

LE DROIT D'AUTEUR

REVUE DU BUREAU DE L'UNION INTERNATIONALE
POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES
PARAISANT A BERNE LE 15 DE CHAQUE MOIS

SOMMAIRE

PARTIE OFFICIELLE

Législation intérieure: ITALIE. Loi n° 1352, réglementant la radiodiffusion de l'exécution artistique, du 14 juin 1928, an VI, p. 49.

Conventions particulières: CONVENTION INTÉRESSANT UN DES PAYS DE L'UNION. ÉTATS-UNIS—FINLANDE. Proclamation du Président des États-Unis de l'Amérique du Nord concernant l'application des dispositions de la loi du 4 mars 1909, y compris celles qui ont trait au contrôle des instruments de musique mécaniques, aux citoyens de la Finlande, du 15 décembre 1928, p. 50.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales: LA CONVENTION DE BERNE REVISÉE ET LES LOIS NATIONALES PLUS FAVORABLES, p. 50.

Correspondance: LETTRE D'ALLEMAGNE (Otto de Boor). *Sommaire:* Revue bibliographique concernant le droit d'auteur. — Appréciation des résultats de la Conférence de Rome. — Demandes de révision de la législation sur le droit d'auteur. — Réflexions sur l'application de l'article conventionnel consacrant le droit moral. — *Jurisprudence:* Les mots isolés, même nouveaux, ne sont pas protégés; droit d'auteur et concurrence déloyale; limites du droit sur sa propre image; restitution de l'enrichissement illégitime dans les cas d'atteinte au droit d'auteur; propriété du manuscrit d'une œuvre dictée par un esprit, p. 52.

Jurisprudence: CANADA. Œuvres musicales. Exécution publique non autorisée. Action intentée par le cessionnaire du droit d'auteur. Rejet pour défaut d'enregistrement de la cession, p. 57.

Bibliographie: Ouvrage nouveau (Vannois, Geoffroy, Darras), p. 57.

PARTIE OFFICIELLE

Législation intérieure

ITALIE

LOI

RÉGLEMENTANT LA RADIODIFFUSION DE L'EXÉCUTION ARTISTIQUE

(Du 14 juin 1928, an VI, n° 1352.)⁽¹⁾

ARTICLE PREMIER. — Le concessionnaire du service de radioaudition circulaire a le droit d'exécuter à titre d'expropriation pour cause d'utilité publique la radiodiffusion dans les lieux publics (théâtres, salles de concert, etc.).

Les propriétaires, les impresarios et toutes personnes collaborant au spectacle seront tenues en conséquence d'admettre les installations et les essais techniques nécessaires à la préparation de la radiodiffusion.

Le droit du concessionnaire ne s'étend pas aux premières représentations théâtrales et aux œuvres nouvelles. Une œuvre cessera d'être considérée comme nouvelle dès qu'elle aura été représentée dans trois théâtres.

Quand il s'agira de saisons théâtrales ou de concerts d'une durée au moins égale à

deux mois, le droit du concessionnaire ne pourra être exercé qu'une fois par semaine.

ART. 2. — Le concessionnaire du service de radioaudition est tenu d'exécuter la radiodiffusion d'une manière conforme aux règles techniques convenables.

En conséquence, les essais d'installation seront contrôlés par un délégué du Ministre des Communications. Celui-ci, au cas où la radiodiffusion ne lui paraîtra pas satisfaisante, pourra la suspendre, en référant immédiatement au ministre compétent pour prendre la décision définitive.

ART. 3. — Le Ministre des Communications aura également, de son propre chef ou sur réclamation des intéressés, la faculté de contrôler, après audition de la commission prévue à l'article 6, les radiodiffusions successives et de les suspendre, comme d'imposer au concessionnaire du service les mesures nécessaires pour les améliorer.

ART. 4. — Le concessionnaire du service des radioauditions circulaires est tenu d'accorder aux ayants droit une compensation équitable. Un règlement déterminera les critères de détermination et de répartition de l'indemnité.

