

LE DROIT D'AUTEUR

ORGANE MENSUEL DU BUREAU INTERNATIONAL DE L'UNION

POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES, A BERNE

SOMMAIRE

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales: LA NOUVELLE LOI CANADIENNE DU 4 JUIN 1921 SUR LE DROIT D'AUTEUR, p. 73.

Jurisprudence: ETATS-UNIS. Portrait photographique d'une actrice; utilisation pour une affiche; atteinte au droit personnel, p. 80. — FRANCE. Contrat d'édition; manuscrit scientifique communiqué pour examen à un expert; absence de faute et de préjudice; rejet de la demande en dommages, p. 82.

Nouvelles diverses: ALLEMAGNE. Modification de la procédure pénale en matière de propriété intellectuelle, p. 82. — ARGENTINE (RÉP.). Demande de révision de la législation sur le droit d'auteur, p. 83. — CHILI. Vente de traductions d'œuvres européennes avec suppression du nom de l'auteur, p. 83. — FRANCE. Révision projetée de la loi concernant le « droit de suite », p. 84.

Faits divers: FRANCE. Questions traitées par les Conférences d'avocats de Paris, p. 84.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

LA

NOUVELLE LOI CANADIENNE

DU 4 JUIN 1921

SUR LE DROIT D'AUTEUR

Le 4 juin dernier, avant de clore la 5^e session du 13^e Parlement, le Gouverneur général du Canada a sanctionné au nom de Sa Majesté, avec 128 autres lois, celle qui, portant le n° 186, modifie et codifie le droit d'auteur (*The Canadian Gazette*, numéro du 4 juin 1921, p. 4).⁽¹⁾

Le ci-devant « bill E reçu et lu pour la première fois le 20 mars 1919 », devenu ensuite le « bill 12 », après avoir été présenté le 28 février 1921 à la Chambre des Communes par M. le Ministre de la Justice et adopté le même jour par cette Chambre en première lecture, a ainsi rapidement doublé le cap des délibérations parlementaires. Il avait été passablement remanié par le Comité d'études de la Chambre, puis discuté hâtivement et voté dans la séance du 25 mai dernier⁽²⁾. Enfin, il fut soumis à une longue délibération au Sénat dans les séances des 27, 30 et 31 mai⁽³⁾; mais cette autorité législative l'avait amendé relative-

ment peu et ses amendements furent acceptés sans autre discussion le 1^{er} juin par la Chambre. Cela a permis de lui assurer la sanction gouvernementale immédiate. Cependant, la loi n'a pas encore été mise en vigueur par une proclamation du Gouverneur, conformément à l'article 50, et il ne semble pas qu'elle le soit de sitôt; elle est censée devoir servir plutôt de base pour des négociations à ouvrir avec les autorités britanniques, avec les pays signataires de la Convention de Berne révisée et avec les États-Unis d'Amérique. On comprendra les motifs de ce caractère provisoire de la loi lorsqu'on se sera familiarisé avec son économie qui est fort importante pour notre Union.

Avant d'entrer en matière, nous tenons beaucoup à remercier ici tout particulièrement les membres du Parlement qui y ont défendu la cause légitime des auteurs, savoir, à la Chambre, MM. les députés Lemieux, Mackenzie King, Sinclair et Rinfert, et au Sénat MM. les sénateurs Beaubien, Belcourt, Beique, Bostock, Chapais, Dandurand, David, Fowler et Willoughby.

Nous n'oublierons pas M. C. J. Doherty, Ministre de la Justice du Canada; car, dans les débats, il s'est déclaré en principe favorable aux revendications des auteurs et, tout en ayant consenti à des concessions restrictives afin de faire aboutir, dans des circonstances difficiles et après tant d'années d'hésitations, une loi que les auteurs désiraient eux-mêmes voir aboutir enfin (v. Chambre, p. 4016; Sénat, p. 704 et 754), il n'a pas hésité à réaliser énergiquement la réforme, nécessaire dans les rapports internationaux, de la suppression des formalités constitutives de droit; sans doute, il a recommandé et fait passer un « moyen

terme », mais il a promis de réexaminer la loi et de l'améliorer encore si le chemin choisi cette fois-ci conduisait à une impasse. Il y a lieu de faire remarquer dans cet ordre d'idées qu'au Sénat on comptait 26 voix pour le compromis, qui est devenu la loi du 4 juin, contre 20 voix favorables au remaniement immédiat propice aux auteurs.

Nos remerciements s'adressent aussi à M. Louvigny de Montigny qui, par l'envoi des actes et documents parlementaires, véritable matière première d'une étude objective, nous a rendu un service signalé et — *last but not least* — à la jeune et vaillante Association des auteurs canadiens qui, présidée par M. J. M. Gibbon, a déployé une activité vraiment remarquable dans la campagne provoquée autour de la nouvelle loi.

I

LA LOI CANADIENNE ET LA LOI IMPÉRIALE BRITANNIQUE DE 1911

Comme le bill a été élaboré dans l'intention expresse de préparer l'adhésion du Canada à la Convention de Berne révisée, il est du plus haut intérêt pour l'Union internationale de l'examiner à ce point de vue spécial. A cet effet, nous l'avons mis tout d'abord en parallèle avec la loi impériale britannique du 16 décembre 1911, puisque cette loi, tout en autorisant les cinq colonies autonomes du Canada, de la Fédération australienne, de la Nouvelle-Zélande, de l'Union Sud-Africaine et de Terre-Neuve à légiférer d'une manière indépendante sur la matière du droit d'auteur (art. 25), avait tracé la voie pour la même adhésion à la Convention de 1908 de la Grande-Bretagne et des nombreuses possessions ou des protectorats britanniques; elle avait ainsi ouvert le sillon pour le développement ultérieur

(1) Voir sur l'histoire du dernier projet de loi les divers articles parus dans le *Droit d'Auteur*, 1919, p. 66 et 98; 1920, p. 59 et 82; 1921, p. 10 et 47. — Nous commencerons à publier le texte français officiel de la nouvelle loi du 4 juin 1921 dans notre prochain numéro.

(2) Voir *Débats des Communes*, 25 mai 1921, n° 70, p. 4005 à 4025.

(3) Voir *Debates of the Senate*, n° 50 et 51, p. 691 à 694; 697 à 722; 742 à 754.

de la protection internationale des droits des auteurs et des artistes dans l'Empire tout entier. Voici le résultat de cet examen comparatif.

ANALOGIES. La loi canadienne du 4 juin a incontestablement pris pour modèle la loi organique anglaise de 1911, mais, s'efforçant à la perfectionner, elle a su donner à ce modèle une structure plus systématique et a mieux ordonné les matières traitées. Cependant, les grandes lignes sont restées les mêmes: la notion du droit d'auteur, l'indication des œuvres protégées, y compris les œuvres d'art industriel opposées aux dessins industriels (art. 46), l'indication des personnes protégées, la durée de la protection des œuvres littéraires et artistiques avec celle des œuvres faites en collaboration, des photographies et des organes, empreintes, rouleaux perforés, etc. d'instruments mécaniques, n'ont pas varié⁽¹⁾.

Tout au plus la qualité des personnes protégées a-t-elle été précisée. En ce qui concerne les auteurs d'œuvres inédites, il est question dans l'article 4 des sujets britanniques et « des citoyens ou sujets d'un pays étranger ayant adhéré à la Convention et au Protocole additionnel de cette même Convention »⁽²⁾, ou des personnes ayant leur domicile dans les possessions de Sa Majesté. Quant aux œuvres publiées, la loi protégera les œuvres éditées en premier lieu dans ces possessions ou dans ces pays bien déterminés. Les auteurs des pays non unionistes, qui forment dès lors une catégorie à part (art. 4, n° 2), ne seraient protégés que si leurs pays accordent aux Canadiens le traitement national ou une protection réellement équivalente à celle de la loi canadienne, ce qui doit être notifié par un « avis » ou certificat officiel. La définition de l'expression « publication », si essentielle pour le régime international, est celle de la loi anglaise et les définitions placées au début de la nouvelle loi correspondent à celles de l'article 35 de la loi anglaise, ainsi qu'à d'autres définitions parsemées dans cette dernière loi ou contenues dans la loi de 1902. La seule définition modifiée, celle des représentants légaux (v. loi anglaise, art. 24, n° 2), a été critiquée⁽³⁾.

En général, l'étendue de la protection et les restrictions qui sont apportées à celle-ci sont identiques dans la loi canadienne et dans la loi-type britannique. Les sanctions et les moyens de recours adoptés d'après le système anglais n'ont changé que

pour autant que le montant des amendes est en jeu (par ex. 10 à 200 dollars au lieu de 40 schellings à 50 livres) et que les dispositions pénales spéciales édictées dans le Code pénal canadien amendé de 1915 (v. *Droit d'Auteur*, 1916, p. 46) en cas de représentation ou d'exécution illicites ont été introduites dans la loi. Les modalités d'application du principe de l'effet rétroactif de la loi, laborieusement fixées par la législation anglaise, ont été conservées également. Mais l'abrogation des lois impériales applicables jusqu'ici au Canada n'a été admise qu'en échange de la concession cauteleuse prescrite par l'article 47 en ces termes: « Toutefois, cette abrogation ne doit porter aucun préjudice aux droits légaux existant à l'époque de l'abrogation. »

DIVERGENCES. a) Une première divergence a trait aux *instruments mécaniques*. Conformément à l'article 13 de la Convention de Berne révisée, la loi anglaise règle uniquement pour les *œuvres musicales* la nouvelle protection accordée aux auteurs par rapport à l'utilisation de leurs œuvres pour ces instruments. Le rapport officiel présenté à la Conférence de Berlin de 1908 sur ses travaux dit formellement à cet égard: « La reproduction des paroles avec ou sans musique est en dehors des prévisions de notre projet.... La disposition de l'article 13 sur les œuvres musicales laisse intacte la question relative à la reproduction ou à l'exécution de morceaux de chant, de morceaux littéraires: elle doit être résolue par les principes généraux de la Convention. » Or, à l'encontre de ce qui a été ainsi convenu — on avait en vue à Berlin la protection complète des œuvres qu'on avait voulu isoler des œuvres musicales — la loi canadienne étend les règles particulières (empruntées dans son article 18 sur ce point à l'article 19 de la loi anglaise) à toutes les œuvres musicales, *littéraires ou dramatiques*, ce qui comporte une extension considérable des concessions faites à l'industrie intéressée. D'autre part, la durée restreinte de la protection des organes créés (50 ans à partir de la confection de la planche) s'applique aussi aux œuvres littéraires ou dramatiques pour lesquelles, dans le reste de l'Union, on accordera une protection allant aussi loin que celle du droit de reproduction garanti à l'auteur de l'œuvre originale. En outre, le législateur canadien, instruit par une jurisprudence anglaise récente, a prévu l'exemption suivante (art. 18, n° 1, III): « La fabrication des arrangements et orchestrations manuscrites nécessaires de l'œuvre protégée dans l'unique but d'adapter l'œuvre aux organes dont il s'agit ne sera pas considérée comme violation du droit d'auteur. » Puis le calcul des tantièmes sera

différent au Canada et en Angleterre; il semble simplifié par le choix du système américain dit du *flat rate* (2 cents pour chaque surface de reproduction de chaque empreinte et pour chaque rouleau perforé ou autre organe). Tout en étant approuvé comme système de calcul par les auteurs anglais comme un *improvement*⁽¹⁾, ce taux est certainement inférieur à celui admis en Grande-Bretagne⁽²⁾. La répartition des tantièmes entre auteurs d'œuvres différentes ainsi utilisées se fera par parts égales.

