que le droit d'adapter, traduire, arranger, modifier, interpoler l'oeuvre, d'y ajouter ou d'y retrancher, de la manière et dans la mesure où le producteur le jugera bon ;
- f) le droit de transmettre, distribuer, représenter, diffuser et exploiter tout programme de télévision produit dans l'exercice des droits précédents pour exploitation en salle.

Les droits connexes comprennent¹³³ :

- a) le droit, pour organiser la promotion, la publicité, et l'exploitation de l'oeuvre, de réaliser et de publier des synopsis et des romans tirés de l'oeuvre, à condition que ceux-ci ne dépassent pas une longueur stipulée (et de faire enregistrer au nom de l'acquéreur le droit d'auteur correspondant) ;
- b) le droit de réaliser, présenter et commercialiser aux mêmes fins des bandes annonces, des enregistrements sonores et des photographies fixes représentant des scènes de l'oeuvre (et de faire enregistrer au nom de l'acquéreur le droit d'auteur correspondant) ;
- c) le droit d'utiliser et d'autoriser les tiers à utiliser l'oeuvre, son titre ou ses personnages, pour exploitation commerciale d'articles en rapport avec l'oeuvre.

175. Le précédent EIC¹³⁴ contient une liste tout aussi longue des droits que le titulaire "accorde, vend, cède et transfère exclusivement" au producteur.

ii) Durée des droits accordés

176. Dans le précédent de Lindey, l'acquéreur est dit "détenir et posséder" les droits accordés pour le monde entier, et pouvoir les exercer sans restriction ou limite "même si cette utilisation et

¹²⁹ Lindey, p. 215, cl. 13.

¹³⁰ EIC, *op. cit.*, cl. 5 et seq.

¹³¹ Lindey, p. 1115, cl. 2.

¹³² *Ibid.*, pp. 1115-1116, cl. 3.

¹³³ *Ibid.*, pp. 1116-1117, cl. 4.

¹³⁴ EIC, vol. 2, form 62 - 2, cl. 1.

cette jouissance font concurrence ou font obstacle à l'utilisation et à la jouissance par le vendeur de ses droits réservés", et "détenir et posséder" ces droits à perpétuité¹³⁵.

177. Selon le précédent EIC, le producteur doit avoir la jouissance exclusive de tous les droits accordés dans le monde entier, aussi longtemps que des droits sur l'oeuvre sont reconnus selon le droit ou l'équité¹³⁶.

iii) Droit de refus du producteur

178. Les contrats de radiodiffusion ne sont conclus que lorsque le producteur ayant une option sur l'oeuvre s'est assuré qu'il trouvera un financement pour la production ou qu'il pourra exploiter commercialement l'oeuvre d'une autre manière. La question du refus ne se pose donc pas.

iv) Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre

179. Dans le précédent de Lindey, il est dit expressément que le producteur n'a nullement l'obligation d'utiliser les droits qui lui sont concédés et que ces droits ne reviennent pas à l'auteur en cas d'inexploitation¹³⁷.

180. Dans le précédent EIC, le producteur n'a pas non plus l'obligation d'exercer les droits qui lui ont été accordés¹³⁸.

v) Droit de renouvellement et options

181. Dans les deux précédents cités, tous les droits qui n'ont pas été expressément cédés au producteur sont réservés au vendeur¹³⁹ et, dans le précédent EIC¹⁴⁰, certains des droits ainsi réservés de manière générale sont énumérés. Selon le précédent de Lindey, le vendeur s'engage à n'exploiter aucun des droits réservés pendant un certain nombre d'années (le précédent propose sept ans) à compter de la date du contrat, ou pendant un certain nombre d'années (le précédent propose trois ans) à compter de l'achèvement du dernier programme fondé sur l'oeuvre, si ce dernier délai expire après le premier. Dans le précédent EIC, l'obligation de ne pas utiliser les droits réservés est limitée au droit de représenter sur scène une pièce de théâtre ou une comédie musicale fondée sur l'oeuvre, cette restriction restant en vigueur pendant cinq ans après la sortie de la production fondée sur l'oeuvre, ou pen-

dant sept ans après l'exercice de l'option, si ce délai vient à expiration avant le premier.

182. Dans le précédent de Lindey, si le vendeur souhaite vendre l'un ou l'autre de ses droits réservés pendant la période où existe cette restriction, il doit donner au producteur le droit de première option¹⁴¹.

183. Dans le précédent EIC, le vendeur s'engage à donner au producteur un droit de première option uniquement en ce qui concerne les épisodes suivant ou précédant ceux qui font l'objet de l'oeuvre¹⁴².

vi) Garanties et indemnités

184. Aux termes du précédent de Lindey, le vendeur garantit qu'il est le seul titulaire des droits faisant l'objet de la cession, que ces droits ne sont grevés d'aucune sûreté, qu'il est tout à fait libre d'en disposer, que l'oeuvre est entièrement originale et qu'elle ne viole pas les droits de tiers et ne constitue pas une diffamation ou une violation du respect de la vie privée de tiers¹⁴³. Le précédent EIC prévoit une garantie analogue¹⁴⁴.

185. Selon le précédent de Lindey, le vendeur rembourse le producteur de tous dommages-intérêts, perte ou frais qu'il pourrait avoir à payer par suite de la rupture par le vendeur d'un de ses engagements ou garanties (sauf en ce qui concerne l'utilisation de tout élément nouveau que le producteur pourrait insérer dans le programme, ou toute adaptation ou version qu'il pourrait produire)¹⁴⁵. Le précédent EIC prévoit une indemnité analogue, à cette différence près que le producteur indemnise aussi le vendeur en ce qui concerne les éléments nouveaux qu'il aurait lui-même ajoutés à l'oeuvre¹⁴⁶.

vii) Droit de résiliation

viii) Reddition de comptes

186. Etant donné que ces contrats n'établissent pas entre le vendeur et le producteur une relation se poursuivant pendant une longue période ou pour une durée indéfinie, ni l'une ni l'autre de ces clauses n'est nécessaire.

B.2 L'exploitation cinématographique des oeuvres

187. La production d'un film met en jeu des procédures commerciales longues et complexes, et

¹³⁵ Lindey, p. 1119, cl. 6.

¹³⁶ EIC, *op. cit.*, cl. 4.

¹³⁷ Lindey, p. 1121, cl. 13.

¹³⁸ EIC, *op. cit.*, cl. 1.

¹³⁹ Lindey, p. 1120, cl. 11.

¹⁴⁰ EIC, *op. cit.*, cl. 2.

¹⁴¹ Lindey, p. 1121, cl. 12.

¹⁴² EIC, *op. cit.*, cl. 3.

¹⁴³ Lindey, p. 1113, cl. 1.

¹⁴⁴ EIC, *op. cit.*, cl. 6.

¹⁴⁵ Lindey, p. 1119, cl. 5(g).

¹⁴⁶ EIC, *op. cit.*, cl. 7.

nécessite la conclusion d'un grand nombre de contrats individuels. Ces contrats se rapportent aux quatre étapes de la production, que l'on pourrait intituler i) la conception, ii) la préparation de la production, iii) la production et iv) la distribution. A chaque étape, une série de contrats est nécessaire. Dans la première étape, ils portent sur l'acquisition des droits de l'oeuvre contenant l'histoire qui sera racontée dans le film; dans la deuxième étape, ce sont les contrats de travail pour le recrutement des auteurs de scénario, des acteurs, des metteurs en scène et réalisateurs; dans la troisième étape, les contrats concernent le financement et la production du film et, dans la quatrième étape, la manière dont il sera distribué.

188. La première étape, qui comprend l'acquisition des droits, nécessite généralement dans la pratique plusieurs contrats individuels. Il y aura un premier contrat avec l'auteur du livre, du scénario, ou du texte servant de base au film, qui définira l'objet du contrat et donnera au producteur l'option d'acquiescer, dans un délai donné, les droits nécessaires pour la production. Soit en avenant à ce contrat, soit sous forme de contrat distinct, il y aura ensuite le contrat principal d'acquisition des droits sur l'oeuvre. Les autres contrats intervenant à ce stade sont ceux concernant l'achat des droits sur d'autres oeuvres, littéraires ou musicales, protégées par le droit d'auteur et éventuellement les contrats de louage de services conclus avec les auteurs de scénario pour l'adaptation de l'oeuvre principale¹⁴⁷.

189. En raison du coût de la production d'un film, les contrats sont généralement compliqués et détaillés et, selon Lindey, "la plupart d'entre eux favorisent les sociétés cinématographiques. Il n'y a rien d'équilibré dans la manière dont le producteur reçoit carte blanche pour transformer un livre et une pièce de théâtre en vue de les porter à l'écran..."¹⁴⁸. On trouvera ci-après un résumé des principales clauses d'un précédent EIC pour l'acquisition d'une oeuvre littéraire aux fins d'adaptation cinématographique¹⁴⁹.

i) Droits accordés

190. Dans ce précédent, les droits accordés sont énumérés très longuement et très en détail; cette clause illustrant parfaitement l'exhaustivité et la complexité des contrats d'adaptation cinématographique, elle est reproduite dans son intégralité dans l'appendice II. Les clauses concernant la cession des droits comportent trois parties : premièrement, la description, en termes généraux puis dans le détail,

des droits d'exploitation spécifiquement cédés au producteur; deuxièmement, l'énoncé des droits réservés à l'auteur; troisièmement, le droit du producteur d'apporter des modifications à l'oeuvre.