ART. 5. — Les litiges entre les ayants droit et le concessionnaire au sujet des indemnités dues seront tranchés par une commission arbitrale composée d'un représentant de l'ayant droit requérant, du concessionnaire de la radioaudition, et présidée

par un délégué du Ministre des Communications, nommé par décret pour une année.

Au cas où l'un des ayants droit ne nommerait pas d'arbitre dans les 8 jours, à dater du dépôt de la demande, pour le requérant, et de la notification de cette requête, pour l'autre partie, celui-ci sera nommé par le ministre dans le cadre de l'organisation compétente.

La commission arbitrale entend les parties et doit faire en sorte de les concilier. Au cas de conciliation, elle en consigne les termes dans un procès-verbal signé par les parties.

Si la tentative échoue, la commission tranche le débat conformément à la loi et comme amiabé compositeur, sans appel, dans le délai de 30 jours.

Dans tous les cas, la décision arbitrale n'est valable que pour la saison théâtrale et la série des concerts ou représentations qui ont donné lieu à la controverse.

ART. 6. — Pour veiller à ce que, non seulement les radiodiffusions dans les lieux publics visés aux articles précédents, mais encore toutes autres radiodiffusions soient exécutées convenablement, sont établies auprès des villes dans lesquelles ont lieu la radiodiffusion des commissions de surveillance, qui auront pouvoir de procéder aux enquêtes et d'aviser aux ajustements nécessaires pour assurer que les installations et les postes de transmission soient tenus

⁽¹⁾ Voir *Revue juridique internationale de la radio-électricité*, fascicule d'octobre-décembre 1928, p. 302-303.

d'une manière conforme aux bonnes règles techniques, et pourront proposer au Ministre des Communications les modifications et perfectionnements à y apporter.

Les commissions de surveillance sont composées de trois membres: un artiste nommé par le maire de la ville où réside la commission; un technicien radioamateur et un technicien fonctionnaire du gouvernement, qui en assurera la présidence, sur la désignation du Ministre des Communications.

Les membres de la commission resteront en charge une année et pourront être réélus.

Après de chaque commission un fonctionnaire du Ministère des Communications assurera les fonctions de secrétaire.

ART. 7. — La surveillance artistique culturelle des programmes des différentes stations de transmission gérées par le concessionnaire du service des radioauditions est confiée au comité supérieur institué par le décret-loi du 17 novembre 1927, n° 2207, lequel, après audition du concessionnaire du service et éventuellement des intéressés qui en feront la demande, présentera au ministre ses observations et propositions.

Les dispositions de l'article précédent ne modifient en rien les attributions du comité supérieur, telles qu'elles sont définies dans l'article 2 du décret précité.

ART. 8. — Le Ministre des Communications aura pouvoir de faire inspecter par ses délégués toutes stations radiotélégraphiques, aussi bien publiques, civiles et militaires, que concédées à un particulier, et de prescrire toutes règles ou modifications d'installation qui paraîtront nécessaires pour empêcher le trouble de la radioaudition.

Cette faculté appartient au ministre pour les tramways de l'État, des provinces et des communes ou qui sont concédés à des particuliers, et en général pour toutes les installations d'utilisation d'énergie électrique de toutes sortes, sur l'avis d'une commission de trois techniciens désignés, deux par le ministre, un par l'intéressé.

ART. 9. — Il est défendu au concessionnaire du service de radioaudition et aux auditeurs de radio de se servir de la radio-diffusion pour une autre utilisation quelconque, spécialement dans un but de lucre.

ART. 10. — Le Ministre des Communications pourvoira par mesure spéciale au recensement des appareils récepteurs de radio.

ART. 11. — Il appartient au Ministre des Communications de prendre les mesures réglementaires et transitoires pour l'application de la présente loi.