Le changement le plus radical consiste dans l'exécution à la lettre de l'alinéa 3 de l'article 13 de la Convention de Berne révisée qui enlève tout effet rétroactif aux nouveaux droits d'adaptation d'œuvres musicales aux instruments mécaniques et d'exécution publique des mêmes œuvres au moyen de ces instruments: les œuvres publiées antérieurement à la mise en vigueur (non pas à l'adoption) de la loi, qui auront été adaptées licitement aux instruments mécaniques ne pourront bénéficier de la Convention dans la colonie. Le Sénat a, toutefois, apporté un correctif à ce que cette disposition avait de trop excessif en exemptant du paiement des tantièmes seulement les organes licitement fabriqués et vendus par les fabricants avant la mise en vigueur de la loi⁽³⁾. La loi britannique avait institué à cet égard un régime transitoire spécial (art. 18, n° 7). Au contraire, la loi canadienne déclare qu'*aucun* tantième ne sera payable par rapport aux organes licitement fabriqués (et vendus) avant la mise en vigueur de la loi.

Cette disposition restrictive de la loi canadienne, admise par la Convention pour les seules œuvres *musicales*, frappera également les œuvres littéraires ou dramatiques, ce que M. Renault, dans son rapport à la Conférence de Berlin, a précisément voulu éviter par un exposé spécial (v. Actes de la Conférence, p. 263). Sans doute, une disposition quelconque est préférable à l'incertitude génératrice de procès, mais il aurait été préférable de suivre sur ce point le législateur anglais.

b) La seconde divergence concerne le maintien au Canada d'un *service d'enregistrement*, alors que la loi anglaise de 1911 avait, conformément à l'article 4 de la Convention de Berne révisée, supprimé absolument toute formalité semblable à Stationers'

(1) Memorandum, p. 25.

(2) A noter l'insistance opiniâtre avec laquelle le représentant des intérêts manufacturiers au Sénat a voulu introduire dans le bill le taux encore plus réduit de 1 cent et d'autres restrictions encore; comme avant 1908 on s'est servi beaucoup de l'argument comminatoire que les fabricants d'instruments seraient ruinés par la loi nouvelle (v. séance du 30 mai, p. 716 à 722).

(3) Voir sur cette longue discussion *Debates*, n° 52, p. 745 et s.

(1) Voir cependant ci-après la modification concernant l'adaptation d'œuvres littéraires aux instruments mécaniques.

(2) Lors des révisions futures du Pacte d'Union, le texte de la loi et de ses annexes, calqué sur le régime unioniste actuel, devrait être modifié.

(3) Voir le Memorandum de la Société anglaise des auteurs, intitulé *The Canadian Copyright Bill*, 1921, p. 3.

Hall. Hâtons-nous d'établir que cet enregistrement canadien est une mesure purement locale et qu'elle n'enfreint pas la prescription obligatoire y relative du Traité d'Union. Une grande victoire a été remportée ici par les partisans de la Convention; elle apparaîtra dans sa plénitude si nous reproduisons ci-après le texte de l'article 13 du bill 12 que le Gouvernement s'est décidé à biffer à la suite de nos protestations (v. *Droit d'Auteur*, 1921, p. 48):

« 1. Avant la publication d'un livre au Canada, ou simultanément avec cette publication, il sera du devoir du titulaire d'un droit d'auteur sur ce livre de déposer chez le Ministre trois exemplaires de ce livre et d'enregistrer chez le Ministre un avis, selon la forme prescrite par les règlements, spécifiant le nom de l'éditeur de ce livre et déclarant si c'est l'intention d'imprimer ce livre au Canada ou si c'est l'intention d'importer ce livre, et si oui ou non c'est l'intention de publier ce livre par série.

2. Les détails dudit avis seront, sans retard, publiés dans la *Gazette du Canada* par le titulaire du droit d'auteur et à ses frais.

3. Le Ministre fera déposer un desdits trois exemplaires à la bibliothèque du Parlement du Canada, un au « British Museum », cependant que le Bureau des droits d'auteur en conservera un.

4. Tout livre, l'objet d'un droit d'auteur, sous le régime de la présente loi, portera imprimé sur la page-titre ou au frontispice le nom du titulaire du droit d'auteur à l'époque de l'émission dudit ouvrage et l'année de cette émission.

5. Dans toute action ou procédure par le titulaire d'un droit d'auteur pour la sanction de son droit ou d'un remède à l'égard de ce droit, sous l'empire de la présente loi, l'omission par ledit titulaire de déposer l'avis prescrit dans le présent article constituera une bonne défense; toutefois, le dépôt dudit avis à une époque antérieure au commencement de ladite action ou procédure, ainsi que le paiement des taxes que les règlements peuvent prescrire, seront censés remédier à cette omission. »

Les formalités ici prévues de l'enregistrement et du dépôt des œuvres, de la mention de réserve à apposer sur chaque exemplaire et du dépôt ultérieur du certificat d'enregistrement avant l'ouverture d'une action en contrefaçon auraient été contraires, non seulement à la Convention de Berne révisée, mais même à la Convention de Berne primitive de 1886 et auraient été tout à fait incompatibles avec la permanence d'un pays dans l'Union. On l'a compris au Canada et on a cédé d'assez bonne grâce, ce qui est heureux et d'un excellent augure.

Mais quelle est la nature intrinsèque de la formalité d'enregistrement encore prévue au Canada et envisagée au point de vue unioniste? La loi ne le dit pas; dans la discussion au Sénat (p. 747) on s'est limité à la déclarer comme *optional*; en reprenant partiellement le statut encore en vigueur (v. *Droit d'Auteur*, 1916,

p. 4), la loi maintient dans ses articles 29 à 43 l'Administration actuelle préposée à l'enregistrement et au dépôt et lui assigne des tâches similaires à celles assignées à des services administratifs analogues existant dans trois autres colonies autonomes: en Australie (v. *Droit d'Auteur*, 1913, p. 9), en Nouvelle-Zélande (*ibid.*, 1914, p. 54) et dans l'Union Sud-Africaine (*ibid.*, 1918, p. 52). Pour éviter toute contestation et prévenir la répétition des luttes judiciaires si après que la reconnaissance de l'affranchissement des formalités en faveur des auteurs unionistes a provoquées au Canada⁽¹⁾, il serait hautement désirable que l'article 149 de la loi du 7 avril 1916 de l'Union Sud-Africaine fût également inséré dans la loi canadienne; cet article que nous avons appelé dans une étude sur ladite loi un vrai modèle de clarté et de fermeté (v. *Droit d'Auteur*, 1916, p. 31) est ainsi conçu:

ART. 159. — *Effet de l'inscription.* En aucun cas, l'enregistrement ne sera considéré comme constituant une condition de l'existence d'un droit d'auteur ou de l'exercice d'un droit quelconque garanti par le présent chapitre.

Par contre, d'après l'article 35 de la loi canadienne, l'enregistrement d'une œuvre et le certificat y relatif constitueraient une preuve *prima facie* de l'existence du droit d'auteur et de la qualité de titulaire de ce droit. Nous ferons remarquer que cette preuve *prima facie* (jusqu'à preuve contraire) est prévue d'une autre manière par la Convention d'Union et cela sous forme de la disposition impérative de l'article 15 (indication, en la manière usitée sur l'ouvrage, du nom de l'auteur ou du nom de l'éditeur pour les œuvres anonymes ou pseudonymes). C'est là la seule exigence applicable facultativement aux auteurs unionistes, lesquels sont entièrement dispensés de tout enregistrement remplaçant une preuve. On ferait bien d'en tenir compte au Canada par une interprétation officielle⁽²⁾.

La divergence s'accroît par l'article 21, alinéa 2. « Le seul recours contre un contrefacteur de bonne foi, dit la note marginale de cet article, est l'ordonnance de cessation. » Le défendeur peut, en effet, arguer de l'ignorance dans laquelle il se trouvait quant à l'existence de ce droit, en prouvant que, « au moment de commettre la violation, il ne savait et n'avait aucun motif raisonnable de soupçonner que l'œuvre faisait encore l'objet d'un droit d'auteur ».

« Toutefois, continue l'alinéa 2, si, lors de la violation, le droit d'auteur sur cette œuvre était dûment enregistré sous l'empire de la présente loi, le défendeur sera considéré comme ayant eu un motif raisonnable de soupçonner que le droit d'auteur subsistait sur cette œuvre. »

⁽¹⁾ Voir *Droit d'Auteur*, 1904, p. 11, 67, 109, 138, 151; 1905, p. 9; 1906, p. 57 à 59; 1907, p. 8.

⁽²⁾ Voir Discussion au Sénat, p. 748 (M. Dandurand).

C'est l'unique endroit où l'enregistrement est censé conférer un avantage au demandeur titulaire du droit d'auteur. Or, d'une part, la Convention de Berne révisée prescrit que « les moyens de recours garantis à l'auteur pour sauvegarder ses droits se règlent exclusivement d'après la législation du pays où la protection est réclamée ». D'autre part, la même Convention dit que « la jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité ». Il est impossible de concilier les deux dispositions conventionnelle et légale si elles ne sont pas interprétées de la manière suivante: Les auteurs unionistes, dispensés de toute formalité au Canada, bénéficient quand même, dans cette colonie, de l'avantage de l'article 21, alinéa 2, s'ils invoquent l'article 15 de la Convention.

Déjà à une occasion antérieure analogue, en examinant la loi sud-africaine (v. *Droit d'Auteur*, 1916, p. 31), nous avons écrit ceci: « La circonstance que l'œuvre est enregistrée enlève donc d'emblée aux contrefacteurs l'exception d'avoir agi par ignorance du *copyright*, mais il va de soi que les autres preuves de droit commun servant à démontrer qu'il devait connaître ce droit, par exemple l'avertissement épistolaire ou oral, subsistent entièrement. » Nous maintenons résolument notre manière de voir.

Enfin une adjonction à l'article 39 renferme la restriction suivante: « Nul concessionnaire ne pourra instruire une poursuite en vertu de la présente loi, à moins que la concession qui lui a été faite et que chaque concession antécédente de son intérêt n'ait été enregistrée. » Si cette disposition était appliquée à la lettre aux ayants cause des auteurs unionistes, cela équivaudrait dans bien des cas à un véritable déni de justice, étant donnée l'impossibilité de remplir cette exigence pour les œuvres littéraires et artistiques. Ici encore, nous devons conclure que la dispense des formalités dans le régime unioniste comporte la dispense de cet enregistrement successif. Les ayants cause des auteurs unionistes doivent pouvoir établir leur qualité par toutes autres preuves de droit commun. Ce n'est que sous la forme atténuée par cette interprétation que l'article 39 pourra, dans son ensemble, s'appliquer aux auteurs unionistes.

c) La troisième divergence, la plus grave, après l'élimination ainsi précisée des formalités, concerne le système dit *des licences*. Ici, il y a lieu de distinguer. La loi anglaise de 1911 en reconnaît trois séries:

a) Les licences qui peuvent être accordées entre la 25^e et 50^e année après la mort de l'auteur à quiconque entend repro-

duire une œuvre, notifier son intention au titulaire du droit d'auteur et lui payer des tantièmes de 10 % sur le prix fort (loi anglaise, art. 3 ; loi canadienne, art. 5, n° 2). C'est là une sorte de domaine public payant qui ressemble à celui prévu par la loi italienne de 1882 pour la seconde période de protection. La Convention d'Union révisée, article 7, tolère ce système dans le cas où un pays n'adopte pas le délai conventionnel idéal, non restreint, de 50 ans *p. m. a.* « Toutefois, dit-elle, dans le cas où cette durée ne serait pas uniformément adoptée par tous les pays de l'Union, la durée sera réglée par la loi du pays où la protection est réclamée. »

β) La loi anglaise (art. 4, loi canadienne art. 12) prévoit ensuite des licences lorsque, après la mort de l'auteur, le titulaire du droit qui, au détriment du public, ne l'exploite plus par la publication, l'exécution ou la représentation est sommé d'en autoriser la reproduction sous forme de licence. Cette mise en demeure ne constitue pas une spoliation pour l'auteur, ni pour le titulaire qui n'a qu'à prendre des mesures pour que le public ne soit pas privé de l'œuvre après le décès de l'auteur.