Les droits accordés sont¹⁵⁰ :

- a) tous droits cinématographiques (films muets et sonores, films parlants, films musicaux);
- b) tous droits d'adaptation pour la télévision (téléfilms et autres);
- c) droits de radiodiffusion limités (à des fins publicitaires);
- d) droits de publication à des fins publicitaires et d'exploitation, limités à 7.500 mots;
- e) droits incidents et droits connexes.

Chacune de ces cinq grandes catégories est dite comprendre toute une série de droits précis décrits de manière très détaillée.

Selon ce précédent, tous les droits sont conférés, transmis et cédés au producteur, à ses cessionnaires, concessionnaires, héritiers et ayants droit, à titre exclusif et à perpétuité.

Les droits portent sur toutes adaptations et versions de l'oeuvre, et s'étendent aux séries et aux suites, et à toutes les formes d'enregistrement, de représentation ou d'utilisation commerciale par tout procédé technique connu ou inconnu à ce jour. Enfin, il s'agit de droits exclusifs pour le monde entier.

Sont réservés à l'auteur¹⁵¹ :

- a) les droits de publication (sous réserve des droits de publication limités accordés au producteur);
- b) les droits d'adaptation théâtrale;
- c) les droits de radiodiffusion (sous réserve des droits limités accordés au producteur);
- d) le droit d'écrire une suite de l'oeuvre.

Selon ce précédent, l'auteur convient que le producteur a le droit absolu d'apporter des variantes, des modifications, des transformations à l'oeuvre, d'y ajouter ou d'y retrancher, de l'arranger ou de la transposer, d'en modifier l'ordre, les personnages et les descriptions de personnages, et d'utiliser un ou plusieurs éléments de l'oeuvre ou des personnages, de l'intrigue ou du sujet en combinaison avec n'importe quelle autre oeuvre littéraire, dramatique ou autre. Selon ce précédent, l'auteur écarte aussi expressément le bénéfice de toute disposition légale garantissant le "droit dit moral" ou de toute disposition analogue dans tout pays¹⁵².

Dans l'énumération détaillée des droits acquis par le producteur figure une disposition selon laquelle si le producteur réalise ou publie, ou permet que soit réalisée ou publiée une révision, adaptation, suite, traduction ou adaptation théâtrale ou

¹⁴⁷ EIC, vol. 1, par. 1.01, 2.01.

¹⁴⁸ Lindey, vol. 2, p. 800, par. 18.

¹⁴⁹ EIC, vol. 1, 4-1.

¹⁵⁰ *Ibid.*, cl. 1.

¹⁵¹ *Ibid.*, cl. 2.

¹⁵² *Ibid.*, cl. 3.

autre version de l'oeuvre, l'auteur est réputé lui avoir cédé, sans paiement, les mêmes droits sur cette version que ceux qu'il a conférés sur l'oeuvre elle-même.

ii) *Durée des droits accordés*

191. Selon ce précédent, tous les droits, autorisations, prérogatives et droit de propriété sont accordés à perpétuité, aussi longtemps que des droits sont reconnus sur l'oeuvre selon le droit ou l'équité¹⁵³.

iii) *Droit de refus du producteur*

192. Eu égard à la nature de ces contrats, la question ne se pose pas.

iv) *Obligation du producteur d'exploiter commercialement l'oeuvre*

193. Dans ce précédent, il est dit expressément que le producteur n'a aucune obligation d'exploiter l'oeuvre commercialement ou de faire usage d'aucun des droits accordés¹⁵⁴.

v) *Droit de renouvellement et options*

194. Le précédent donne au producteur deux formes de droit de préférence :

- a) le droit de première négociation¹⁵⁵,
- b) le droit de dernière option¹⁵⁶.

Ces droits s'appliquent aux droits réservés à l'auteur. Ils ont pour effet que si l'auteur souhaite disposer d'un de ses droits réservés ou l'exercer, il doit en informer le producteur, qui a le droit de négocier avec lui; c'est seulement si ces négociations n'aboutissent pas à un accord que l'auteur est autorisé à négocier avec des tiers. Cependant, si à l'issue des négociations avec les tiers, ceux-ci font une offre de bonne foi à l'auteur, l'auteur doit donner au producteur la possibilité de lui faire une offre équivalente (droit de dernière option). Le commentaire d'EIC sur le droit de dernière option relève que les auteurs voudront peut-être refuser cette disposition, qui a tendance à dissuader les tiers de faire des offres de bonne foi.

vi) *Garanties et indemnités*¹⁵⁷

195. Aux termes de ce précédent, l'auteur est tenu de garantir

- a) qu'il est l'auteur unique et exclusif "dans tout l'univers" de l'oeuvre;

- b) que l'oeuvre n'est pas adaptée d'une autre oeuvre (à moins qu'il ne s'agisse d'une oeuvre du domaine public) et elle ne porte atteinte à aucun droit sur une autre oeuvre;
- c) que l'oeuvre n'est pas diffamatoire et ne viole pas le droit de quiconque au respect de sa vie privée;
- d) que l'oeuvre n'est pas dans le domaine public dans un pays où existe la protection par le droit d'auteur.

196. L'auteur est aussi tenu d'indemniser le producteur de tout paiement, perte ou frais encouru en raison de la rupture d'une quelconque des garanties ou d'un quelconque des engagements de l'auteur contenus dans le contrat¹⁵⁸.

vii) *Droit de résiliation*

viii) *Reddition de comptes*

197. La question du droit de résiliation ne se pose pas dans ces contrats. Par ailleurs, lorsque la rémunération reçue par l'auteur est forfaitaire, il n'est pas nécessaire de prévoir des procédures de reddition des comptes. Si l'auteur participe aux recettes d'exploitation, des arrangements comptables sont nécessaires, mais le précédent ne contient pas de clauses détaillées sur ce point.

ix) *Contrat avec les auteurs cinématographiques*

198. Dans beaucoup de films cinématographiques et de programmes de télévision, les textes utilisés sont, en grande partie et parfois en totalité, spécialement écrits pour le film et non pas repris d'une oeuvre littéraire existante. Les écrivains qui se spécialisent dans ce genre de travail littéraire sont représentés aux Etats-Unis par le syndicat des auteurs [Writers' Guild of America (WGA)], qui a une double personnalité puisqu'elle se divise en Writers' Guild of America East, avec un siège à New York, et Writers' Guild of America West, avec un siège à Los Angeles. La WGA a négocié un accord de base portant sur les oeuvres écrites par ses membres pour le cinéma et la télévision. Cet accord a été négocié avec la Alliance of Motion Picture and Television Producers Inc., qui représente 219 sociétés de production, et la American Broadcasting Company, CBS Inc. et la National Broadcasting Company Inc. Cet accord, qui est une compilation exhaustive et détaillée et compte plus de 350 pages, s'applique aux écrivains engagés pour travailler à la production de films pour la télévision et pour l'exploitation en salle, à l'exclusion des films produits essentiellement pour être câblodiffu-

¹⁵³ *Ibid.*, cl. 4.

¹⁵⁴ *Ibid.*, cl. 13.

¹⁵⁵ *Ibid.*, cl. 11.

¹⁵⁶ *Ibid.*, cl. 12.

¹⁵⁷ *Ibid.*, cl. 6.

¹⁵⁸ *Ibid.*, cl. 7.

sés ou de programmes produits essentiellement pour être exploités par télévision à péage ou vidéo; il ne s'applique pas non plus aux oeuvres littéraires qui ont déjà été publiées ou exploitées commercialement, ni aux personnes qui ne sont pas des écrivains professionnels.

199. L'accord définit comme écrivain la personne qui

- a) est engagée par une société de production ou par une société de télévision pour écrire des textes, lorsque la société a reçu par contrat le droit de diriger la prestation des services personnels de cette personne lorsque celle-ci rédige ou prépare ces textes, ou y apporte des révisions, des modifications ou des transformations; ou
- b) est employée par la société et fournit des services (sous la direction de la société ou avec son autorisation) consistant à écrire ou à préparer ces textes ou à leur apporter des révisions, des modifications ou des transformations, que ces services soient ou non décrits ou requis par son contrat de travail¹⁵⁹.

200. Toute oeuvre produite dans ces conditions semblerait constituer une "oeuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services" au sens de la première partie de la définition que donne de cette expression l'article 101 de la loi sur le droit d'auteur, à savoir : "une oeuvre préparée par un employé dans le cadre de son emploi".

201. Aux termes de l'article 201.b) de la loi, l'employeur d'un auteur qui prépare une telle oeuvre est considéré comme l'auteur de l'oeuvre, et il possède tous les droits compris dans le droit d'auteur, sauf stipulation contraire expresse des parties. Comme l'accord de base ne semble pas contenir de stipulation contraire, tous les droits compris dans le droit d'auteur relatif à tout texte produit par les écrivains employés dans le cadre de cet accord appartiennent à titre originaire au producteur ou à la société de télévision.