Conventions particulières

Convention intéressant un des pays de l'Union

ÉTATS-UNIS—FINLANDE

PROCLAMATION

du

PRÉSIDENT DES ÉTATS-UNIS DE L'AMÉRIQUE
DU NORD

concernant

L'APPLICATION DES DISPOSITIONS DE LA LOI
DU 4 MARS 1909, Y COMPRIS CELLES QUI ONT
TRAIT AU CONTRÔLE DES INSTRUMENTS DE
MUSIQUE MÉCANIQUES, AUX CITOYENS DE LA
FINLANDE

(Du 15 décembre 1928.)

Les trois premiers attendus de cette proclamation reproduisent ceux des nombreuses proclamations du même genre (v. en particulier celle du 16 février 1927 concernant la Pologne, dans le *Droit d'Auteur* du 15 août 1927, p. 90); le texte change avec le quatrième attendu :

Et attendu que des assurances officielles ont été reçues que les citoyens des États-Unis peuvent, dès et y compris le 1^{er} janvier 1929, obtenir en *Finlande* une protection de leurs œuvres qui est en substance égale aux droits accordés par la législation américaine, et qui comprend aussi des droits semblables à ceux que prévoit l'article 1^{er}, lettre *e*, de la loi américaine sur le droit d'auteur, approuvée le 4 mars 1909;

En conséquence, MOI CALVIN COOLIDGE, Président des États-Unis d'Amérique, Je déclare et Je proclame que dès et y compris le 1^{er} janvier 1929, les conditions posées aux articles 8, lettre *b*, et 1^{er}, lettre *e*, de la loi du 4 mars 1909 sont remplies en ce qui concerne les citoyens finlandais et que ceux-ci bénéficient, dès et y compris le 1^{er} janvier 1929, de tous les avantages garantis par la loi du 4 mars 1909, par l'article 1^{er}, lettre *e*, de cette loi et par les dispositions qui ont amendé ladite loi;

Toutefois, la jouissance, pour une œuvre, des droits et avantages conférés par la loi du 4 mars 1909 et par celles qui l'ont modifiée est subordonnée à l'accomplissement des formalités et conditions prescrites, en ce qui concerne ces œuvres, par les lois des États-Unis sur le droit d'auteur.

En outre, les dispositions de l'article 1^{er}, lettre *e*, de la loi du 4 mars 1909, pour autant qu'elles garantissent un droit d'auteur consistant à contrôler les parties d'instruments qui servent à reproduire mécaniquement les œuvres musicales, ne s'appliqueront qu'aux compositions de musique publiées après le 1^{er} juillet 1909 et enregistrées aux États-Unis en vue du *copyright*,

et qui n'auront pas été reproduites aux États-Unis avant le 1^{er} janvier 1929 sur un appareil au moyen duquel l'œuvre peut être exécutée mécaniquement.

EN FOI DE QUOI, J'ai signé la présente proclamation et y ai fait apposer le sceau des États-Unis.

Donné dans la Ville de Washington le 15 décembre 1928 en la cent cinquante-troisième année de l'Indépendance des États-Unis.

CALVIN COOLIDGE.

Par le Président :
FRANK B. KELLOGG,
Secrétaire d'État.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

LA CONVENTION DE BERNE REVISÉE ET LES LOIS NATIONALES PLUS FAVORABLES

L'article 19 de la Convention de Berne révisée, aux termes duquel les dispositions de cette Convention n'empêchent pas de revendiquer l'application de dispositions plus larges qui seraient édictées par la législation d'un pays de l'Union en faveur des étrangers en général, a toujours suscité des difficultés d'interprétation. Le *Droit d'Auteur* s'est occupé de ce problème tôt après la Conférence de Berlin (cf. notre numéro du 15 avril 1909, p. 45 et suiv.), mais sans prétendre le résoudre d'une manière définitive. A la Conférence de Rome, en 1928, où le texte de 1908 fut maintenu contrairement à la proposition du Gouvernement italien et du Bureau international, nous nous sommes rendu compte des opinions très divergentes qui continuaient à diviser les orateurs. La Délégation autrichienne exprima le désir, dans un mémoire écrit présenté à la Conférence (document C. D. A. 39), que celle-ci examinât la question de savoir si certaines dispositions de la Convention, qui tendent à restreindre les droits de l'auteur, ne devaient pas être considérées comme impératives, en d'autres termes comme de nature à primer les lois nationales plus favorables. On faisait remarquer que de semblables restrictions apportées au droit d'auteur s'expliquaient par l'intention de garantir au public une certaine liberté dans l'usage de l'œuvre, et que cette liberté stipulée sur le terrain international ne pouvait être annihilée par un texte plus sévère emprunté au droit national. Cette idée, formulée par la Délégation autrichienne à Rome,