γ) D'accord avec l'article 13 de la Convention, les conditions ou réserves relatives à l'application du nouveau régime aux instruments mécaniques (v. ci-dessus sur l'extension anormale de ce régime) peuvent être déterminées par la législation intérieure des pays unionistes ; si ces réserves, qui, toutefois, n'ont qu'un effet local, sont formulées en Grande-Bretagne et au Canada sous forme de licences obligatoires, il n'y a rien à y dire puisque l'exécution de cette disposition sous cette forme particulière a été discutée et escomptée par la Conférence de Berlin (Actes, p. 261).

C'est cette catégorie de licences que nous avons eu en vue en traçant, dans le numéro du 15 avril dernier (p. 47), les quelques lignes sur les licences obligatoires prévues par le bill. Nous ne pouvions alors nous prononcer sur les autres catégories de licences parce que le texte du « bill 12 » (première lecture du 28 février) mis à notre disposition prévoyait l'inscription du droit d'auteur au registre canadien avec dépôt et avis (v. art. 14, nos 4 et 9 ; art. 15, n° 1 ; art. 16, n° 3). Comme nous combattons précisément toute formalité de ce genre, l'élimination de celle-ci devait nécessairement faire subir à ces articles une modification profonde. Maintenant que nous possédons le texte exact des licences prévues dans les nouveaux articles 13, 14 et 15 de la loi, et que nous connaissons par la lecture des discussions parlementaires l'esprit dans lequel elles ont été conçues et

adoptées par la majorité, nous devons les soumettre à un nouvel examen doctrinal rigoureux.

II

LE CANADA ET LA CONVENTION DE BERNE

Pour que cet examen repose sur un fond solide, il est indispensable de procéder avant tout à une série de constatations relatives à la situation du Canada par rapport à l'Union internationale et aussi par rapport à son voisin, les États-Unis, dont la législation restrictive sur le *copyright* est la cause directe des difficultés actuelles.

1. L'article 19 de la Convention primitive de Berne (art. 26 nouveau) dispose que les pays contractants ont le droit d'y accéder en tout temps pour leurs colonies ou possessions étrangères, soit par une déclaration générale, soit par une déclaration énonciative, soit par l'indication de celles qui en sont exclues. Le 9 septembre 1886, le plénipotentiaire de Sa Majesté Britannique déclara dans le procès-verbal de signature que l'accession de la Grande-Bretagne comprenait le Royaume-Uni et toutes les colonies et possessions étrangères de S. M. ; le Gouvernement se réservait, toutefois, la faculté d'annoncer en tout temps la dénonciation de la Convention séparément pour une ou plusieurs de ses colonies ou possessions. De même, l'Acte additionnel de Paris fut, conformément au procès-verbal du dépôt des actes de ratification, du 9 septembre 1897, « ratifié pour le Royaume-Uni ainsi que pour toutes les colonies et possessions britanniques ». Par contre, l'accession à la Convention de Berne révisée fut notifiée au Conseil fédéral suisse par note du 14 juin 1912 du Gouvernement de la métropole (v. *Droit d'Auteur*, 1912, p. 90) « pour toutes les colonies et possessions britanniques étrangères », sauf neuf parmi lesquelles se trouvait le Canada ; celui-ci est resté finalement, jusqu'à ce jour, le seul entre les neuf retardataires pour lequel la métropole n'ait pas encore notifié l'adhésion.

Il en résulte que le Canada a été lié entre le 5 décembre 1887 et le 9 décembre 1897 par la Convention de Berne de 1886 et, à partir de cette dernière date, par cette Convention amendée par l'Acte additionnel de Paris ; il est donc resté attaché à la seconde étape ou à l'étape intermédiaire de la vie de l'Union. Nous renvoyons pour les détails à l'étude publiée dans cette revue en 1904 (p. 11 et 67) et aux sentences des juges canadiens qui ont sanctionné cet état de choses. Du reste, nous n'aurions pas rappelé ces faits incontestables si nous n'avions pas rencontré des articles de la presse canadienne et américaine où l'on semblait ou feignait croire qu'il s'agissait pour le Canada

d'entrer fraîchement dans l'Union dont il est membre dès la fondation.

Une dénonciation de la Convention de la part d'une des colonies anglaises n'est jamais intervenue ; elle ne produirait d'ailleurs ses effets, conformément à l'article 29 de la Convention, qu'au bout d'une année comptée à partir du jour de la dénonciation.

Toute déclaration nouvelle d'adhésion ou de dénonciation devra être faite, comme par le passé, en vertu des articles 26 et 29 tout à fait formels, par le Gouvernement central. Si le Canada voulait entrer dans l'Union comme une entité politique à part, cela nécessiterait probablement la révision préliminaire de l'article 26 précité.

2. Il est de droit constitutionnel britannique qu'une Convention internationale ne déploie ses effets dans l'Empire que si elle est approuvée par une loi du Parlement qui introduit au préalable la nouvelle réglementation avec ses avantages et ses obligations dans le droit interne⁽¹⁾. En d'autres termes, dans les pays britanniques, les dispositions de droit impératif de la Convention de Berne n'acquièrent vie que si elles sont reconnues et sanctionnées d'avance par la loi locale. Cette incorporation (*receptio*) a eu lieu pour la Convention de Berne de 1886 par la loi impériale du 25 juin 1886. Le Canada ayant acquis depuis lors son autonomie en cette matière, sa loi nouvelle doit correspondre en tout aux engagements qu'il va contracter grâce à son adhésion à la Convention de 1908, ou elle doit indiquer nettement celles d'entre les dispositions légales qui régiront uniquement la colonie même ou certains pays étrangers à l'exception des pays unionistes ; quant à ces derniers, la loi doit prévoir la faculté, déléguée aux autorités, de les exempter des conséquences de telles ou telles prescriptions d'ordre local. C'est donc l'inverse de la situation créée par la sanction parlementaire de la Convention dans les autres pays, la Suisse par exemple, où l'approbation de tout article conventionnel plus avantageux aux auteurs que ne le serait la loi nationale (par ex. l'article relatif au droit exclusif de traduction), met cette dernière hors d'effet dans son application aux auteurs unionistes ; dans les rapports avec les pays de l'Union, la loi locale moins libérale est primée, modifiée ou remplacée *ipso jure* par la Convention.

Au contraire, la loi canadienne doit être de prime abord tout à fait conforme à la Convention nouvelle, car il y va de la validité de celle-ci dans la colonie. Cette rigueur n'aurait pas été nécessaire si l'amendement suivant de l'article 49, proposé au

(1) Voir le commentaire de la Convention de Berne de Röthlisberger, p. 35.

Sénat, avait été accepté: « Lorsque cette adhésion aura été obtenue, aucune disposition de la présente loi ne devra être considérée, interprétée ou appliquée comme allant à l'encontre ou constituant une violation de la Convention révisée de Berne. » Malheureusement cette proposition fut retirée par le Comité du Sénat. Toujours est-il que l'article 49 autorise le Gouverneur en Conseil à « prendre les mesures nécessaires » pour l'adhésion à la Convention, ce que nous interprétons dans le sens large, esquissé ci-dessus, que le Gouvernement pourra déclarer non applicables aux pays unionistes telles ou telles dispositions de la loi intérieure qui ne se concilient point avec le régime de l'Union. Si cet article n'avait pas ce sens-là, il y aurait certainement lieu de le lui donner par une adjonction expresse de manière que l'accord entre ledit régime international et la loi nationale devienne parfait. Il ne suffit nullement de reproduire la Convention de Berne intégralement, en annexe à la loi canadienne, si elle ne doit pas déployer son effet *plein et entier* dans la colonie de façon à exclure tout doute et tout trompe-l'œil⁽¹⁾.

3. A ce point de vue, il est intéressant de relever quelles matières sont abandonnées par le Traité d'Union lui-même aux législations intérieures pour qu'elles les régissent à leur guise. Les parties contractantes sont en droit de légiférer indépendamment, sans être gênées par des dispositions impératives conventionnelles, sur les points suivants:

- a) emprunts dits licites pour les publications pédagogiques ou scientifiques;
- b) protection des œuvres d'art appliqué à l'industrie;
- c) sanction de l'obligation d'indiquer la source lors de la reproduction des articles de journaux dans d'autres journaux;
- d) réserves et conditions relatives à l'utilisation des œuvres musicales pour les instruments mécaniques;
- e) faculté d'opérer la saisie;
- f) modalités du principe de la rétroactivité de la Convention.

Nous avons étudié plus haut, en comparant la loi canadienne avec la loi anglaise de 1911, la façon en laquelle le législateur canadien a usé de cette prérogative (sauf en ce qui concerne le point c).

4. L'adhésion doit s'étendre, d'après l'article 49 de la loi, au Protocole additionnel du 20 mars 1914. Or, ce protocole a été tout particulièrement stipulé pour permettre au Canada, possession d'outre-mer (art. 2),

(1) Voir la revendication fort logique de M. le sénateur Belcourt, *Debates*, p. 750. Ses adversaires ont bien exagéré les inconvénients de ce système.

de ne pas conférer la protection conventionnelle intégrale aux œuvres publiées simultanément dans l'Empire britannique et aux *États-Unis* par des auteurs américains. Le Canada est dès lors autorisé à restreindre cette protection; c'est une arme qu'il possédera contre le traitement injuste subi dans ce pays, un instrument défensif contre ce qu'on a appelé « l'absence choquante de réciprocité ».

Nous avons exposé cette tendance et cette portée du Protocole additionnel de 1914 dans une étude explicite (v. *Droit d'Auteur*, 1914, p. 79 et 93) et nous n'y reviendrons pas; mais c'est le moment de dire un mot sur les rapports actuels entre le Canada et les États-Unis en matière de *copyright*. La législation des États-Unis a été rendue applicable à la Grande-Bretagne et à ses possessions par deux proclamations du Président des 1^{er} juillet 1891 et 9 avril 1910; cependant, celle du 1^{er} janvier 1915 concernant l'application des dispositions légales sur le contrôle des instruments de musique mécaniques aux sujets de la Grande-Bretagne, à l'exception de ceux des cinq colonies autonomes, n'a pas été rendue applicable dans la suite au Canada, comme elle l'a été à la Nouvelle-Zélande et à l'Australie⁽¹⁾. Les auteurs canadiens se trouvent donc à cet égard en déficit aux États-Unis jusqu'à la promulgation de la nouvelle loi qui, donnant la réciprocité, permettra d'enlever aux États-Unis cette concession en échange d'autres avantages. Pour le moins, c'est-là un objet à négociations.

III

LE SYSTÈME DES LICENCES OBLIGATOIRES

Quel est maintenant, examiné à la lumière de ces constatations, le véritable caractère des trois articles 13, 14 et 15 qui sanctionnent le système des licences obligatoires et qui sont, comme l'a fort bien dit M. le sénateur Chapais, *the crucial points of the present bill*?

L'analyse succincte de ces articles s'impose tout d'abord et elle sera précédée utilement des nouvelles constatations suivantes:

a) Ces clauses concernent uniquement les livres ainsi que les ouvrages publiés dans un journal ou une revue sous forme d'articles distincts ou de récits ou de nouvelles complètes, ce qui signifie les romans-feuillets ou les nouvelles (œuvres d'imagination) dont il est question à l'article 9 de la Convention.

b) Nous sommes en présence de clauses d'impression (réimpression) et d'édition (réédition) qui se limitent ainsi à l'exercice du droit de publication et laissent intact

tout droit d'exécution, de représentation, d'exhibition, d'exposition ou de récitation publiques.

c) Ces clauses s'appliquent pendant toute la durée du droit d'auteur existant sur ces livres et articles publiés.