202. Cependant, cet accord comprend un mécanisme compliqué (apparemment conçu par le regretté Melville Nimmer) dit "séparation des droits", selon lequel certains droits sur une oeuvre créée par un écrivain engagé en vertu d'un contrat régi par l'accord de base peuvent naître à son profit, ou lui être concédés, ou être acquis par lui. Ce mécanisme, extrêmement complexe, fait l'objet de règles détaillées présentées dans deux codes similaires mais non identiques qui occupent 47 pages de l'accord de base.

203. En ce qui concerne les films cinématographiques, les caractéristiques essentielles de ce mécanisme sont les suivantes :

a) Ce mécanisme s'applique uniquement aux "éléments séparables", c'est-à-dire aux textes originaux créés par l'écrivain dans le cadre de son travail, par opposition aux éléments qui lui ont été fournis par le producteur pour créer ce pourquoi il a été engagé.

b) Les droits de publication sur les éléments séparables sont concédés exclusivement à l'écrivain, sous réserve que leur exercice s'inscrive dans certains délais et que certains droits de publication soient réservés au producteur, et sous réserve aussi que certaines procédures soient suivies.

c) Si les droits de représentation théâtrale — c'est-à-dire le droit de présenter l'oeuvre sur scène sous forme de pièce de théâtre — ne sont pas exercés par le producteur dans un délai donné, celui-ci perd son droit de les exploiter et ces droits sont concédés de manière exclusive à l'écrivain, sous réserve d'un certain nombre de conditions.

d) Ce mécanisme prévoit que le producteur peut réacquiescer les droits sur les éléments séparables en suivant une certaine procédure.

204. En ce qui concerne la télévision, ce mécanisme prévoit essentiellement ce qui suit :

a) Le producteur est titulaire des droits exclusifs de diffusion par la télévision sur les textes produits par l'écrivain (forme, histoire et pièce télévisée) pour des délais donnés, compris entre 30 mois et quatre ans à compter de la date de la remise des textes ou de leur acquisition, et à l'expiration desquels le producteur et l'écrivain ont chacun des droits non exclusifs sur la diffusion par la télévision.

b) Tous les autres droits, décrits comme des "droits réservés", sont conservés par l'écrivain, avec certaines restrictions; toutefois, certains droits limités sont donnés au producteur, y compris le droit de "première option" concernant tous les droits réservés que l'écrivain a l'intention d'exploiter.

c) Le mécanisme prévoit une procédure détaillée selon laquelle le producteur peut acheter à l'écrivain l'un ou l'autre de ses droits réservés.

205. Bien entendu, un producteur peut acheter à un écrivain professionnel qu'il emploie les droits sur les textes écrits antérieurement par celui-ci. Dans ce cas, bien que l'accord de base régie les conditions d'emploi de l'écrivain, l'achat par la société des droits sur ses textes antérieurs ferait l'objet d'un contrat distinct, inspiré vraisemblablement des dispositions du précédent EIC qui est résumé ci-dessus, dans les paragraphes 190 à 197.

¹⁵⁹ WGA Basic Agreement, art. I B1 et C1.

C. L'exploitation commerciale des chansons

206. Les sources utilisées pour le résumé qui va suivre sont le contrat type publié par la Songwriters Guild of America (qui est également le précédent reproduit par Lindey) et le précédent EIC.

i) Droits accordés

207. Tant dans le contrat type de la Guild¹⁶⁰ que dans le précédent EIC¹⁶¹, l'auteur cède la totalité des droits d'auteur pour le monde entier à l'éditeur. Selon le contrat type de la Guild, cette cession s'opère sous réserve de tout accord conclu avec les sociétés de gestion des droits de représentation et d'exécution publiques. Le modèle EIC prévoit que l'auteur n'a droit à aucune partie des redevances pour exécution publique versées à l'éditeur par une société de gestion, sauf si l'éditeur perçoit ces recettes directement, auquel cas il doit en reverser 50 % à l'auteur¹⁶².

ii) Durée des droits accordés

208. Dans le contrat type de la Guild¹⁶³, les droits sont accordés pour un nombre d'années donné, ou pour 35 ans à compter de la date de la parution d'un enregistrement sonore commercial, le délai applicable étant celui qui expire le premier. Dans le modèle EIC¹⁶⁴, les droits sont accordés à l'éditeur "absolument et sans limitation de durée", c'est-à-dire pour toute la durée du droit d'auteur (sous réserve, bien entendu, du droit de résiliation que donne la loi de 1976 à l'auteur ou à ses héritiers au bout de 35 ans).

iii) Droit de refus de l'éditeur

209. Comme la plupart des contrats concernant la publication de chansons sont conclus après que la chanson a été composée, une telle clause n'est pas nécessaire.

iv) Obligation de l'éditeur d'exploiter commercialement l'oeuvre

210. Selon le contrat type de la Guild¹⁶⁵, l'éditeur est tenu de produire un enregistrement sonore commercial dans un délai stipulé qui, selon les conseils de la Guild, ne devrait pas excéder 12 mois à compter de la date du contrat. L'éditeur peut obtenir une prolongation de ce délai pour une durée n'excédant pas six mois. Si, à l'expiration du délai

stipulé, aucun enregistrement n'a été réalisé, l'auteur peut résilier le contrat, moyennant quoi il retrouve tous ses droits, et toutes les avances ou autres sommes qui lui ont été versées lui restent acquises. Selon le précédent EIC, l'éditeur doit faire réaliser un enregistrement dans un délai d'un an à compter de la date du contrat, faute de quoi l'auteur peut exiger la restitution de l'exemplaire de la composition qu'il a soumis à l'éditeur et la rétrocession de ses droits, mais l'éditeur peut attendre pour rétrocéder les droits à l'auteur que celui-ci lui ait remboursé tous les frais afférents aux enregistrements de démonstration¹⁶⁶.

v) Droit de renouvellement et options

211. Les contrats concernant une seule chanson ne prévoient pas d'option.

vi) Garanties et indemnités

212. Dans le contrat type de la Guild, l'auteur garantit que l'oeuvre est une oeuvre originale, émanant uniquement et exclusivement de lui, et qu'il est entièrement libre de conclure le contrat¹⁶⁷. Le modèle EIC contient une garantie analogue, mais exprimée de manière considérablement plus détaillée¹⁶⁸.

vii) Droit de résiliation

213. Selon le contrat type de la Guild, outre qu'il a le droit de résilier le contrat en cas d'exploitation de la part de l'éditeur, comme on vient de le voir, l'auteur peut résilier le contrat si, dans un délai de 60 jours après en avoir reçu la demande par écrit, l'éditeur ne fournit pas les relevés financiers requis par le contrat, ou ne permet pas la vérification de ses comptes, ou si, dans un délai de 30 jours après en avoir reçu la demande par écrit, il ne paie pas les redevances dues en vertu du contrat. L'éditeur peut cependant soumettre la question à l'arbitrage, auquel cas la résiliation est suspendue jusqu'à la clôture de la procédure d'arbitrage¹⁶⁹.

214. Selon le précédent EIC, l'éditeur est tenu de présenter des comptes semestriels, pour les périodes prenant fin le 30 juin et le 31 décembre, dans un délai de 90 jours après la fin de la période comptable considérée, et de verser en même temps à l'auteur toutes les sommes que les comptes font apparaître comme lui étant dues. Il n'y a pas de disposition prévoyant la résiliation au cas où l'éditeur ne s'acquitte pas de l'une de ses obligations de reddition de comptes¹⁷⁰.

¹⁶⁰ Songwriters model, cl. 1.

¹⁶¹ EIC, vol. 4, form 169-1 cl. 1.

¹⁶² *Ibid.*, cl. 2(d).

¹⁶³ Songwriters model, cl. 1.

¹⁶⁴ EIC, *op. cit.*, cl. 1.

¹⁶⁵ Songwriters model, cl. 6.

¹⁶⁶ EIC, *op. cit.*, cl. 18.

¹⁶⁷ Songwriters model, cl. 3.

¹⁶⁸ EIC, *op. cit.*, cl. 2.

¹⁶⁹ Songwriters model, cl. 12.

¹⁷⁰ EIC, *op. cit.*, cl. 4.

viii) *Reddition de comptes*

215. Aux termes du contrat type de la Guild, l'éditeur est tenu de présenter des comptes soit chaque trimestre, soit chaque semestre, mais il peut choisir la date de clôture des périodes comptables. Les comptes doivent être soumis au plus tard 45 jours après la fin de la période comptable considérée, et ils doivent s'accompagner du paiement des montants dus à l'auteur. L'auteur a le droit de faire vérifier les comptes de l'éditeur et de ses agents et, si la vérification des comptes fait apparaître que le montant dû à l'auteur dépasse de 5 % le montant indiqué par les comptes qui lui ont été soumis, l'éditeur prend à sa charge le coût de la vérification, sous réserve que ce coût ne dépasse pas 50 % du montant dû. Dans les cas particuliers où l'éditeur concède lui-même les "droits de reproduction mécanique", les contrats de licence doivent comprendre une clause donnant à l'auteur le droit de faire vérifier les comptes du preneur de licence. Si, lors d'une telle vérification, il apparaît que des montants sont dus à l'auteur, l'éditeur et l'auteur partagent le coût de la vérification des comptes.