nous la retrouvons dans deux articles parus ces derniers mois sous la signature de spécialistes distingués du droit d'auteur : MM. Alfred Baum, D^r en droit et avocat à Berlin, et Willy Hoffmann, D^r en droit et avocat à Leipzig, qui ont exposé et longuement motivé leur manière de voir dans la revue *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, année 1928, p. 684 et suivantes et p. 897 et suivantes. Peut-être n'est-il pas inutile que nous prenions à notre tour position dans cet intéressant débat.

1

C'est, nous le rappelons, la Conférence de Berlin qui a introduit dans la Convention de Berne la disposition que nous allons étudier. Néanmoins nous devons reconnaître que, même sous le régime des textes antérieurs à celui de 1908, certains esprits estimaient que le droit matériel conventionnel n'entraînait pas une unification dans tous les cas. Ils entendaient bien plutôt réserver l'application des législations nationales dans la mesure où celles-ci pouvaient se montrer plus favorables que les textes codifiés de la Convention, et cela même si la loi interne envisagée n'était pas de celles qui profitaient aux étrangers. Pour les tenants de cette doctrine, le principe fondamental de l'assimilation assurait *de plano* aux unionistes le bénéfice de toutes les dispositions de droit interne plus libérales que la Convention. Prenons un exemple : la Convention primitive de 1886 ne protégeait les articles de journaux de contenu scientifique que s'ils étaient munis d'une mention de réserve du droit d'auteur ; au contraire, la loi allemande les protège inconditionnellement. Il s'ensuit, aux yeux de ceux dont nous exposons le système, que l'auteur unioniste doit être traité en Allemagne, sur ce point spécial, comme un auteur allemand, parce que le droit allemand est ici plus avancé que le droit matériel de la Convention. Le fait que la loi allemande, à teneur de son article 55, ne s'applique pas aux étrangers est sans importance ; la Convention prévoit l'assimilation, cela suffit. Telle était évidemment la conception du conseiller fédéral Numa Droz, président des Conférences de Berne de 1884 et 1885, qui affirma dans son discours de clôture, du 17 septembre 1885, que la Convention ne saurait impliquer un recul pour les pays à législation avancée : « les lois et les conventions qui sont plus libérales seront maintenues », disait-il. Le *Droit d'Auteur*, de son côté, a défendu cette thèse dès l'année 1895 (cf. p. 163), en expliquant qu'un pays unioniste ne pouvait pas se contenter d'accorder aux ressortissants des autres pays contractants la protection stipulée dans les articles de droit matériel de la

Convention, mais qu'il avait l'obligation d'aller au delà de ce minimum, chaque fois que sa propre loi se montrait plus généreuse envers les auteurs nationaux. Ainsi donc, les prescriptions de droit matériel de la Convention ne devaient pas être regardées « comme des principes codifiés constituant l'ensemble des concessions réciproques » (1), mais uniquement comme un minimum de protection assuré aux unionistes. C'est là ce qu'avaient voulu les Conférences de 1884 et 1885, qui ont mis sur pied la Convention de Berne.