Cela dit, voici ce qu'elles sanctionnent: Lorsque le titulaire du droit d'auteur n'imprime pas son livre au Canada, ni ne poursuit le marché canadien d'un nombre suffisant d'exemplaires *ainsi imprimés*, chaque requérant — en cas de rivalité, celui qui offre les conditions les plus avantageuses, — obtiendra au Canada une licence lui accordant pour cinq ans le droit *exclusif* de faire une édition canadienne du livre sans modification ni réduction d'aucune sorte. Pour cela, il doit déposer en premier lieu une somme en garantie équivalant au 10 % du prix fort présumé de l'édition de mille exemplaires et à 100 dollars au minimum. Puis le plan de l'entreprise projetée sera communiqué sans retard par le Ministère canadien au titulaire du droit d'auteur lequel sera mis en demeure de faire imprimer au moins 1000 exemplaires au Canada dans l'espace de deux mois à partir de la date de la communication de cet avis. Si le titulaire ne s'exécute pas dans ce délai, le Ministère accordera, après avoir entendu les parties, la licence contre une rétribution fixée par lui. L'objet de la licence, savoir la publication d'une édition canadienne de 1000 exemplaires au moins, portant l'indication de la licence et du prix fort, devra être réalisé par le preneur, sous peine de révocation, dans les deux mois.

En cas de réalisation, le preneur acquerra deux droits: en premier lieu, celui de défendre son édition contre toute usurpation par tous les moyens de recours comme s'il était le titulaire du droit d'auteur et comme s'il avait conclu avec celui-ci un contrat. Par cette extension des prérogatives, le preneur de licence deviendra un quasi-cessionnaire du droit d'auteur pour le Canada, à l'égal de l'éditeur du livre dans le pays d'origine. Le second droit est celui de pouvoir faire interdire toute importation au Canada d'exemplaires du livre pendant la durée de la licence dûment accordée. En principe, l'interdiction d'importer commence déjà au moment de la publication du livre et cela pendant 14 jours, et si, pendant cette période-ci, une licence est demandée, le Ministère pourra déjà alors prolonger cette période d'interdiction de 14 jours, c'est-à-dire protéger le simple candidat à la licence contre toute concurrence avec l'édition étrangère, sauf quelques exceptions anodines prévues par l'article 27, n° 3. Sont, toutefois, exceptées de cette interdiction d'importation les éditions

(1) Voir sur cette matière l'étude, *Droit d'Auteur*, 1915, p. 80 et 90.

des livres imprimés au Royaume-Uni (pas dans une possession de S. M.) ou dans un pays unioniste, si cette provenance est prouvée à la satisfaction de la douane canadienne.

Les romans-feuilletons et les nouvelles parus licitement dans un journal ou une revue *ailleurs* que dans les possessions de S. M. ou dans un pays unioniste⁽¹⁾ peuvent également faire l'objet d'une licence canadienne de publication dans la presse périodique locale, si le titulaire du droit de publication sous cette forme *refuse* à un éditeur canadien d'un périodique de les y publier. Au moins ledit titulaire devra-t-il être entendu au préalable par le Ministre; à la délivrance de la licence, il recevra la somme que le requérant aura dû déposer avec sa demande et qui sera fixée par un règlement. L'importation des publications périodiques étrangères contenant lesdites matières est laissée libre. La licence ne sera pas « exclusive » comme pour les livres.

Quelles sont les restrictions imposées par ces clauses aux titulaires du droit d'auteur et partant, à notre point de vue, à l'auteur unioniste ?

1. Dès qu'il aura fait paraître son livre dans un pays unioniste, ou même avant, il devra se préoccuper de publier une *édition imprimée au Canada* et destinée à satisfaire à la demande raisonnable du public de cette colonie. Sans cet approvisionnement qu'il doit effectuer non pas du dehors, mais par l'édition territoriale, il risque d'être exproprié de son droit d'édition dans la colonie par le fait qu'une licence sera accordée à un éditeur canadien quelconque. Ce risque se renouvelle pendant toute la durée de la protection de cinq ans en cinq ans, si des licences sont accordées, sauf le cas où l'auteur publie lui-même une ou plusieurs éditions au Canada, car, au moins dans ce cas, l'octroi d'une licence pour publier une deuxième ou troisième édition canadienne devra se faire avec son consentement. Il est donc soumis à la *manufacturing clause canadienne* dont l'omission n'entraîne pas, il est vrai, pour lui la déchéance du droit d'auteur comme aux États-Unis, mais la perte du droit de disposer librement de son œuvre en ce qui concerne la publication, mise en circulation et exploitation de celle-ci au Canada. L'allégement que l'édition n'a pas besoin d'être composée au Canada, pourvu qu'elle y soit imprimée, peut-être avec des clichés fabriqués ailleurs, ne compte guère en pratique pour l'auteur étranger.

2. Il ne lui sera pas possible de négocier ce droit de publication à son gré avec un éditeur de son propre pays ou d'un pays quelconque; le Canada devra rester en dehors de toute négociation ou de tout contrat d'édition, puisque le preneur de licence pourra, à chaque moment, s'emparer du marché canadien et se substituer à l'auteur original, malgré la belle définition du droit « exclusif » de celui-ci, contenue dans l'article 3 de la loi⁽¹⁾.

3. Lorsque l'auteur aura autorisé la publication, en feuilleton, de son livre ou de son travail ailleurs qu'en Angleterre ou en pays unionistes, il sera privé complètement du droit d'en disposer en vue de la publication au Canada sous forme de feuilleton ou d'article de journal; il ne pourra donc conclure aucun contrat visant ce mode d'exploiter son œuvre au Canada; tout arrangement à ce sujet avec un propriétaire ou rédacteur d'un autre pays restera inopérant quant à cette colonie; un périodique canadien quelconque pourra se faire accorder ce droit avec d'autres ou après d'autres puisque l'exclusivité n'est pas prévue sous ce rapport. Toute faculté de contrôler au Canada les réimpressions et de tirer profit du travail pour la deuxième, troisième, quatrième « mouture » fera défaut.

4. L'auteur recevra sans doute une certaine compensation *matérielle* pour l'expropriation dont il est l'objet, mais la fixation définitive de cette indemnité est abandonnée à la discrétion des autorités canadiennes compétentes et, quoi que ces dernières fassent pour établir une compensation équitable, — tâche d'ailleurs humainement impossible et, en cas de demandes très nombreuses, inexécutable, — ce sera toujours la carte forcée, particulièrement odieuse quand il s'agit d'œuvres de l'esprit. Aucune considération d'ordre intellectuel ou spirituel ne pourra influer sur le choix de l'éditeur ou du journal canadien, ni la valeur de la maison, ni sa couleur politique ou religieuse. Sera preneur de licence quiconque offrira, matériellement, le plus d'avantages.

5. En dehors de ces privations fondamentales, l'auteur unioniste devra, pour sauvegarder le mieux ses intérêts pécuniaires qu'on veut bien lui laisser soigner, écrire auxdites autorités, si tant est qu'elles le découvrent et l'atteignent par leurs missives; il devra répondre sans retard qu'il s'occupera lui-même de l'édition canadienne dans un délai extrêmement court, sans quoi on passera outre. Ces démarches, si elles ne sont pas des formalités proprement dites, peuvent être assimilées à des formalités

dont l'observation le livrera complètement au bon plaisir des industriels canadiens du livre. S'il veut retirer l'œuvre de la circulation, pour un motif quelconque, il doit en avertir le Gouvernement canadien, et c'est là une véritable formalité, pour que le preneur de licence veuille bien se contenter.... d'écouler encore sa marchandise en magasin.

6. L'auteur unioniste ne pourra importer au Canada des exemplaires de son édition originale dans les premiers quatorze jours après la publication, — ni même plus tard au gré du Gouvernement canadien, lorsque, entre temps, une demande de licence se produit, — si une édition de l'œuvre a paru dans un pays *non* unioniste. D'une part, la loi américaine actuelle sur le *copyright* l'oblige de faire confectionner une édition spéciale aux États-Unis; d'autre part, cette édition ne peut franchir la frontière canadienne, ni d'une façon absolue pendant les premiers quatorze jours, ni éventuellement plus longtemps pendant une période prolongée, lors de la demande d'une licence, ni enfin dans le cas où une licence est accordée et exploitée au Canada.

Comparons avec ces restrictions les droits garantis à l'auteur unioniste par la Convention d'Union de 1908, à laquelle le Canada entend adhérer.

1. La Convention elle-même fait dépendre la protection des conditions suivantes: Pour les œuvres inédites, l'auteur doit posséder l'indigénat dans un des pays de l'Union; pour les œuvres éditées, l'auteur unioniste doit les faire éditer pour la première fois dans un des pays de l'Union ou simultanément, soit le même jour, dans un de ces pays et dans un pays non unioniste; pour les œuvres dues à un auteur non unioniste, celui-ci doit les faire éditer également de la même façon, sauf que le Protocole additionnel de 1914 permet aux États contractants de restreindre cette protection.

Ici il s'agit des œuvres publiées par les auteurs unionistes sur le territoire de l'Union. La publication consiste dans l'édition de l'œuvre. La seule condition de publication établie par la Convention est que cette œuvre paraisse « dans un des pays de l'Union ». La Convention dit *expressis verbis* (art. 4): « dans un pays de l'Union »; ce pays unique est appelé pays d'origine; il est nettement défini pour les cas de collision d'après la même terminologie: l'article 4 parle de la publication simultanée « dans un pays étranger à l'Union et dans un pays de l'Union »; l'article 5 dit: « dans un autre pays de l'Union », l'article 6: « dans l'un de ces pays » et l'article 8: « dans un de ces pays ». L'édition dans un seul pays unioniste suffit

(1) Ce point dirigé contre les revues concurrentes des États-Unis a donné lieu à une intéressante discussion à la Chambre, p. 4018; on a renoncé à dire, comme cela fut proposé: « ailleurs qu'au Canada ».

(1) Cela a été excellemment mis en lumière par M. Mackenzie King citant des chiffres (v. *Débats des Communes*, p. 4023).

done en tout état de cause pour nationaliser l'œuvre dans ce pays.

A l'appui de cette conception fondamentale, nous pourrions citer une multitude de commentaires ou de rapports officiels. Nous nous contenterons, faute d'espace, d'un seul témoignage que personne ne récusera, celui de feu M. Louis Renault, exprimé dans les Actes de la Conférence de Paris de 1896, dont les décisions ont gardé toute leur force pour le Canada⁽¹⁾.

« En ce qui concerne les œuvres littéraires, ce qui constitue pour elles la publication dans un pays déterminé, c'est le fait d'y avoir été éditées, d'y avoir été directement mises au jour ou en vente par quelqu'un qui prend la charge et la responsabilité de la publication. Le fait de l'impression dans ce pays s'y joindra le plus souvent, mais pas nécessairement. En fait, l'auteur traite avec un éditeur pour les conditions de la publication de son œuvre, sans se préoccuper du point de savoir qui l'imprimera et où se fera l'impression. C'est un détail qui regarde l'éditeur et qui ne saurait exercer d'influence sur l'application de l'article 2. Le pays dans lequel une œuvre est ainsi mise au jour, tire de ce fait même des avantages matériels et moraux suffisants pour que la protection soit assurée sur son territoire et sur le territoire des États, ses associés.... »

Si, pour le ressortissant, la publication résulte de l'édition dans un pays de l'Union sans qu'il y ait à se préoccuper du lieu où a été faite l'impression, on aurait pu, pour le non-ressortissant, subordonner la protection à la condition que l'œuvre eût été non seulement éditée dans un pays de l'Union, mais y eût encore été imprimée, gravée ou reproduite suivant les cas. En quoi aurait-on pu se plaindre d'une condition de ce genre? Il ne dépendrait que de la volonté des États non unionistes de faire disparaître les gênes dont pourraient souffrir leurs écrivains, leurs compositeurs ou leurs artistes. Les portes de l'Union leur sont ouvertes toutes grandes. Une disposition du genre de celle qui vient d'être indiquée comme possible ne devrait donc pas être confondue avec les dispositions des législations qui subordonnent la protection à une fabrication dans le pays, tout en n'offrant pas de supprimer cette exigence pour les États disposés à s'associer avec eux. Néanmoins, après réflexion, la Commission a résolu de ne pas entrer dans cet ordre d'idées. Elle propose de protéger les auteurs non ressortissants à l'Union par cela seul qu'ils ont publié ou fait publier leurs œuvres dans un pays de l'Union, la publication devant être entendue ici comme pour l'application de l'article 2.»