216. Comme on l'a vu au paragraphe 214, selon le précédent EIC, l'éditeur est tenu de présenter des comptes pour les périodes semestrielles prenant fin le 30 juin et le 31 décembre, accompagnés du paiement des montants dus à l'auteur. L'auteur peut notifier à l'éditeur ses objections à ces relevés mais il doit le faire dans un délai d'un an après leur réception, faute de quoi il est présumé avoir renoncé à faire des objections. Il peut, à ses frais, examiner les livres de comptes de l'éditeur, à condition de le faire dans le délai d'un an suivant la réception du relevé concernant la période sur laquelle porte l'examen.

Résumé

217. Comme les documents examinés pour cette partie de l'étude constituent un échantillon très restreint, consistant surtout en précédents publiés, nous ne prétendons pas avoir brossé un tableau exhaustif de la situation : on en tiendra compte lorsqu'on lira les généralisations qui suivent. La première impression est que, aux Etats-Unis comme au Royaume-Uni, les auteurs de livres et de scénarios et autres textes protégés par le droit d'auteur utilisés dans les films cinématographiques et les programmes de télévision, de même que les compositeurs de musique populaire, sont représentés par des organisations établies de longue date et par des agents littéraires et autres. Cependant, à cause des interdictions imposées par la législation antitrust des Etats-Unis, les organisations d'auteurs n'ont pas pu, dans ce pays, négocier des contrats de base avec les organismes représen-

tant les éditeurs ou les producteurs dans la même mesure qu'elles l'ont fait au Royaume-Uni. Comme on l'a relevé au début de cette section, le seul contrat établissant des conditions minimales examiné aux fins de cette étude — l'accord de base de la WGA — est avant tout un contrat de louage d'ouvrage ou de services, et non un contrat relatif au droit d'auteur. La deuxième impression, qui bien entendu est liée à la précédente, est que, à en juger en particulier à la lecture des clauses types des précédents examinés, les contrats semblent être plus favorables aux intérêts des éditeurs et des producteurs aux Etats-Unis qu'au Royaume-Uni. Pour s'exprimer autrement, on peut dire que, aux Etats-Unis, le souci de protéger et de promouvoir les intérêts commerciaux en jeu dans un contrat d'exploitation du droit d'auteur semble peser plus lourd que les revendications des auteurs qui veulent avoir leur mot à dire dans les décisions relatives à l'exploitation de leurs oeuvres et participer aux bénéfices économiques. Deux exemples confirment cette impression :

i) Alors qu'au Royaume-Uni, la société et le syndicat des auteurs ont réussi dans un nombre croissant de cas à faire accepter qu'un délai — actuellement de 20 ans — soit fixé pour la durée de l'autorisation concédée à l'éditeur, les efforts entrepris dans le même sens aux Etats-Unis par le syndicat des auteurs ont été vains.

ii) Au Royaume-Uni, les droits accordés au producteur d'un film en vertu de l'accord sur les droits cinématographiques et télévisuels ne comprennent pas les droits très larges de modifier l'oeuvre qui découlent des clauses types du précédent examiné pour les Etats-Unis.

218. A la question de savoir si, eu égard à la situation du marché des Etats-Unis, ces différences sont nécessaires et raisonnables, on peut évidemment apporter des réponses extrêmement variables. Pour notre étude cependant, nous devons relever ces différences, de manière à ce qu'il en soit tenu compte par ceux qui s'inspireront de la pratique des Etats-Unis pour rédiger des contrats dans les pays en développement.

CHAPITRE V

COMMENTAIRE FINAL, IMPRESSIONS ET SUGGESTIONS

219. On trouvera dans les paragraphes qui suivent un résumé des points essentiels qui semblent ressortir de l'analyse que nous venons de faire, et un effort pour en tirer des conclusions — qui parfois ne sont guère que des impressions. A partir de ce résumé et de ces conclusions et impressions,

nous essaierons ensuite de dégager les incidences qui peuvent en découler pour ceux qui ont la charge d'examiner l'efficacité du régime du droit d'auteur dans leur pays, en particulier dans les pays en développement.

220. Dans les pays de *common law*, la loi sur le droit d'auteur ne réglemente pas elle-même les contrats d'exploitation du droit d'auteur, à l'exception de quelques prescriptions concernant la durée des droits accordés et, au Royaume-Uni, le droit moral (interdisant la cession, mais avec des dérogations).

221. Il est maintenant reconnu que les idées du 19^e siècle sur la liberté de négocier et le caractère sacré des contrats sont, du moins dans le monde d'aujourd'hui, dépourvues de réalisme, et qu'il faut que le droit — par la voie législative, ou par l'évolution et l'adaptation des doctrines de *common law* — permette la révision judiciaire des contrats dans les cas où la stricte exécution des obligations stipulées serait manifestement trop dure ou inéquitable.

222. En Australie, au Royaume-Uni et aux États-Unis, l'auteur dispose, comme le montre la présente étude, de quatre moyens de protection contre les contrats inéquitable ou léonins :

- a) la protection limitée offerte par quelques dispositions spéciales de la loi sur le droit d'auteur;
- b) les services d'organes représentant différentes catégories d'auteurs qui cherchent soit à obtenir des améliorations dans les conditions des contrats types offerts par les éditeurs, producteurs et autres utilisateurs, soit à faire accepter des accords de base, et qui offrent à leurs membres, et aux auteurs en général, des modèles de contrats dont les auteurs et leurs agents peuvent se servir dans leurs négociations avec les utilisateurs;
- c) les services de conseillers professionnels comme les agents littéraires, les avocats ou les comptables spécialistes du domaine considéré;
- d) le droit d'invoquer dans les procédures judiciaires différentes dispositions légales et doctrines de *common law* donnant aux tribunaux le pouvoir de réviser les contrats et de les annuler, ou d'en annuler certaines clauses.

223. Au Royaume-Uni et dans une mesure moindre apparemment aux États-Unis, certaines catégories d'auteurs, en particulier les auteurs de livres et textes destinés à la radiodiffusion et au cinéma et les compositeurs de musique populaire, ont négocié des accords de base par l'intermédiaire de leurs organismes représentatifs, avec les éditeurs et les producteurs. Mais bien que ce soit là un élé-

ment important des pratiques contractuelles dans la branche considérée, on ne saurait y voir un reflet exact de la situation dans l'ensemble de cette branche. Dans le domaine littéraire, il s'en faut de beaucoup que tous les auteurs soient membres des organismes nationaux d'auteurs, ou que tous les éditeurs acceptent les accords de base : il existe donc sans aucun doute un bon nombre de contrats qui ne se conforment ni aux précédents existants, ni aux accords de base négociés, ni aux modèles recommandés par les associations d'auteurs. Et les conditions de ces contrats sont vraisemblablement moins favorables aux auteurs que celles des précédents accords de base ou modèles.

224. Dans d'autres domaines, où l'infrastructure des associations d'auteurs, agents professionnels et avocats, comptables et conseillers spécialisés est encore relativement fragile, les auteurs (au sens général de personnes créant des œuvres protégées par le droit d'auteur) sont forcément moins à même d'obtenir des contrats qui leur soient avantageux que les auteurs des domaines où ces services d'appui existent, sont accessibles et effectivement utilisés.

225. Bien que, au Royaume-Uni comme aux États-Unis, les agents littéraires existent, et que leurs services soient utilisés par la plupart des auteurs reconnus, un grand nombre d'auteurs ne sont pas représentés par des agents. En outre, bien que les connaissances, l'expérience et les compétences des agents et conseillers professionnels permettent sans nul doute à l'auteur d'obtenir de meilleures conditions que s'il négociait seul, le pouvoir de négociation d'un auteur, même représenté par des professionnels, est dans une grande mesure fonction de sa réputation et de sa position.

226. Pour chercher à évaluer les moyens de protection mentionnés au paragraphe 222, il faut tenir compte de certains facteurs :

- a) Il s'en faut de beaucoup que tous les auteurs appartiennent aux organisations représentatives de leur branche, et que tous les éditeurs et autres utilisateurs acceptent des accords de base.
- b) La capacité des organisations représentatives de négocier des accords de base peut être limitée par la législation antitrust.
- c) Les auteurs, et en tout cas ceux qui ne sont pas encore connus, n'ont pas forcément les moyens financiers de s'assurer les services d'agents ou autres conseillers professionnels.
- d) Beaucoup d'auteurs, et même la plupart d'entre eux ne sont probablement pas en mesure d'invoquer les diverses règles légales et doctrines de *common law* en vertu desquelles leurs contrats peuvent être révisés, parce qu'ils ne peuvent pas assumer le coût d'un procès, et en particulier à cause du

risque d'être condamnés aux dépens si leur action échoue.

227. Pour essayer de déterminer dans quelle mesure les auteurs ont besoin d'autres mesures de soutien, et de quel type, afin que les cas d'exploitation inéquitable soient maintenus au minimum, il est essentiel de tenir compte des caractéristiques globales du secteur commercial dans lequel, dans un pays à économie de marché, ils gagnent leur vie.