Néanmoins, nous devons avouer que nous manquons d'une *preuve* véritable pour étayer cette conception. Sans doute, le projet de l'Association littéraire et artistique internationale, qui fut communiqué par le Conseil fédéral suisse aux États invités à la Conférence de Berne, et l'avant-projet du Gouvernement helvétique posaient l'un et l'autre, comme règle initiale et fondamentale, le principe de l'assimilation de l'unioniste au national, et ne faisaient aucune réserve relativement aux points que la Convention résolvait elle-même (droit matériel conventionnel). D'une part, il était prévu que les unionistes seraient traités dans chaque pays contractant comme les nationaux ; d'autre part, quelques rares dispositions figuraient dans la Convention, non pas afin de désigner la législation nationale applicable, mais en manière de normes internationales matérielles se superposant aux diverses lois internes. Une unification complète du droit d'auteur, telle que la souhaitaient quelques idéalistes, se révéla d'emblée une entreprise impossible : la diversité des lois nationales était trop grande. Il fallait donc compter avec le maintien de ces lois, et trouver une règle qui tranchât la question du droit applicable, lorsqu'un auteur unioniste revendiquerait la protection dans un pays contractant autre que son pays d'origine. Deux systèmes pouvaient être envisagés : celui de la nationalité et celui de la territorialité. Les rédacteurs de la Convention choisirent le second qui consistait à traiter l'auteur conformément à la loi du pays où il revendiquait la protection. Ce principe présentait le grand avantage de la simplicité. Si le juge avait dû appliquer, non pas la loi de son pays, mais celle du pays d'origine de l'auteur, il en serait résulté de très grandes difficultés, l'étude du droit étranger étant toujours une entreprise fort délicate. De plus, on peut bien dire que le principe de la territorialité était tout particulièrement indiqué pour une matière comme le droit

d'auteur, tandis que pour le droit de famille, par exemple, le principe de la nationalité se justifierait fort bien. Osterrieth le remarquait très justement au Congrès de Dresde de l'Association littéraire et artistique internationale (1895) : l'application des lois sur le droit d'auteur aux étrangers est commandée par « l'estime pour la dignité de ces lois et pour les motifs qui ont dû inspirer le législateur ». Et, en effet, si dans un pays déterminé on poursuit la contrefaçon des œuvres littéraires et artistiques, c'est parce que les agissements de cette nature sont considérés comme intolérables. Ils ne le seront pas moins si l'œuvre illicitement exploitée est originaire d'un pays où le respect du droit d'auteur n'aurait pas, en quelque sorte, toute l'intensité que lui confère la *lex fori* pour des raisons d'ordre public. La notion de l'ordre public est rigide ; on ne pourrait accepter qu'elle se resserrât au détriment des étrangers dont les œuvres littéraires et artistiques seraient contrefaites. Il est donc parfaitement possible et naturel que le système de la territorialité procure quelquefois à l'auteur, hors de son pays d'origine, des avantages qui lui sont refusés dans ce pays.

Le principe de l'assimilation de l'étranger au national est au fond celui de la réciprocité purement formelle. On ne se préoccupe en aucune façon de la question de savoir s'il y a une véritable équivalence, au point de vue du fond, entre la loi du pays d'origine et celle du pays où la protection est demandée. Si la *lex fori* est plus favorable que la loi du pays d'origine, l'auteur profitera de ce traitement meilleur, quoique les ressortissants du pays plus libéral ne puissent prétendre au même bienfait dans le pays moins libéral. Évidemment, les pays à législation avancée faisaient un sacrifice considérable en se ralliant à cette solution, non seulement dans le présent, — c'est-à-dire pour les pays qui signeraient aussitôt la Convention, — mais aussi pour l'avenir, — c'est-à-dire en faveur des pays qui se rattacheront plus tard à l'Union. Celle-ci demeurerait ouverte à tous les États, pourvu qu'ils aient institué chez eux une « protection légale » du droit d'auteur, si modeste fût-elle. Nul examen n'était prévu qui aurait permis de rechercher si la législation des États candidats comportait vraiment une protection de ce genre. Les accessions devaient au contraire s'effectuer sur simple demande unilatérale, quel que fût le niveau législatif atteint en matière de propriété littéraire et artistique par le nouvel adhérent. Un pareil libéralisme rendait naturellement indispensable l'établissement, dans la Convention même, de certaines règles de droit matériel, représentant ce que les pays