Ainsi l'obligation d'imprimer l'œuvre dans un pays unioniste n'a pas même été admise pour l'auteur non unioniste éditant l'œuvre sur le territoire de l'Union. L'édition est limitée absolument à la mise en public dans le seul pays d'origine, qui forme un centre d'où l'œuvre peut rayonner sans autre obstacle vers les autres États associés.

Or, que demande la loi canadienne nouvelle? Elle prescrit qu'à tout prix, une

édition imprimée au Canada soit confectionnée, sous peine de l'octroi d'une licence. L'édition dans le pays d'origine est déclarée insuffisante par cette loi; il lui faut encore une édition spéciale. Qu'on se figure que toute colonie britannique autonome impose une même condition supplémentaire, voire même que ce qu'on permettrait à un État contractant serait logiquement permis à tous les autres États: l'auteur serait alors tenu de veiller à l'apparition de 27 autres éditions, tant nationales que coloniales. Cela est si absurde que l'on comprend la résistance de ceux qui ne veulent pas laisser s'ouvrir une telle brèche dans le système conventionnel de défense des droits d'auteur. Si la prétention canadienne était acceptée, toute la protection unioniste, de bien cimentée qu'elle est, deviendrait hypothétique. En même temps, tout contrat d'édition international deviendrait impossible. Le travail des éditeurs qui, normalement, tend à s'assurer le marché du plus grand nombre de pays serait, faute de calculs sûrs, privé de base.

Personne n'a jamais songé à une limitation semblable de la liberté de mouvement des auteurs et de leurs ayants cause. Bien au contraire, on aurait voulu et on aimerait introduire dans le régime de l'Union une facilité de plus: c'est que l'auteur puisse choisir n'importe quel pays comme seul et unique pays d'origine de l'œuvre, pourvu qu'il soit ressortissant de l'un des pays de l'Union; on préférerait substituer au principe de la nationalité de l'œuvre, celui de la nationalité de l'auteur, quel que soit le seul pays de publication, unioniste ou non unioniste⁽¹⁾.

2. La publication dans un des pays unionistes est la seule condition dont dépend la protection conventionnelle. L'article 4, al. 2, de la Convention révisée proclame hautement le principe que « la jouissance et l'exercice des droits ne sont subordonnés à aucune formalité ». Selon le rapport officiel présenté par M. Renault à la Conférence de Berlin (p. 237), cette disposition ne parle que des formalités, mais entend viser les conditions et formalités que mentionne la Convention de 1886. Jamais le Traité d'Union n'a autorisé un pays à confisquer la propriété littéraire d'un auteur au point de le mettre sous une tutelle officielle pour l'approvisionnement ultra-rapide des divers marchés, pour la fixation du nombre des exemplaires et pour le montant de leur prix de vente. Le principe de la liberté des contrats a été et doit être

respecté. L'auteur doit pouvoir dire « non » en face de certaines combinaisons. Au Canada, il devrait les supporter sans pouvoir dire ce « non ».

3. Lorsqu'en 1891 il s'agissait de rechercher si les États-Unis, qui venaient d'accepter la loi renfermant la fameuse *manufacturing clause*, pourraient quand même entrer dans l'Union, le Conseil fédéral suisse, mandataire des pays unionistes déclara, dans une dépêche datée du 23 juin 1891, et qui n'a jamais été censurée ou désavouée, ce qui suit pour motiver son préavis négatif: « L'article 2 de la Convention de 1886 considère l'Union comme un seul territoire pour la publication » (v. *Droit d'Auteur*, 1891, p. 94). On ne saurait mieux dire. Le Conseil fédéral ajouta à l'affirmation précitée: « Cependant, le Conseil fédéral pourrait, sur le désir des États-Unis, consulter les Gouvernements unionistes », mais cette offre n'eut pas de suite⁽¹⁾. L'opinion du Conseil fédéral garde dès lors toute sa valeur. Il ne peut y avoir, quant à la publication, à côté du territoire des 23 pays unionistes, encore un territoire à part. Le Canada est englobé dans le territoire commun. En conséquence, l'auteur qui fait une édition dans ce vaste territoire ne doit pas être soumis, dans une de ses parcelles, à des procédures et exigences exceptionnelles telles que la confection obligatoire d'une édition spéciale et locale.

4. L'importation d'exemplaires en pays unionistes peut certainement être frappée de droits d'entrée. Des inégalités économiques peuvent être réparées plus ou moins bien à coup de tarifs, selon la politique douanière de chaque État. Mais l'importation ne peut être interdite que dans les limites de l'article 17 de la Convention qui, en raison de la souveraineté de chaque État contractant, réserve au Gouvernement des pays unionistes le droit « de permettre de surveiller, d'interdire, par des mesures de législation ou de police intérieure, la circulation de tout ouvrage ou production à l'égard desquels l'autorité compétente aurait à exercer ce droit ». En dehors des mesures de salut public ou de salubrité publique à prendre vis-à-vis d'ouvrages isolés, tout acte législatif qui défendrait pour des raisons fiscales l'entrée d'une catégorie entière d'œuvres d'auteurs unionistes serait contraire à l'esprit et au texte de la Convention. Le Canada n'a pas pu se dérober à cette vérité élémentaire: dans l'article 27, n° 3, lettre d, il déclare vouloir tolérer l'importation de tout livre légalement imprimé dans un pays unioniste, ce qui est une façon, encore trop restrictive, de reconnaître le principe de la

(1) Voir *Actes de Paris*, rapport de la Commission, rédigé par M. Renault, p. 162 et 165; voir aussi *ibid.*, p. 191 et 194. C'est nous qui soulignons.

(1) Voir sur le postulat belge de la « suppression de l'obligation de première publication sur le territoire de l'Union » l'exposé présenté à la Conférence de Berlin, Actes, p. 196 et 197; *Droit d'Auteur*, 1909, p. 61 et 62, et Kohler, *Urheberrecht an Schriftwerken*, p. 415.

(1) Voir, d'ailleurs, la note du Département d'État américain du 8 juin 1891, *Droit d'Auteur*, 1891, p. 96.

circulation non entravée des productions littéraires dans toute l'Union.

Toutes ces restrictions contraires au libre exercice du droit d'auteur dans l'Union n'ont été votées manifestement au Canada que pour favoriser des intérêts étrangers à ce droit et pour privilégier les industriels du livre au détriment des créateurs d'ouvrages.

Nous nous arrêtons. Il résulte de ce qui précède que, selon notre conviction franchement exprimée, l'accession du Canada à la Convention de Berne révisée que la loi du 4 juin est censée amener, ne pourra être annoncée par le Gouverneur au Gouvernement central et par celui-ci au Conseil fédéral suisse que si les articles 13, 14, 15 et 27, ou bien sont éliminés de la loi, ou bien, le Canada désirant les maintenir pour des raisons spéciales, s'ils sont déclarés inapplicables aux pays membres de l'Union de Berne par une disposition formelle. Dans ce dernier cas, ils s'appliqueraient par exemple aux États-Unis, mais ils perdraient automatiquement leur effet aussi vis-à-vis de ce pays le jour où le Gouvernement de Washington adhérerait, à son tour, au Traité de l'Union.

Une déclaration d'adhésion à ce Traité sans qu'auparavant cette matière des licences dites obligatoires soit liquidée dans le sens ici indiqué, et sans que d'autres améliorations aient été apportées à la loi, selon les suggestions contenues dans le premier chapitre ci-dessus, ne se concilierait pas, selon nous, avec l'engagement primordial de tout pays unioniste d'assurer la *protection légale des droits faisant l'objet de la Convention révisée* (art. 25).

La promulgation de la loi du 4 juin, telle qu'elle est sortie des dernières délibérations, compromettrait même, à nos yeux, la position si laborieusement acquise par le Canada dans l'Union; cette loi resterait au-dessous de ce que le Canada a offert aux auteurs unionistes depuis 1887; elle le forcerait à se séparer du consortium. Ce serait reculer de quelques dizaines d'années.

Cependant, on ne recourra pas, il faut l'espérer, à cette extrémité. M. le Ministre de la Justice a, sur la pressante question de M. le député Rinfert, expliqué la manière de procéder qui devra être suivie en ces termes: « Si ces articles (13, 14, 15) sont en désaccord avec la Convention, nous devrons revenir à la Chambre, parce que la loi de ce pays mettrait le Gouvernement dans une position telle qu'il ne pourrait pas conséquemment adhérer à la Convention et nous aurions alors à décider la question »⁽¹⁾. Les autorités canadiennes se per-

suaderont qu'une demi-mesure ne sera pas acceptable.

A supposer que, pour d'autres motifs, le Parlement canadien veuille encourager la confection d'éditions nationales, il pourrait entourer de garanties spéciales ce qu'on a appelé « le droit d'édition territorialement partagé » auquel il paraît avoir quelque peu songé (v. art. 14, al. 5 et 6). Ce droit permettrait à l'auteur étranger mis au bénéfice de la loi intérieure de céder, par contrat librement consenti, à un éditeur canadien la faculté de publier une édition indigène. Dans cette éventualité, mais uniquement dans celle-ci, l'article 27 de la loi pourrait être repris et adapté à la nécessité de prémunir l'édition coloniale contre l'importation des éditions concurrentes⁽¹⁾.

Notre exposé s'est borné à parler des auteurs unionistes. Mais il va sans dire que ce qui est vrai pour eux l'est aussi pour les auteurs canadiens et britanniques. Les premiers se défendent eux-mêmes et ont fait parvenir leurs griefs dans une pétition adressée au Parlement et rapportée par *The Gazette* (Montréal) du 31 mars 1921; ils sont appuyés par divers grands journaux⁽²⁾. Quant aux seconds, on ne s'expliquerait pas, à coup sûr, dans l'Union internationale pourquoi le Canada accorderait aux auteurs unionistes un traitement plus libéral qu'aux auteurs anglais. Toute différence essentielle de traitement des auteurs publiant leurs œuvres dans un seul et même État aurait de quoi surprendre hautement, après que le Parlement anglais a commencé à unifier la législation du *copyright* et a obtenu les meilleurs résultats, sans coercition aucune, par la simple force logique du droit.

En ce qui concerne la posture à prendre à l'égard des États-Unis, nous devons nous exprimer avec beaucoup de réserve. Certes, l'attitude de ce pays n'a pas été jusqu'ici ce qu'elle aurait dû être pour l'Union; l'influence exercée par lui a été particulièrement néfaste pour le Canada et a suscité d'innombrables difficultés, telles que la rédaction de l'Acte additionnel de 1914 et le conflit actuel si pénible. Cependant, quels que soient les torts réels des États-Unis envers les auteurs de tous pays, nous avons toujours été partisans des moyens de conciliation et de persuasion plutôt que des procédés violents de représailles. Malgré maintes déceptions douloureuses, nous avons

⁽¹⁾ Cp. les articles 1 et 2 de la loi canadienne du 18 juillet 1900 (v. *Droit d'Auteur*, 1901, p. 2) et les traités littéraires franco-portugais de 1866, article 6, et hispano-italien de 1880, article 2.