228. Le volume des oeuvres protégées par le droit d'auteur est énorme. Dans l'édition de livres au Royaume-Uni, 45.000 à 50.000 nouveaux titres sont publiés chaque année. Si l'on y ajoute le volume des articles de journaux et de revues publiés quotidiennement et périodiquement, ainsi que des textes publicitaires, des scénarios pour la radio et la télévision, on arrive certainement à un chiffre astronomique. Dans le secteur musical, on estime que le répertoire global des oeuvres musicales protégées contrôlées par les diverses sociétés nationales de gestion des droits des compositeurs compte de cinq à 15 millions d'oeuvres. De même, dans le domaine artistique, le nombre des oeuvres individuelles que sont les photographies et illustrations pour les journaux et revues est sans aucun doute considérable. Et il faut encore ajouter le volume déjà important et toujours croissant de la manifestation la plus récente de la créativité humaine, considérée par la plupart des lois sur le droit d'auteur comme une forme d'oeuvre littéraire : les programmes d'ordinateur.

229. Ce qui est peut-être plus important que le volume de ces oeuvres, c'est leur diversité (déjà évoquée au paragraphe 92). Non seulement la variété des oeuvres créées est presque infinie, mais les moyens par lesquels les oeuvres protégées par le droit d'auteur sont utilisées par le public sont en eux-mêmes extrêmement divers et, avec l'évolution de la technique, des formes nouvelles d'utilisation apparaissent à un rythme de plus en plus rapide.

230. Les conditions permettant de réaliser une exploitation commerciale optimale, dans l'intérêt de l'auteur et de l'exploitant, varient forcément selon le type d'oeuvre et selon le type d'utilisation. La conséquence évidente est qu'il n'existe pas un ensemble unique de conditions ayant valeur universelle : le grand nombre des modèles publiés, tous différents les uns des autres, et la complexité des accords de base dans le domaine du cinéma et de la radiodiffusion le montrent bien.

231. On peut même probablement se demander s'il y a des clauses qui, dans l'intérêt des auteurs, devraient systématiquement figurer dans les

contrats d'exploitation des oeuvres. Par exemple, les auteurs et leurs représentants soutiennent souvent qu'un auteur ne doit jamais vendre son droit d'auteur pour un montant forfaitaire, mais toujours conserver le droit de participer aux recettes. Pour l'auteur de roman ou de manuel, c'est peut-être vrai en général quoique, même pour eux, il puisse arriver que la situation particulière de l'auteur justifie une vente pure et simple pour une somme forfaitaire. Mais dans d'autres domaines littéraires, où l'utilisation de la production de l'auteur est souvent éphémère, par exemple le journalisme (avec des exceptions évidentes), l'avantage d'une redevance par opposition à un paiement forfaitaire n'apparaît pas du tout évident. L'exemple peut-être le plus criant est celui du texte publicitaire qui, dans la plupart des cas, a une utilisation limitée et pour lequel l'idée d'une redevance, avec les obligations de comptabilité qu'elle entraîne, paraît tout à fait inapplicable.

232. Il est également très important de garder à l'esprit les dimensions financières des industries liées au droit d'auteur. Ces dernières années, les études effectuées dans différents pays, notamment au Royaume-Uni et aux Etats-Unis, ont conclu que la part de ces industries dans le produit national brut, qui représente près de 3 %, est supérieure à celle d'autres grandes industries. Au Royaume-Uni par exemple, en 1982, la part des industries liées au droit d'auteur dans le revenu intérieur brut était de 5.976 millions de livres, contre 5.806 millions de livres pour l'industrie alimentaire, 3.160 millions de livres pour les véhicules automobiles et les pièces détachées, et 2.618 millions de livres pour les boissons et le tabac. Il est de notoriété publique que les recettes provenant des oeuvres littéraires, musicales, dramatiques et artistiques à succès peuvent être énormes, non seulement du point de vue des redevances et autres formes de rémunération revenant aux auteurs mais aussi, et même plus, du point de vue des revenus que tirent les producteurs des différentes formes de productions dans lesquelles ces oeuvres sont incarnées pour être exploitées commercialement. Il ne faut pas oublier non plus que les éditeurs, producteurs et autres entrepreneurs contrôlent l'exploitation commerciale d'un très grand nombre d'oeuvres, et que les intérêts économiques qu'ils ont dans les industries liées au droit d'auteur sont donc globalement énormes.

233. Dans les pays à économie de marché, il est en conséquence inévitable que les pressions économiques qui en résultent exercent une influence considérable sur le contenu des contrats relatifs à l'acquisition et à l'exploitation des droits d'auteur. Il n'est donc certes pas déraisonnable de dire que, dans ce secteur particulier du monde des affaires,

les intérêts de ceux qui fournissent la matière première d'une activité économique doivent être représentés par des organisations fortes et efficaces, exactement comme les travailleurs de l'industrie automobile doivent être représentés de manière efficace dans la négociation de leurs contrats avec les constructeurs. Mais il ne faudrait pas pousser trop loin cette analogie. Nous ne voulons pas dire que la littérature, la musique ou l'art soient des produits commercialisables au même titre que les automobiles ou la poudre à lessive. Ce n'est pas le cas : chaque oeuvre est l'expression unique de la créativité originale de son auteur et c'est pourquoi, dans les cas où les sociétés d'auteurs et les utilisateurs négocient effectivement un accord, cet accord ne comporte jamais que des clauses minimales; c'est dans le contrat qui sera réellement signé que sera reflétée la valeur supplémentaire découlant de la qualité de l'oeuvre et de la réputation de son auteur sur le marché.

234. Un autre élément caractéristique des industries liées au droit d'auteur ne doit pas être négligé. Il est peut-être difficile de déterminer avec précision le degré de concurrence existant vraiment entre les utilisateurs pour tout l'éventail des activités d'exploitation des droits d'auteur mais, dans le domaine de l'édition de librairie, on dit que la concurrence exerce une forte influence sur le taux des redevances, les avances et les programmes de commercialisation. L'écrivain qui a déjà publié est certainement influencé par le traitement qui lui a été accordé par son premier éditeur lorsqu'il envisage de faire publier ses oeuvres suivantes et c'est un fait que les auteurs connus changent parfois d'éditeurs. Dans la mesure où la concurrence existe vraiment, elle joue à l'avantage des auteurs, puisqu'elle amène les éditeurs à offrir des conditions plus favorables qu'ils ne le feraient sinon. Lorsqu'on examine les mesures qu'il faudrait introduire pour améliorer, du point de vue de l'auteur, les conditions des contrats, il ne faut donc pas oublier qu'il est souhaitable de ne pas perturber les éléments fondamentaux du fonctionnement de l'économie de marché.

235. Lorsqu'un auteur a pris la décision d'exploiter commercialement le droit d'auteur sur son oeuvre, il a normalement besoin d'un partenaire commercial — éditeur, imprésario, producteur de disques, de cinéma ou de télévision. Le contrat régissant leurs relations doit tenir pleinement compte des intérêts légitimes des deux parties. Ni les intérêts de l'une ni les intérêts de l'autre ne doivent prévaloir. Il est tout aussi déraisonnable pour un auteur de chercher à affirmer ses droits à l'intégrité de l'oeuvre d'une manière qui mettra en péril la rentabilité économique de l'exploitation, compromettant ainsi l'investissement de son partenaire,

que pour un producteur de vouloir refuser à l'auteur une participation raisonnable à la prise des décisions artistiques et une part équitable des recettes d'exploitation. Bien sûr, ces principes sont plus faciles à énoncer qu'à mettre en pratique. Dans les pays à économie de marché de *common law*, le mécanisme employé pour concilier ces intérêts est le processus de libre négociation.

236. On pourrait évidemment discuter de la mesure dans laquelle la libre négociation a effectivement lieu dans la pratique : les auteurs et les éditeurs n'auront vraisemblablement pas le même point de vue à cet égard. Ce que l'on peut dire, sans crainte de contestation sérieuse, c'est que :

- sauf s'il a une réputation établie de succès et s'il est représenté par un agent efficace ou
- s'il est membre d'une société ou d'une association qui a réussi à faire accepter (d'une manière ou d'une autre) une série de stipulations minimales pour le type de contrat considéré,

l'auteur ne sera pas à égalité dans la négociation avec l'éditeur ou le producteur, et les contrats qu'il conclura lui seront vraisemblablement moins favorables qu'ils ne l'auraient été si l'une ou l'autre des deux conditions citées ci-dessus avait été remplie.

Dans les pays en développement, cette constatation se vérifiera pour la majorité des auteurs, parce que l'infrastructure sur laquelle peuvent s'appuyer les auteurs dans les pays industrialisés n'y existe généralement pas.

237. Dans les pays industrialisés de *common law*, grâce aux contrats conclus par un processus de "libre négociation", l'exploitation commerciale des oeuvres d'auteur est aujourd'hui florissante. Ce n'est pas parce que le système a ses défauts, comme on l'a montré dans les paragraphes précédents, qu'il faut le remplacer par un autre. Ce qu'il faut, c'est l'améliorer en trouvant les moyens de réduire la vulnérabilité des auteurs qui les pousse à accepter des contrats ne protégeant pas assez équitablement leurs droits et intérêts.