⁽²⁾ Voir *Le Canada* (Ottawa), 7 mai; *Le Droit* (Ottawa), 26 mai; *La Patrie* (Montréal), 26 mai; *La Presse* (Montréal), 26 mai, 10 juin, etc.

conservé l'espoir optimiste de voir ce grand pays changer enfin sa loi draconienne qui est d'un autre temps et se joindre aux États de l'Union. Un mouvement pour atteindre ce but a gagné actuellement les esprits les plus éclairés, dont l'un s'est exprimé récemment ainsi: « Les auteurs et éditeurs américains sont arrivés à la conclusion qu'en raison de la courtoisie internationale et du prestige national, les États-Unis devraient maintenant, après un tiers de siècle, devenir membres de l'Union de Berne. »⁽¹⁾ Ce mouvement ne sera-t-il pas contrecarré par ceux qui veulent suivre un mauvais exemple plutôt que de patienter encore? Ne produiront-ils pas l'effet contraire, celui d'endurcir les cœurs (*harden the hearts*) et de faire répondre à la force par la force?....

Nous le redoutons sincèrement. Dans ces conditions extrêmes, la situation des auteurs canadiens, dont les œuvres trouvent aux États-Unis un grand débit, ne pourrait qu'empirer; ce débit serait sérieusement compromis.

Et pourtant la préoccupation principale de tous les milieux ouvertement partisans d'un *copyright réel* devrait être le sort des auteurs qui, jusqu'ici, ont été sacrifiés dans les deux camps américain et canadien. Les auteurs canadiens disent avec raison dans la conclusion de leur pétition susmentionnée: « Nous reconnaissons les préjudices qui pèsent sur les intérêts des imprimeurs canadiens ensuite de la *manufacturing clause* américaine, mais ces préjudices ne doivent et ne peuvent pas être redressés en fin de compte si, en matière de *copyright*, on fait du Canada une nation hors la loi. Ils seront écartés par des négociations que nous souhaitons le Gouvernement voir ouvrir en vue d'assurer à la propriété littéraire comme à toute autre propriété une reconnaissance universelle. »

Telle est en réalité la meilleure ligne de conduite à suivre en ce moment critique qui appelle des résolutions viriles.

Jurisprudence

ÉTATS-UNIS

PORTRAIT PHOTOGRAPHIQUE D'UNE ACTRICE; UTILISATION NON AUTORISÉE POUR UNE AFFICHE; ATTEINTE AU DROIT PERSONNEL (RIGHT OF PRIVACY).

(Cour suprême de l'État de New-York, division d'appel, 1920. *Miss Gladys Loftus c. Greenwich Lithographing Co.*)⁽²⁾

⁽¹⁾ Voir l'exposé le plus récent de M. G. H. Putnam dans *The Publishers' Circular*, numéro du 18 juin 1921, p. 611.

⁽²⁾ Voir *Bulletin of the United States Trade-Mark Association*, novembre 1920, p. 243 à 246. Cp. d'autres

Le code civil de New-York contient, à côté d'autres prescriptions, les articles reproduits ci-après réglant le domaine généralement connu sous le nom de droit personnel (*right of privacy*):

« § 50. — Se rend coupable d'un délit toute personne, entreprise ou corporation qui utilise, pour sa réclame ou pour son commerce, le nom, le portrait ou l'image d'une personne vivante sans avoir obtenu au préalable le consentement écrit de celle-ci, ou le consentement de ses parents ou de son tuteur si elle est mineure.

§ 51. — La personne dont le nom, le portrait ou l'image sont utilisés à l'intérieur de l'État dans un but de réclame ou de commerce sans son consentement écrit (v. ci-dessus), peut engager une action basée sur l'équité auprès de la Cour suprême de l'État contre toute personne, entreprise ou corporation qui utilisent ainsi son nom, portrait ou image aux fins d'en faire cesser ou restreindre l'usage; elle peut aussi leur intenter une action et se faire allouer des dommages et intérêts pour toute atteinte portée à son droit du fait de cet usage; si le défendeur a sciemment utilisé le nom, portrait ou image de cette personne en la manière interdite et déclarée illicite dans l'article précédent, le jury peut, selon son libre arbitre, adjuger des dommages-intérêts exemplaires. Toutefois, aucune des dispositions que contient la présente loi ne peut être interprétée de façon à empêcher une personne, entreprise ou corporation exerçant la profession de photographe d'exposer dans ou autour de son établissement des exemplaires spécimens de son travail, à moins que l'exhibition de ceux-ci ne continue après que la personne représentée l'aura interdite par écrit. »

La division d'appel de la Cour suprême de New-York a rendu dernièrement un jugement intéressant dans une cause où l'action avait été engagée sur la base des dispositions relevées ci-dessus. La demanderesse était une actrice, Miss Gladys Loftus. Au cours de l'été 1917, Miss Loftus figura dans une scène de jardin au « *Midnight Frolics* »; elle portait alors un costume spécial, appelé le « costume à la rose » qui avait été dessiné spécialement pour elle par Lady Duff-Gordon, et un chapeau représentant les feuilles d'une fleur. Il fut démontré par des preuves que personne n'avait jamais porté ce costume, si bien que Miss Loftus était devenue très connue dans le public pour être la personne qui l'avait porté sur la scène.

La défenderesse principale, la Greenwich Lithographing Company, dessine et vend des affiches de théâtre et de cinématographes. Vers la fin de 1917 ou le commencement de 1918, elle prépara pour le compte d'un sieur Noble, ou plus exactement pour la Duplex Film Company avec laquelle il était en relations d'affaires, quelques affiches-réclames pour un film intitulé « *Pudeur* » (*Shame*). Parmi d'autres éléments, les affiches

contenaient le portrait d'une femme que Miss Loftus prétend être une reproduction de la photographie prise, en 1917, alors qu'elle avait revêtu son costume, par Alfred C. Johnson.

Les défendeurs reconnaissent que le chapeau et le costume dont est revêtu le personnage de l'affiche sont des reproductions fidèles de ceux que portait Miss Loftus au moment où fut prise ladite photographie, mais ils affirment que la figure de la femme de l'affiche n'a pas été prise de cette photographie; ils soutiennent, au contraire, que l'artiste qui a préparé l'esquisse a travaillé, en peignant les traits, uniquement d'après sa propre imagination. Le photographe Johnson déclare, en revanche, que si le personnage de l'affiche ne constitue pas une copie absolument fidèle de sa photographie, celle-ci a néanmoins été reproduite avec quelques légères modifications.....

La Cour de première instance jugea que la loi ne pouvait être appliquée en l'espèce, le visage de la personne figurant sur l'affiche ne ressemblant pas à celui de la demanderesse. Mais la Cour d'appel a été d'avis que l'instance inférieure n'avait pas tenu suffisamment compte du fait que les défendeurs, sommés de dire où ils avaient obtenu la photographie de la demanderesse et de faire connaître l'artiste qui avait dessiné l'affiche, avaient omis de fournir cette preuve. Le juge Langhlin, en rendant le jugement, s'exprime à cet égard comme suit:

« Il a été avoué que l'artiste a reproduit le chapeau et le costume portés par la demanderesse et en a revêtu la figure féminine de l'affiche, sans qu'il eût été démontré qu'ils aient jamais été portés par une autre femme. De l'absence de tout témoignage apprenant où et comment l'artiste a obtenu une copie du costume et du chapeau et étant donné que ceux-ci ont été placés sur le personnage de l'affiche exactement comme la demanderesse les a portés, une conclusion, la seule conclusion logique, s'impose: L'artiste doit les avoir copiés d'après une photographie de la demanderesse et, même sans preuve, on veut nous suggérer de conclure que l'artiste ayant devant lui une photographie de l'actrice afin de lui permettre de reproduire le chapeau et le costume, avait masqué les traits de la personne entre le chapeau et le costume et qu'ensuite il s'était abandonné à son imagination pour tracer les formes et traits intermédiaires. Il est hors de doute qu'il a eu une photographie en sa possession, qu'il l'a utilisée pour son travail et qu'il a reproduit les traits de la demanderesse; mais l'aspect général de l'image l'obligea à dessiner la tête dans une position légèrement inclinée afin de

donner à l'ensemble de la personne une attitude adéquate. Or, si les dispositions du Code civil sur lesquelles est basée l'action pouvaient être mises en échec par l'usage non autorisé d'une photographie ou d'une image à la seule condition que celles-ci soient légèrement modifiées quant à la pose, soit par un agrandissement de l'image, soit de toute autre façon, la loi ne serait que de peu de valeur et le but poursuivi par le législateur ne serait pas atteint. Le droit de poursuite en justice est reconnu par la loi à toute personne dont on aurait, dans l'intérieur de l'État, utilisé, sans autorisation écrite et dans les conditions prévues, le nom, le portrait ou l'image dans un but de réclame ou de commerce. A mon sens, le cas qui nous occupe tombe manifestement sous le coup des dispositions de la loi. La demanderesse a donc droit à un jugement Interlocutoire tendant à l'interdiction demandée, ainsi qu'à la fixation de dommages-intérêts par un jury. »

* * *

La revue à laquelle nous empruntons cette espèce l'accompagne des observations intéressantes que voici:

Avant la promulgation des articles de la loi mentionnée ci-dessus, les tribunaux de New-York, en concordance avec ceux de nombreux autres États, étaient d'avis que, sauf le cas de rupture de contrat ou d'abus de confiance, la publication de la photographie d'une personne vivante ou décédée ne pouvait être empêchée, à moins qu'il ne s'agisse d'un acte diffamatoire. Le droit coutumier, affirmait-on, ne connaissait pas le droit personnel (*right of privacy*).

Ces articles ont été appliqués dans de nombreuses décisions. Ainsi, il a été jugé que la loi n'avait pas été violée par un journal qui avait reproduit une seule fois le nom et l'image d'une personne sans en faire un usage répété dans un but de commerce ou de réclame. Au contraire, l'image d'une demanderesse a-t-elle paru dans une revue, sans son consentement, en combinaison avec une annonce, l'usage pourra en être défendu et l'intéressée pourra demander des dommages-intérêts. Il fut interdit à une compagnie de chemins de fer d'employer l'image d'une demanderesse et de son enfant dans le but de montrer aux voyageurs de la compagnie comment il leur fallait entrer et descendre des wagons. Toutefois, les dispositions législatives mentionnées ne donnent pas à une actrice le droit de poursuite contre un périodique hebdomadaire qui a publié son image si celle-ci n'a pas été employée dans un but de réclame, bien que le périodique contienne une partie destinée aux annonces. Il n'y a pas davantage eu violation de la

loi dans le cas où le nom du demandeur figurant au-dessus de l'édifice de sa fabrique a été reproduit sur une photographie prise légalement et que cette photographie reproduite indique ce nom....

L'un des cas les plus connus de ce genre est celui de Jack Binns, qui maniait le télégraphe sans fil du vapeur « Republic ». L'on se souvient que, le 23 janvier 1909, le « Republic » entra en collision en pleine mer avec le vapeur « Florida »; or les appels lancés par Binns amenèrent de l'aide sur les lieux du naufrage, ce qui permit de sauver les passagers et les équipages des vapeurs endommagés. Il était le premier homme à qui il fut donné de sauver de cette façon des centaines de vies humaines. Lorsque ces incidents étaient encore présents à la mémoire du public, la compagnie Vitagraph prépara une série d'œuvres cinématographiques intitulées *C. Q. D. ou Sauvés par la télégraphie sans fil*, une histoire vraie du naufrage de « Republic » où le prétendu portrait de Binns et son nom apparaissaient plusieurs fois. Il fut fait une grande réclame en faveur de ces films affirmés ensuite à de nombreux cinématographes. Binns protesta contre un tel usage de son image et de son nom; il engagea une action aux fins d'obtenir une interdiction d'exhibition et des dommages-intérêts. La Cour admit que le fait que l'image exhibée par la compagnie n'était pas une photographie ou une représentation fidèle de Binns était indifférent, car, par image, la loi comprend non seulement la photographie d'une personne vivante, mais aussi toute représentation de cette personne.