238. Comme on l'a indiqué au paragraphe 226, dans les pays industrialisés de *common law*, les principales insuffisances du système peuvent être récapitulées comme suit :

- a) Toutes les catégories d'auteurs ne sont pas effectivement représentées par des organisations qui défendent leurs intérêts.
- b) Même lorsqu'il existe des organisations d'auteurs efficaces, leur action peut ne pas produire autant de résultats qu'elle le devrait, à cause des restrictions antitrust.
- c) Les auteurs qui n'ont pas encore publié ou dont la réputation n'est pas encore établie ne sont pas toujours financièrement en mesure de recourir aux services d'agents et conseillers professionnels.

d) Pour la même raison et *a fortiori*, seuls les auteurs à succès peuvent assumer le coût d'un procès, sans lequel il leur est impossible d'invoquer et de faire appliquer en leur faveur les dispositions légales et des doctrines de *common law* en vertu desquelles les contrats inéquitable ou léonins peuvent être révisés.

Peut-être se formalisera-t-on aux Etats-Unis de ce que les restrictions qu'imposent les lois anti-trust à la capacité des sociétés d'auteurs de procéder à des négociations collectives soient ici qualifiées d'"insuffisance" du système. Cependant, il est difficile pour un observateur étranger de les considérer sous un autre jour. De toute évidence, si l'on s'inspire de la pratique des Etats-Unis pour déterminer les infrastructures dont les pays en développement ont besoin, on ne devra pas conserver cette caractéristique du système des Etats-Unis, qui serait manifestement inappropriée. Ce qui est peut-être le plus nécessaire dans les pays en développement, c'est que les sociétés d'auteurs aient des pouvoirs aussi larges que possible pour négocier au nom de leurs membres.

239. Dans les pays en développement, aux insuffisances des systèmes de *common law* énumérées ci-dessus s'ajoutent les défauts suivants :

a) Les auteurs n'ont souvent pas conscience des droits que leur donne la législation nationale sur le droit d'auteur ni même du potentiel économique que représentent leurs droits et intérêts.

b) L'infrastructure d'organisations ou de conseillers ayant les compétences professionnelles et l'expérience voulues dans les domaines pertinents du droit et des affaires peut faire défaut ou, si elle existe, elle peut souffrir d'une insuffisance de personnel et de moyens financiers.

c) Les auteurs peuvent ne pas avoir accès, ou ne pas savoir comment obtenir l'accès, à l'information concernant les pratiques des autres pays en matière de contrats, et aux principes, doctrines et règles qu'ils peuvent invoquer pour préserver leurs intérêts.

240. La solution consistant à adopter des prescriptions légales disposant que certaines conditions doivent obligatoirement figurer dans les contrats de droit d'auteur, et que d'autres dispositions doivent obligatoirement en être exclues, ne paraît ni attrayante ni très utilisable dans la pratique. Ces prescriptions légales ont pour effet de priver le système existant d'une de ses caractéristiques essentielles et positives, à savoir sa souplesse, qui permet aux auteurs et aux entrepreneurs d'adapter leurs contrats aux besoins particuliers des parties, de l'oeuvre et de l'exploitation envisagée, compte tenu des circonstances actuelles et prévisibles. En outre, nous vivons dans une époque de transformation rapide. Les stipulations contractuelles jugées sou-

haitables cette année peuvent devoir être révisées l'année prochaine, pour toutes sortes de raisons : inflation, modification des pratiques commerciales, changement de régime fiscal, etc. Or, il n'est pas possible de modifier rapidement la loi pour tenir compte de l'évolution de la situation. De toute façon, l'examen des quelques dispositions contenues dans la législation sur le droit d'auteur du Royaume-Uni et des Etats-Unis semble indiquer que ces dispositions n'ont guère apporté de bénéfices — sauf peut-être aux avocats. Au Royaume-Uni, elles sont restées pour ainsi dire sans application pendant des dizaines d'années et, aux Etats-Unis, l'ingéniosité des avocats a permis dans une large mesure de les contourner. De plus, bien entendu, rien ne permet de croire que les bureaucrates et les législateurs seront plus capables d'élaborer des contrats équitables et adaptés que les parties elles-mêmes.

241. Les modèles publiés dans les recueils de précédents, accompagnés de notes explicatives, peuvent être d'un grand secours pour quiconque est appelé à négocier des contrats portant sur le droit d'auteur, à condition qu'ils aient été rédigés par des personnes qui ont à la fois des compétences professionnelles et une expérience pratique de ce domaine, de façon que ces modèles reflètent des pratiques commerciales établies et acceptées, et non des conceptions théoriques et doctrinales.

242. Lorsqu'on rédige des contrats de droit d'auteur, il est nécessaire, évidemment, de tenir compte non seulement des intérêts de l'auteur et de l'utilisateur, mais aussi de la situation du pays concerné, qui demande cependant à être évaluée très soigneusement. De toute évidence, les montants que peut payer ou recevoir une personne d'un pays en développement pour l'utilisation d'une oeuvre protégée par le droit d'auteur ne sont pas nécessairement ceux qui seraient versés ou reçus aux mêmes fins dans un grand pays industrialisé. Mais s'il est normal que les montants varient d'un pays à l'autre, il n'en résulte pas nécessairement que la formule de paiement (un certain pourcentage) n'est pas également applicable, que le pays soit en développement ou industrialisé. A cela s'ajoute une autre considération, peut-être encore plus importante : l'exploitation commerciale d'une oeuvre protégée par le droit d'auteur aujourd'hui, à la fin du 20^e siècle, n'est très souvent pas limitée à un seul pays. Il arrive souvent que l'on puisse, et qu'on veuille, l'étendre au monde entier. Un aspect particulièrement important est que les éditeurs, producteurs et autres entrepreneurs exploitant commercialement des oeuvres protégées par le droit d'auteur opèrent à l'échelle mondiale, et qu'ils apportent des investissements et des emplois aux pays en développement en concluant des contrats

pour l'exploitation de la production nationale protégée par le droit d'auteur. Il est donc dans l'intérêt des pays en développement, s'ils veulent conserver ces avantages, que les pratiques contractuelles dans le domaine du droit d'auteur ne soient pas soumises à des règles qui découragent les investisseurs étrangers. Cela ne veut pas dire que l'écrivain ghanéen qui écrit un scénario pour la télévision ghanéenne doive conclure un contrat aussi compliqué et détaillé que celui qui conviendrait pour adapter un roman américain à succès et en faire un feuilleton à gros budget pour la télévision américaine. Ce qui importe, c'est que, si une société étrangère de cinéma ou de télévision souhaite utiliser une oeuvre ghanéenne pour l'exploiter commercialement non seulement au Ghana mais dans d'autres pays, les deux parties aient la liberté de négocier un contrat mutuellement acceptable, et que les intérêts des auteurs ghanéens soient efficacement représentés par des conseillers qualifiés.

243. L'une des principales difficultés est que les auteurs n'ont pas les moyens financiers requis pour obtenir l'aide de professionnels lorsqu'ils négocient, ou pour assumer le coût d'un procès — difficulté aggravée, dans un grand nombre de pays en développement, par l'absence d'une infrastructure développée d'organismes représentant les auteurs et d'agents et conseillers spécialisés qualifiés. Il est vrai qu'un grand nombre des contrats utilisés dans les pays de *common law*, comme le montrent les recueils de précédents publiés, prévoient que les différends sont réglés par voie d'arbitrage. Mais, bien que ce mode de règlement soit plus rapide qu'une procédure judiciaire, et peut-être un petit peu moins onéreux, il entraîne quand même des frais d'avocats qui souvent dépassent les ressources financières de l'auteur moyen.

244. Il n'existe pas de solution universelle ou simple pour le problème consistant à assurer un juste équilibre entre l'auteur et l'utilisateur dans leurs relations contractuelles, et les besoins d'un pays en la matière peuvent ne pas être ceux d'un autre pays. Les suggestions ci-après sont destinées à nourrir la réflexion sur le sujet.

a) Le besoin primordial dans les pays en développement est qu'il y existe une ou plusieurs organisations chargées de conseiller les auteurs et de les représenter lorsqu'ils concluent des contrats avec les utilisateurs (ces services étant gratuits ou offerts aux auteurs pour un prix abordable). Cette fonction est entièrement distincte de la gestion collective des droits d'auteur et, dans l'idéal, elle devrait peut-être être assumée par une organisation différente (eu égard au fait que les organismes de gestion collective représentent souvent à la fois les auteurs et leurs partenaires commerciaux).

b) Le personnel de ces organisations devra être formé à l'art de représenter les auteurs dans la négociation de contrats, et il devra se familiariser avec les doctrines de l'abus d'autorité [*undue influence*], des conditions inéquitables [*unfair terms*], des clauses léonines [*unconscionability*], etc.

c) Des séminaires ou colloques devraient être organisés pour permettre aux magistrats et aux avocats de se familiariser avec les principes et pratiques utilisés dans les pays industrialisés de *common law* pour la révision des contrats d'auteur.

d) Il faudrait créer un tribunal spécialisé pour connaître des litiges entre auteurs et utilisateurs concernant la validité des contrats. Ce tribunal devrait avoir le pouvoir d'appliquer les notions et doctrines de l'"*unfairness*" et de l'"*unconscionability*" qui ont été exposées dans la présente étude. Le règlement de procédure de ce tribunal devrait garantir que les auteurs ne soient pas dissuadés d'y recourir en raison du coût.

e) Des guides pour la négociation de contrats adaptés et équitables, et sur la compétence de ce tribunal, pourraient être établis à l'intention des auteurs, de leurs conseillers et du tribunal.

f) On pourrait également envisager d'instaurer des procédures permettant de régler sans de gros frais les litiges entre auteurs et éditeurs ou producteurs. Le système officieux de règlement des différends [*Informal Disputes Settlement Scheme*] mis en oeuvre par l'association des éditeurs [Publishers Association] au Royaume-Uni constitue à cet égard un précédent intéressant.

g) Comme beaucoup de pays en développement sont trop petits, ou n'ont pas les ressources nécessaires pour mettre en place l'infrastructure des services de base dont les auteurs ont besoin pour garantir que les contrats conclus par eux soient équitables et raisonnables, il faudrait envisager la possibilité de fournir ces services au niveau régional.

(Traduction de l'OMPI)

Abréviations

Lois

Loi de 1911	Loi de 1911 du Royaume-Uni sur le droit d'auteur
Loi de 1956	Loi de 1956 du Royaume-Uni sur le droit d'auteur
Loi de 1988	Loi de 1988 du Royaume-Uni sur le droit d'auteur, les dessins et modèles et les brevets
Loi de 1909	Loi de 1909 des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur
Loi de 1976	Loi de 1976 des Etats-Unis d'Amérique sur le droit d'auteur

APPENDICE I — SOURCES

Autres sources

BASCA	British Academy of Songwriters, Composers and Authors
BBC Radio Agreement	Agreement between the BBC and the Society of Authors and the Writers' Guild relating to specially written radio drama
BBC TV Agreement	Agreement dated October 18, 1971 between the BBC and the Writers' Guild relating to teleplays
Calamari & Perillo	John D. Calamari et Joseph M. Perillo, <i>Contracts</i> , 3 ^e édition, Horn Books Series
Cheshire	<i>Cheshire, Fifoot and Firnston's Law of Contract</i> , 11 ^e édition, 1986, p. 18
EIC	<i>Entertainment Industry Contracts, Negotiating and Drafting Guide</i> , general editor, Donald C. Farber
Film and TV Agreement	Agreement dated October 1, 1990 between the Writers' Guild and the Producers Association relating to films
Goldstein	<i>Copyright—Principles, Law and Practice</i> , 1989, Little, Brown & Company
Guild Guide	<i>The Guide to the Authors' Guild Trade Book Contract</i>
Guild model	<i>The Authors' Guild Recommended Trade Book Contract</i>
Hals.	<i>Halsbury's Laws of England</i> , 4 ^e édition
ITV Agreement	Agreement dated January 1, 1986 between the Independent Television Companies and the Writers' Guild relating to teleplays
Lindey	<i>Lindey on Entertainment, Publishing and the Arts—Agreements and the Law</i> , 2 ^e édition
MTA	Minimum Terms Agreement between the Society of Authors and the Writers' Guild and the publisher designated
Nimmer	<i>Nimmer on Copyright</i> , révision de 1978
Publishers' Code	<i>Code of Practice—Guidelines for Publishers in Their Dealings with Authors</i> , publié par la Publishers Association du Royaume-Uni
Publishing Agreements	<i>Publishing Agreements—A Book of Precedents</i> , 3 ^e édition, Charles Clark, dir. pub.
Society of Authors' Guide	<i>Publishing Contracts</i> , Quick Guide 8, Society of Authors du Royaume-Uni
Songwriters model	<i>Popular Songwriters Contract</i> , publié par la Songwriters Guild of America

Royaume-Uni

1. *Anson's Law of Contract*, 24^e édition
2. *Cheshire, Fifoot and Firnston's Law of Contract*, 11^e édition
3. *Copinger and Skone James on Copyright*, 12^e édition
4. *Copyright Law in the United Kingdom*, Sterling et Carpenter
5. *Halsbury's Laws of England*, 4^e édition
6. *The Marketing of Literary Property*, Herbert Thring (1933)
7. *The Modern Law of Copyright*, Laddie, Prescott et Vitoria
8. *Music Business Agreements*, Richard Bagehot
9. *Publishing Agreements*, Charles Clark, 3^e édition
10. *Selling Rights*, Lynette Owen
11. Report of the Whitford Committee, Cmnd 6732
12. The British Academy of Songwriters, Composers and Authors
13. The Publishers Association
14. The Society of Authors
15. The Writers' Guild

Australie

1. *Intellectual Property in Australia*, Lahore
2. *Music—The Business and the Law*, Shane Simpson et Greg Stevens
3. Renseignements fournis par Jennifer Stuckey-Clarke, Faculty of Law, University of Sydney
Grant Webeck, Australasian Performing Right Association, Sydney

Etats-Unis d'Amérique

1. John D. Calamari et Joseph M. Perillo, *Contracts*, 3^e édition, Horn Books Series
2. *Entertainment Industry Contracts—Negotiating and Drafting Guide*, general editor Donald C. Farber
3. *Emmanuel Law Outlines—Contracts*, édition 1990-91
4. Goldstein, *Copyright—Principles, Law and Practice*, 1989, Little, Brown & Company
5. *Lindey on Entertainment, Publishing and the Arts—Agreements and the Law*, 2^e édition
6. *Nimmer on Copyright*, révision de 1978
7. Writers' Guild of America, 1988 Theatrical and Television Basic Agreement with the Alliance of Motion Picture and Television Producers Inc.
8. *The Guide to the Authors' Guild Trade Book Contract*
9. *The Anti-trust Laws of the United States of America*, A.D. Neale et D.G. Goyden, Cambridge University Press, 3^e édition
10. *The Copyright Law*, Herbert A. Howell, 1952, 3^e édition
11. *Selections For Contracts—Statutes, Restatement Second, Forms*, E. Allan Farnsworth et William F. Young, The Foundation Press Inc.
12. Renseignements fournis par
The Copyright Office, Library of Congress
Garen Horst, Recording Industry Association of America Inc.
Helen Stephenson, Executive Director of the Authors' Guild Inc.
Brian Walton, Executive Director of the Writers' Guild of America (West)
Paul Weinstein, Motion Picture Export Association of America Inc.

APPENDICE II – CLAUSE TYPE CONCERNANT LA CESSIION DES DROITS

Clause type concernant la cession des droits d'un
auteur à un producteur de films aux États-Unis.

Formule 4 – 1, clause 1, EIC, vol. 1*.

Objet et étendue des droits cédés

Par le présent contrat, le titulaire vend, confère, transmet et cède à l'acheteur, ses cessionnaires, concessionnaires, héritiers et ayants droit, à titre exclusif et à perpétuité, tous les droits cinématographiques (pour tous films muets, sonores, parlants et musicaux), tous les droits télévisuels (droits sur films télévisés et autres) ainsi que des droits restreints de radiodiffusion et un droit d'édition limité à 7.500 mots à des fins publicitaires et commerciales, et certains droits incidents et connexes, pour le monde entier, portant sur l'oeuvre et le droit d'auteur sur l'oeuvre, ainsi que sur toutes les prolongations et extensions du droit d'auteur, ou s'y rapportant. Les droits accordés à l'acheteur comportent (sans limitation des droits qui lui sont accordés comme il est dit plus haut) les droits exclusifs suivants, pour le monde entier :

a) Le droit de fabriquer, produire, adapter et déposer une ou plusieurs adaptations ou versions cinématographiques, fixées sur pellicule, bande magnétique, disque, fil, cassette audiovisuelle ou par tout autre procédé technique connu ou inconnu à ce jour, qui sont fondées entièrement ou partiellement sur l'oeuvre, en tout format, couleur ou type, y compris les films musicaux, les remakes ou les suites tirés de n'importe quel film produit en vertu du présent contrat, ainsi que les films sous forme de séries ou de feuilletons, cette liste n'étant pas limitative; à ces fins, le droit d'enregistrer et de reproduire, en synchronisation avec ces films, des commentaires ou dialogues extraits ou inspirés du texte ou du thème de l'oeuvre, et toutes sortes de musiques, accompagnements musicaux ou chansons devant être joués ou chantés par les interprètes de n'importe lequel de ces films, ainsi que toutes autres sortes de sonorisation et effets sonores.

b) Le droit d'exposer, de représenter, de louer et, de manière générale, d'exploiter commercialement tout film produit en vertu du présent contrat :

- i) par tout moyen ou procédé technique, connu ou inconnu à ce jour, y compris par les moyens énumérés ci-après à titre purement illustratif : pellicule, bande magnétique, disque, fil, cassette audiovisuelle ou télévisioo (y compris la télévision autofinancée, la télévision financée par des abonnements et la télévision à péage, ou toute forme de télévision dérivée des précédentes); et
- ii) en tous lieux, foyers, salles de spectacles cinématographiques et autres, qu'un prix soit ou non perçu des spectateurs, directement ou indirectement, pour regarder ce film.