L'image en question était donnée comme étant une image fidèle de Binns et l'usage qui en avait été fait dans un but de gain était contraire à la loi.

FRANCE

CONTRAT D'ÉDITION, NÉGOCIATION. — MANUSCRIT SCIENTIFIQUE COMMUNIQUÉ PAR L'ÉDITEUR POUR EXAMEN À UN EXPERT QUALIFIÉ ET DISCRET. — ABSENCE DE FAUTE ET DE PRÉJUDICE. — REJET DE LA DEMANDE DE L'AUTEUR EN DOMMAGES-INTÉRÊTS.

(Tribunal de commerce de la Seine, 4^e ch., audience du 11 mai 1921. Soreau c. Gauthier-Villars & C^{ie}.) (1)

Attendu que la demande qui a donné lieu au jugement précité tend au paiement par Gauthier-Villars & C^{ie} d'une somme de 10,000 fr., à titre de dommages-intérêts (demande originaire en 100,000 fr. provi-

soirement réduite et reprise à la barre sur opposition);

Attendu que des débats et documents soumis il appert qu'en décembre 1919, Soreau a confié à Gauthier-Villars & C^{ie} un manuscrit intitulé « Leçons de nomographie » qu'il se proposait de faire éditer;

Attendu qu'après examen de l'affaire d'édition proposée, Gauthier-Villars & C^{ie} firent savoir à Soreau qu'ils y renonçaient;

Attendu que ce dernier ayant appris que Gauthier-Villars & C^{ie} avaient communiqué pour avis à un tiers le manuscrit à eux confié prétend et fait plaider qu'ils auraient commis une faute lourde; qu'ayant reçu en dépôt ce manuscrit, sa propriété exclusive, Gauthier-Villars & C^{ie} auraient dû ne jamais s'en dessaisir sans autorisation; que leur faute serait d'autant plus grave, au point de vue des conséquences dommageables, que le tiers consulté était un savant qui s'était déjà occupé des mêmes questions;

Mais attendu que, conformément aux conclusions d'opposition de Gauthier-Villars & C^{ie}, il échet de reconnaître que le commerce de l'édition, qui touche à des ouvrages de natures très variées et de genres très différents, a le droit indiscutable, lors de l'examen d'une affaire, d'examiner la production qui lui est proposée, non seulement au point de vue commercial sur les chances de succès de librairie ou sur les risques de mévente, mais aussi au point de vue de la valeur intrinsèque de l'ouvrage, qualités de nouveauté, de présentation, d'utilité, d'intérêt plus ou moins général, cette appréciation technique ayant d'ailleurs une importance primordiale pour la décision d'ordre commercial;

Et attendu qu'il est impossible d'admettre qu'un éditeur puisse personnellement examiner, au point de vue scientifique ou littéraire, tous les ouvrages qui lui sont proposés; qu'il est donc dans la nécessité de s'adresser à des spécialistes pour avoir des avis motivés et devient alors seulement fautif si les conseils dont il s'entoure et dont il a le choix exclusif ne présentent pas pour l'auteur toutes les garanties de discrétion qu'il est en droit d'exiger;

Attendu qu'en l'espèce actuelle Gauthier-Villars & C^{ie} ont choisi une personnalité qualifiée par de précédents travaux sur une science encore relativement peu connue; que Soreau reconnaît lui-même, en la correspondance versée aux débats, que le tiers consulté a fait l'éloge de son manuscrit; qu'il ne prouve pas et d'ailleurs n'allègue même pas que le tiers consulté ait commis la moindre indiscretion pouvant lui être préjudiciable, ou que la communication faite pour avis l'ait gêné le moins pour la recherche d'un autre éditeur; qu'ainsi

Soreau n'établit ni la faute de Gauthier-Villars & C^{ie}, ni l'existence d'un préjudice matériel ou moral qui lui aurait été causé même indirectement; qu'il échet, en conséquence, de rejeter sa demande comme mal fondée et sans qu'il y ait lieu de répondre par voie de dispositif aux conclusions de Gauthier-Villars & C^{ie}, suffisamment examinées dans les motifs du présent jugement; que n'étant pas justifié, d'autre part, que Soreau, qui a pu se méprendre sur l'étendue de ses droits, a introduit sa demande dans un but purement vexatoire, il y a lieu de rejeter la partie des conclusions de Gauthier-Villars & C^{ie} tendant à l'allocation de 1 fr. à titre de dommages-intérêts;

PAR CES MOTIFS,

Annule le jugement de défaut du 17 février 1920, auquel est opposition et statuant à nouveau;

Déclare Soreau mal fondé en sa demande, l'en déboute;

Déclare Gauthier-Villars & C^{ie} mal fondés en leur demande en paiement de dommages-intérêts, les en déboute,

Et condamne Soreau en tous les dépens.

Nouvelles diverses

Allemagne

Modification de la procédure pénale en matière de propriété intellectuelle

Déjà en 1909, le projet de Code de procédure pénale dont fut saisi alors le Reichstag renfermait un amendement d'après lequel les atteintes portées au droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques et à la propriété industrielle, autant qu'elles seraient punissables en tant que délits, devraient être poursuivies sur la plainte de la partie lésée, la plainte d'office ne pouvant intervenir qu'en présence d'un intérêt public (v. *Droit d'Auteur*, 1909, p. 123; 1911, p. 12). Cet amendement provoqua un pétitionnement et les protestations des milieux professionnels des auteurs; ceux-ci redoutaient que, dorénavant, les recours contre les violations précitées ne fussent entièrement abandonnés à l'initiative des particuliers, c'est-à-dire rendus impossibles dans un grand nombre de cas; on citait comme exemple la difficulté d'intenter une action à des rédactions de journaux coupables d'avoir reproduit sans autorisation des travaux littéraires d'autrui, et de rechercher à cet effet avant tout l'auteur réel du délit afin d'accuser une personne bien déterminée; on faisait valoir, en outre, que, dans la majorité des cas, les peines prononcées ne suffiraient guère pour couvrir les frais du procès et qu'en face de ces risques, la partie lésée

(1) Voir *Gazette du Palais*, n° 176, du 25 juin 1921. La note de la rédaction croit savoir que sur cette question pratique intéressante ayant trait moins à la propriété littéraire qu'à la responsabilité civile de l'éditeur pour ses actes, en application des principes de l'article 1382 c. c., il n'existe pas encore de décisions des tribunaux.

renoncerait à des poursuites onéreuses et cela au grand préjudice de la protection effective et au grand avantage des contre-facteurs; d'ailleurs, l'auteur forcé de porter plainte ne pourrait plus être entendu comme témoin comme lors de l'intervention directe du procureur; celle-ci deviendrait de plus en plus rare, bien que l'intérêt public fût toujours en jeu dans ces sortes de délits. A quoi les autorités répondaient que le système alors en vigueur avait conduit à des abus, car souvent on ne se servait de l'action publique que pour faire établir les faits d'une façon plus commode et pour obtenir une base plus solide pour l'action civile subséquente, ou pour un arrangement à l'amiable, la plainte étant alors retirée fréquemment; il s'agissait donc de ne plus charger les autorités pénales d'attributions qui n'entraient pas dans leur tâche.

Dix ans après ce mouvement, la révision de la procédure pénale a abouti à la suite des nécessités d'une autre nature. C'est la nouvelle loi du 11 mars 1921 intitulée « loi édictant certaines prescriptions pour venir en aide aux tribunaux surchargés » (*zur Entlastung der Gerichte*)⁽¹⁾ qui, dans le but de la simplification de l'organisation judiciaire, amende l'article 414, al. 1^{er}, du Code de procédure pénale de la façon suivante :

« La partie lésée pourra poursuivre, par une action pénale privée, sans nécessité de faire appel, au préalable, au Ministère public :

...8^o toutes atteintes portées au droit d'auteur littéraire, artistique et industriel, pour autant qu'elles constituent des délits punissables. »

Le Ministère de la Justice du Reich a répondu, le 27 avril 1921, à une requête de la Fédération centrale des sociétés et syndicats allemands des photographes dans laquelle avaient été exprimées les appréhensions ci-dessus esquissées, que la nouvelle loi ne renvoie nullement la poursuite de ces délits à la voie exclusive de l'action privée, mais qu'elle permet simplement cette action, d'où il suit que le Ministère public aura à intervenir quand même d'office chaque fois qu'un intérêt public sera en jeu. S'il n'en est pas ainsi, le lésé pourra recourir à l'action pénale privée (*Privatklage*), qui est une institution spéciale en droit allemand⁽²⁾.

République Argentine

Demande de révision de la législation sur le droit d'auteur

Lorsque, en 1910, la République Argentine s'est dotée de la première loi concernant la propriété scientifique, littéraire et

artistique (loi n° 7092, du 23 septembre 1910), nous avons relevé dans l'étude que nous lui avons consacré (v. *Droit d'Auteur*, 1911, p. 18 et 30) la particularité que toute répression pénale des délits d'atteinte portée à cette propriété avait disparu. L'ancien code pénal avait prévu, dans l'article 342, des peines dont était passible la contrefaçon, mais cet article tomba lors de la première révision de 1886, sous prétexte que la sanction à intervenir devait être prescrite dans une loi spéciale appelée à régir cette matière; à l'occasion de la seconde révision du code en 1900, la proposition d'y réintroduire un nouvel article frappant les délits commis contre la propriété intellectuelle, échoua parce qu'on fit valoir « qu'en l'absence d'une loi, ce serait une énormité que de créer un délit pour défendre un droit non encore déterminé ». Conformément à ces vues, le projet de loi sur le droit d'auteur contenait une disposition de répression, mais elle en fut éliminée par la Chambre. Le législateur argentin se convertit au principe que la violation de la propriété littéraire et artistique relève uniquement du droit civil. « Aussi les moyens de recours, disions-nous alors, se réduisent-ils à une action en dommages-intérêts à intenter devant la juridiction ordinaire et à une requête que les ayants droit pourront adresser au juge dans le but, soit de faire saisir les exemplaires contrefaits et les instruments de la contrefaçon, soit de faire suspendre la représentation non autorisée d'une œuvre théâtrale; le juge reste cependant libre d'accueillir cette demande, sous la responsabilité du demandeur, ou de la rejeter. »

Déjà alors on émettait quelques doutes sur l'efficacité de cette juridiction et sur la force de l'organisation judiciaire mise ainsi à l'épreuve. Ces doutes ont été justifiés. Le grand journal *La Prensa* soutient, dans son numéro du 9 avril 1921, la thèse que la loi du 23 septembre 1910, qui s'est révélée comme défectueuse, devrait être révisée; elle a été suffisante pour protéger les productions littéraires; par contre, elle a été trop faible pour mettre à l'abri de la contrefaçon la production d'œuvres musicales, qui s'est beaucoup développée dans le pays, et pour sauvegarder le droit d'exécution de ces œuvres, bien que ce droit soit reconnu en théorie par la loi. Les pirates ne se soucient pas de ces prescriptions adoucies; la confiscation de leurs éditions ne les émeut pas: « la contrefaçon de ces œuvres est devenue une pratique régulière ». Les actions civiles sont longues et coûteuses; le manque de sanction pénale, seul remède vraiment actif, se fait vivement sentir. *La Prensa* demande donc que le législateur revise ses cahiers et introduise dans la loi

des dispositions propres à combattre ce mal devenu intense.