c) Le droit de radiodiffuser, transmettre ou reproduire l'oeuvre, ou toute adaptation ou version de l'oeuvre (y compris, cette liste n'étant pas limitative, tout film produit en vertu du présent contrat ou tout scénario ou autre texte fondé sur ou utilisant l'oeuvre, ou l'un de ses personnages, thèmes ou intrigues), par la

télévision ou tout procédé analogue à la télévision, connu ou inconnu à ce jour (y compris la télévision financée par des recettes publicitaires, la télévision autofinancée, la télévision financée par des abonnements et la télévision à péage), au moyen de films produits sur des pellicules ou sur des bandes magnétiques, fils, disques, cassettes audiovisuelles ou tout autre procédé connu ou inconnu à ce jour, y compris les productions télévisuelles présentées sous forme de séries ou de feuilletons, ainsi que le droit exclusif d'exercer de manière générale pour les exploiter par la télévision tous les droits accordés à l'acquéreur par le présent contrat aux fins de la production cinématographique.

d) Sans limitation d'aucun des autres droits accordés à l'acquéreur, le droit de diffuser ou de transmettre par la télévision ou la radio ou par tout procédé analogue connu ou inconnu à ce jour, tout ou partie de l'oeuvre ou de toute adaptation ou version de l'oeuvre, y compris toute version cinématographique ou autres et toutes annonces relatives auxdites versions, aux fins de faire connaître, promouvoir ou exploiter cette version cinématographique ou autre; pour la réalisation de cette diffusion ou transmission pourront être employés des acteurs travaillant en direct, ou toute autre méthode ou moyen y compris l'emploi de films (et de bandes annonces) reproduits sur pellicule ou au moyen de bandes magnétiques ou fils, ou au moyen d'autres enregistrements ou transcriptions.

e) Le droit de publier et déposer, ou de faire publier et déposer, au nom de l'acquéreur ou de la personne désignée par lui, dans n'importe quelle langue, sous n'importe quel forme ou support, des synopsis, romans, feuilletons, adaptations théâtrales, versions abrégées ou révisées de l'oeuvre, ne dépassant pas 7.500 mots chacun, et adaptés de l'oeuvre ou de toute version cinématographique ou autre de l'oeuvre aux fins de publicité ou d'exploitation commerciale de cette version.

f) Aux fins énoncées ci-dessus, le droit d'utiliser tout ou partie de l'oeuvre ou de l'un de ses personnages, intrigues, thèmes ou idées, ainsi que le titre de l'oeuvre et le titre ou sous-titre de tout élément de l'oeuvre, pour toute version ou adaptation cinématographique ou autre, qu'elle soit ou non tirée ou adaptée de l'oeuvre, ou comme titre de toute composition musicale contenue dans une telle version ou adaptation cinématographique ou autre.

g) Le droit d'utiliser et d'exploiter les produits commerciaux ou articles de marchandisage et les enregistrements de toute sorte inspirés par l'oeuvre ou une version cinématographique ou autre de l'oeuvre ou par leur titre ou leurs personnages ou leur nom ou caractéristiques.

Toutes les prérogatives, tous les droits d'utilisation et de propriété conférés à l'acquéreur en vertu du présent contrat sont cumulatifs, et l'acquéreur peut les exercer ou les faire valoir soit tous ensemble, soit en même temps que ou en rapport avec n'importe lequel de ces prérogatives, droits d'utilisation et droits de propriété, soit séparément et individuellement. [Si par la suite le titulaire réalise ou publie, ou permet que soit réalisée ou publiée, toute révision, adaptation, suite, traduction, adaptation théâtrale ou autre version de l'oeuvre, l'acquéreur aura (et le titulaire les lui accorde par le présent contrat sans paiement) exactement les mêmes droits sur cette version ultérieure que ceux que lui confère le présent contrat.] Le terme "film" utilisé dans le présent contrat s'entend de toute sorte de production cinématographique présente ou future fondée sur l'oeuvre, avec ou sans enregistrement et reproduction synchronisée du son, que cette production cinématographique soit produite sur pellicule ou par tout autre méthode ou moyen connu ou inconnu à ce jour pour la production, la présentation ou la transmission de toutes formes de production cinématographique.

* Publié dans *Entertainment Industry Contracts*. Copyright 1990, Matthew Bender & Co., Inc.

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.)

1992

10-18 février (Genève)

Comité d'experts sur un protocole éventuel relatif à la Convention de Berne (deuxième session)

Le comité continuera d'examiner s'il convient d'entreprendre l'élaboration d'un protocole relatif à la Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques et, dans l'affirmative, quelle devrait être la teneur de ce texte.

Invitations : Etats membres de l'Union de Berne, Commission des Communautés européennes et, en qualité d'observateurs, Etats membres de l'OMPI qui ne sont pas membres de l'Union de Berne ainsi que certaines organisations.

17-21 février (Genève)

Comité d'experts sur le développement de l'Arrangement de La Haye (deuxième session)

Le comité continuera d'étudier les possibilités de réviser l'Arrangement de La Haye concernant le dépôt international des dessins et modèles industriels ou d'y ajouter un protocole afin d'introduire dans le système de La Haye davantage de souplesse et d'autres mesures incitant les Etats qui ne sont pas encore parties à l'arrangement à y adhérer et rendant son utilisation plus commode pour les déposants.

Invitations : Etats membres de l'Union de La Haye et, en qualité d'observateurs, Etats membres de l'Union de Paris qui ne sont pas membres de l'Union de La Haye ainsi que certaines organisations.

30 mars - 3 avril (Genève)

Colloque OMPI-IFIA sur "le soutien aux inventeurs"

Ce colloque, qui sera le cinquième organisé en commun depuis 1984 par l'OMPI et l'IFIA (Fédération internationale des associations d'inventeurs) sur des questions présentant un intérêt particulier pour les inventeurs, débattrà de l'aide et des services offerts aux inventeurs (particuliers ou salariés) par les offices de propriété industrielle, les centres d'innovation et les universités.

Invitations : Etats membres de l'OMPI, associations d'inventeurs et certaines organisations (organismes de recherche et développement, centres d'innovation). Le colloque sera ouvert au public.

1^{er}-5 juin (Genève)

Comité d'experts sur l'harmonisation des législations protégeant les marques (troisième session)

Le comité continuera d'examiner un projet de traité sur le droit des marques.

Invitations : Etats membres de l'Union de Paris, Communautés européennes et, en qualité d'observateurs, Etats membres de l'OMPI qui ne sont pas membres de l'Union de Paris ainsi que certaines organisations.

15-19 juin (Genève)

Comité d'experts sur une loi type concernant la protection des droits de propriété intellectuelle des producteurs d'enregistrements sonores

Le comité examinera un projet de loi type relative à la protection des droits des producteurs d'enregistrements sonores, qui pourrait être utilisée par les législateurs à l'échelon national ou régional.

Invitations : Etats membres de l'Union de Berne ou de l'OMPI ou parties à la Convention de Rome ou à la Convention phonogrammes et, en qualité d'observateurs, certaines organisations.

21-29 septembre (Genève)

Organes directeurs de l'OMPI et des unions administrées par l'OMPI (vingt-troisième série de réunions)

Certains organes directeurs se réuniront en session ordinaire et d'autres en session extraordinaire.

Invitations : En qualité de membres ou d'observateurs (selon l'organe considéré), Etats membres de l'OMPI ou des unions et, en qualité d'observateurs, autres Etats et certaines organisations.

2-6 novembre (Genève)

Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec le droit d'auteur et les droits voisins (dixième session)

Le comité passera en revue et évaluera les activités menées dans le cadre du Programme permanent de l'OMPI concernant la coopération pour le développement en rapport avec le droit d'auteur et les droits voisins depuis sa dernière session (avril 1991) et fera des recommandations sur l'orientation future de ce programme.

Invitations : Etats membres du comité et, en qualité d'observateurs, Etats membres de l'Organisation des Nations Unies qui ne sont pas membres du comité ainsi que certaines organisations.

9-13 novembre (Genève)

Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle (quinzième session)

Le comité passera en revue et évaluera les activités menées dans le cadre du Programme permanent de l'OMPI concernant la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle depuis sa dernière session (juillet 1991) et fera des recommandations sur l'orientation future de ce programme.

Invitations : Etats membres du comité et, en qualité d'observateurs, Etats membres de l'Organisation des Nations Unies qui ne sont pas membres du comité ainsi que certaines organisations.

Réunions de l'UPOV

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

1992

8 et 9 avril (Genève)

Comité administratif et juridique

Invitations : Etats membres de l'UPOV et, en qualité d'observateurs, certains Etats non membres et organisations intergouvernementales.

26 et 27 octobre (Genève)

Comité administratif et juridique

Invitations : Etats membres de l'UPOV et, en qualité d'observateurs, certains Etats non membres et organisations intergouvernementales.

28 octobre (Genève)

Comité consultatif (quarante-cinquième session)

Invitations : Etats membres de l'UPOV.

29 octobre (Genève)

Conseil (vingt-sixième session ordinaire)

Invitations : Etats membres de l'UPOV et, en qualité d'observateurs, certains Etats non membres et organisations intergouvernementales et non gouvernementales.

30 octobre (Genève)

Réunion avec les organisations internationales

Invitations : Organisations internationales non gouvernementales, Etats membres de l'UPOV et, en qualité d'observateurs, certains Etats non membres et certaines organisations intergouvernementales.

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

Organisations non gouvernementales

1992

27 janvier - 1^{er} février (New Delhi)

Union internationale des éditeurs (UIE) : Congrès

18-24 octobre (Maastricht/Liège)

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