A cette occasion, on ferait bien de soumettre à un nouvel examen les dispositions rétrogrades concernant l'accomplissement des formalités constitutives de droit d'auteur, introduites dans la loi de 1910 pour entourer le système du dépôt légal d'une garantie sûre; une telle garantie qui, en cas d'omission des formalités, annule le droit d'auteur définitivement au bout de deux ans, dépasse la mesure et comporte une injustice flagrante. Une loi spéciale sur le dépôt destiné à enrichir la Bibliothèque nationale et prévoyant des amendes en cas d'inobservation devrait remplacer le régime actuel.

Chili

Vente de traductions d'œuvres européennes avec suppression du nom de l'auteur

Le Chili s'est limité à conclure un seul arrangement en matière de propriété littéraire et artistique: il accorde aux citoyens des États-Unis le traitement national prévu par la loi du 24 juillet 1834 sur le pied de la réciprocité, mais il n'a ratifié ni la Convention sud-américaine de Montevideo, ni les Traités littéraires pan-américains de Mexico, Rio et Buenos-Aires qu'il a signés. Aussi la protection internationale fait-elle défaut dans ce pays, et il est inutile de se plaindre de la publication et de la vente de traductions non autorisées d'œuvres européennes.

Mais ce dont on se plaint au Chili de la part d'étrangers y résidant et de Chiliens, c'est du fait suivant: Des œuvres — il s'agit surtout d'œuvres scientifiques ou de manuels techniques — dues à des auteurs de langue allemande sont traduites d'abord en Europe en français, puis cette traduction sert à la traduction en espagnol vendue au Chili. Seulement, lors de cette traduction de seconde main, le nom de l'auteur original a été supprimé, en sorte que le traducteur français dont le nom est mentionné, figure sur l'ouvrage comme en étant l'auteur. Ainsi le mérite de la création de l'ouvrage change de nom et de nationalité.

Il suffira de signaler cet abus pour qu'il y soit mis fin, en Europe, du moins, où l'atteinte au droit personnel de l'auteur, commise par la suppression de son nom, est toujours combattue. Pas plus que l'individu ne doit se parer des plumes du paon, les nations ne doivent avoir recours à ces procédés. Les fausses indications d'origine sont mises à l'index partout; la vigilance s'est accentuée à cet égard par la guerre économique. L'absence de toute protection économique de la propriété littéraire est déjà assez regrettable au Chili pour qu'elle

(1) *Reichsgesetzblatt*, 1921, n° 29, du 23 mars 1921, p. 229. La loi est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1921.

(2) Voir *Encycl. de Holzendorf*, vol. V, p. 198, étude de M. E. Beling.

ne soit pas accrue encore par l'absence de la protection du droit à l'identité de l'œuvre.

France

Revision projetée de la loi concernant le « droit de suite »

La loi du 20 mars 1920 frappant d'un droit, au profit des artistes, les ventes publiques d'objets d'art⁽¹⁾ a introduit dans le domaine du droit d'auteur un élément tellement nouveau qu'il ne faut pas trop s'étonner des difficultés rencontrées lors de sa mise à exécution. Lorsqu'il s'est agi de doter la Belgique d'une loi semblable, diverses critiques ont été formulées contre ce premier essai législatif et la Chambre belge a décidé de doubler le pourcentage accordé aux artistes⁽²⁾.

Ce n'est pourtant pas de ce côté que va se diriger la toute première entreprise de réforme de la loi, mais elle veut modifier la base minimale qui a été choisie en France quant à l'application du nouveau droit aux œuvres d'art; le point de départ de ce droit est la vente publique d'un objet d'art à un prix de 1000 francs et au-dessus. Ce barème est si élevé que la loi est devenue jusqu'ici presque inopérante, car les œuvres d'artistes vivants qui, en ventes publiques, dépassent ce chiffre, sont rares.

C'est ce qu'explique fort bien M. Henri Auriol, député de la Haute-Garonne, secrétaire de la Commission de l'Instruction publique et des Beaux-arts, qui s'est fait le propagateur de cette revision.

« Par cela même, dit-il, sont écartés du bénéfice de la loi du 20 mai 1920 :

- 1° les aquarelles, les dessins de peintres cependant illustres;
- 2° les eaux-fortes, les lithographies des graveurs les plus illustres;
- 3° les œuvres, quelles qu'elles soient, des jeunes artistes et, parmi ceux-là des mieux doués, souvent en possession de la plus haute estime de leurs pairs et jouissant d'une certaine notoriété.

Quelle erreur et quelle injustice ! Toutes ces œuvres n'accorderont aucun droit de pourcentage à leurs auteurs, parce que, habituellement, elles n'auront pu atteindre, dans une vente publique, le prix de mille francs. Ainsi cette loi si profondément juste dans son essence, renferme une inégalité choquante.

C'est cette inégalité que la Chambre a le devoir de faire disparaître au plus tôt. Ce sera l'objet d'une proposition de loi qui sera déposée prochainement et qui dira que toutes les ventes d'œuvres d'artistes français (à partir de 50 francs) donneront lieu au droit de suite en faveur de leurs auteurs et ayants cause.»

A en croire un autre article du même député, article qui renferme des données

intéressantes sur les prix obtenus aux dernières ventes publiques par des toiles, aquarelles, cartons, estampes, eaux-fortes, vues, épreuves d'artistes réputés⁽¹⁾, le dépôt de la proposition aurait déjà eu lieu. Le groupe de l'art au Palais-Bourbon a décidé de s'associer à cette proposition. Par contre, M. Auriol n'entend pas compliquer cette première réforme nécessaire de la loi par d'autres amendements tels que l'extension de la perception à toute vente, publique ou privée, et l'augmentation de la taxe (v. aussi ci-dessous « Faits divers », n° 2, *lit. b*); il lui suffit « de réparer l'erreur capitale de cette loi en la rendant accessible à tous ». La revision est donc dictée par la même pensée qui a été exprimée dans la séance du 11 mai de la Chambre des représentants belges en ces termes : « Bornons-nous à faire un premier pas et préparons ainsi un avenir meilleur. »

Faits divers

FRANCE. *Questions traitées par les conférences d'avocats de Paris*⁽²⁾. — 1. Dans sa réunion du 2 mars, la Conférence Berryer a discuté la question suivante :

« Le droit de réponse, établi en matière de presse par l'article 13 de la loi de juillet 1881, peut-il être invoqué par l'auteur d'une œuvre dramatique, qui a fait l'objet d'une critique purement technique, alors qu'il n'y a aucune attaque personnelle dans l'article incriminé ? »

MM. de Molènes et Célice ont soutenu l'affirmative, MM. de Lamaze et Odet Denys

⁽¹⁾ Voir *Express du Midi*, numéro du 19 juin 1921. Voici ces données qui méritent d'être traitées avec une certaine discrétion bien compréhensible :

« Dans de récentes ventes, des toiles portant des noms connus, notamment d'Eugène Boudin, le grand peintre de marines, ont été vendues de 200 à 400 fr.

Des aquarelles signées de Jongkind, un des grands maîtres de l'impressionnisme, ont fait 140 fr., tandis que des dessins de Théodore Rousseau, l'admirable paysagiste, se vendaient couramment, même très beaux, 300 et 500 fr.

Un carton signé Manet a atteint péniblement 195 fr. et un fusain de Carrière, très poussé, a été laissé pour 330 fr.

Encore un exemple tout récent : une très belle vente d'estampes a eu lieu à l'Hôtel Drouot, le 12 mars dernier.

Albert Besnard, le grand peintre dont les eaux fortes sont très recherchées par les collectionneurs, a fait 200, 210 et 400 fr., un Corot s'est vendu 520 fr. et des « Daumier » ont été laissés pour 505 et 560 fr. Le prix de 680 fr. a été atteint par une de ses plus belles œuvres gravées, *La Rue Transnonain*.

Le même jour, de fines et fortes vues de Paris, d'Auguste Lepère, furent adjugées 330, 700 et 820 fr.; le grand Millet, représenté à cette vente comme graveur, par deux numéros, obtint 225 et 1000 fr. Des Rops, tant prisés par toute une catégorie d'amateurs, firent une moyenne de 500 fr., tandis qu'un artiste, son contemporain et son émule, Toulouse-Lautrec, restait aux alentours de 300 fr.

Enfin, une belle épreuve du *Baiser* portant la signature de l'exquis Wilette fut enlevée pour 222 fr.»

⁽²⁾ Voir *Droit d'Auteur*, 1921, p. 24. — *Gazette du Palais*, 1921, n° 64, 74, 82/84, 124 et 173.

ont défendu la négative. M^{lle} Dauphin, MM. Marcel Bloch et Vincent ont présenté les conclusions du Ministère public.

La conférence a adopté la négative.

2. La Conférence des avocats à la Cour d'appel, réunie le 12 et le 19 mars et le 30 avril, sous la présidence de M. Menneson, a discuté trois questions choisies dans le domaine du droit des auteurs :

« a) La personnalité morale de l'individu peut-elle être l'objet d'un droit de propriété ? »

L'affirmative a été soutenue par M^e Delattre, la négative par M^{es} Jaffe et Marcel Bloch. Le point de vue de ces derniers a prévalu après que M^e Gaublrat eut, comme Ministère public, conclu dans le sens de la négative.

« b) Le bénéfice de la loi du 20 mai 1920, frappant d'un droit au profit des artistes les ventes publiques d'objets d'art, peut-il être revendiqué par l'ayant cause d'un artiste, lorsque l'œuvre d'art est mise en vente avec la mention „attribuée à ...“ ? »

M^{es} A. Lemoine et Colmet-Daage ont défendu l'affirmative, M^{es} Bernheim et Kauffer la négative. M^e Badel a, comme Ministère public, conclu dans le sens de l'affirmative et la conférence a adopté ses conclusions.

« c) La femme qui a échangé des lettres d'amour avec un écrivain, est-elle en droit d'exiger la restitution de ses lettres si l'écrivain en a tiré l'inspiration d'une œuvre ? »

La conférence s'est ralliée à la négative après que MM. Le Bail et Govare Jacques-Paul eurent soutenu l'affirmative contre l'opinion défendue par M. Dumas de Rauly et que M. Serge Martin eut, comme Ministère public, présenté ses conclusions dans le sens de la négative.

3. Enfin, le 25 juin, la même conférence a adopté, sous la même présidence, la négative dans la question suivante :

« La clause par laquelle la Société des auteurs et compositeurs dramatiques fait payer des droits d'auteur sur les œuvres tombées dans le domaine public est-elle licite ? »

MM. Delzons et F. Bertrand ont soutenu l'affirmative, M. Saint-Marc et M^{lle} Hyvrard ont défendu la négative. MM. Bernheim, Mourier et de Pimienta ont comme Ministère public conclu : M. Bernheim pour l'affirmative, MM. Mourier et de Pimienta pour la négative.

AVIS

Il arrive assez fréquemment que l'on nous envoie des correspondances portant une adresse insuffisante, par exemple : **Au Bureau international, Berne.** Comme il existe à Berne plusieurs Bureaux internationaux, cette manière de faire provoque souvent des retards, qu'on pourrait facilement éviter en indiquant notre adresse complète en ces termes : **Au Bureau international de l'Union littéraire et artistique, à Berne.**

⁽¹⁾ Voir le texte *Droit d'Auteur*, 1920, p. 61 et une étude de M. A. Vaunois, *ibid.*, p. 105. — Voir aussi les mesures d'exécution, *Droit d'Auteur*, p. 4 et 38, 44.

⁽²⁾ Voir *Droit d'Auteur*, 1921, p. 15, 46 et 72.