(1) Tout le débat est ici très bien résumé : si le droit matériel de la Convention n'est qu'un droit minimum, il n'entraîne aucune unification véritable, mais impose simplement aux États contractants le devoir de mettre leur législation interne au moins au niveau des prescriptions conventionnelles.

unionistes devraient en tout cas s'accorder mutuellement, même si la loi nationale restait en deçà de ce minimum. Une fois que l'on se trouvait sur ce palier, avec la garantie d'un traitement suffisant sur quelques articles essentiels, il devenait plus aisé d'abandonner tout le reste aux législations internes, et de se résigner aux inconvénients d'un système qui obligeait les pays libéraux à donner beaucoup, tout en permettant aux pays arriérés de ne rendre que peu. La situation était, en somme, assez pareille à celle que crée la réciprocité diplomatique et de forme. Les États qui recourent à la pratique de ce système n'examinent pas dans tous ses détails la loi du pays auquel ils accordent la réciprocité; ils se bornent à diriger leur attention sur certains points principaux où l'équivalence de traitement leur semble indispensable. Si cette équivalence est assurée, les points jugés secondaires ne susciteront aucune difficulté, et le pays plus avancé accordera au pays moins avancé la plénitude du traitement national, bien qu'il sache ne pas obtenir de son co-contractant une réciprocité rigoureuse sur toute la ligne.

Mais la Convention de Berne de 1886 ne s'est pas contentée d'accueillir quelques règles de droit matériel comme des injonctions adressées aux pays unionistes d'avoir à mettre, au minimum, leurs lois internes au niveau de ces règles; elle a légiféré elle-même sur les matières ainsi choisies, en stipulant des dispositions destinées à entrer directement en jeu entre pays unionistes. Et, à cet effet, elle a recouru à des formules pareilles à celles que l'on trouve dans les lois: «les auteurs..... jouissent..... du droit»; «les traductions..... sont protégées»; «les articles de journaux..... peuvent être reproduits». Dans bien des pays, ces textes ont acquis force de loi par la simple ratification de la Convention, suivie d'une publication dans la feuille officielle de l'État ratifiant, et sans qu'il ait fallu au préalable modifier le droit interne pour le mettre en complète harmonie avec le droit conventionnel. (Bien entendu, nous envisageons toujours le cas d'une œuvre originaire d'un pays unioniste et qu'il s'agit de protéger dans un autre pays unioniste. La Convention demeure naturellement étrangère à tous les rapports de droit dont l'œuvre est l'objet à l'intérieur du pays d'origine.) On considère en général qu'une semblable codification déroge, pour ses bénéficiaires, aux textes correspondants du droit national. La règle internationale prime en cas de conflit la règle nationale, tout comme le droit fédéral, dans un État fédératif, prime le droit des États particuliers. Dans la hiérarchie juridique, la Convention occupe un rang

plus élevé que la loi interne. Si une convention internationale se compose uniquement de quelques règles unifiées de droit matériel, on admettra dans le doute que ces dernières remplacent, au profit des étrangers visés par la convention, les dispositions parallèles du droit national, même s'il n'y a pas de texte qui le stipule expressément. Un traité bilatéral qui fixe le droit matériel applicable aux ressortissants des deux pays contractants suppose en général des concessions réciproques que chacun fait au regard de sa loi nationale. Il arrivera donc que telle clause du traité sera plus favorable et telle autre moins favorable que le droit interne de l'un des contractants. Et l'autre contractant pourra constater des inégalités de même espèce à propos d'autres clauses. Néanmoins, le traité demeure un tout indivisible et l'on n'admettra pas que les ressortissants de l'un des contractants invoquent le droit interne dans les cas où celui-ci serait plus favorable. Faut-il considérer que cette interprétation, qui est courante, ne vaut pas pour la Convention de Berne parce que cet instrument diplomatique contient, à côté de certaines règles de droit matériel, une stipulation générale prévoyant l'assimilation de l'unioniste au national? Le texte primitif de 1886 ne donnait malheureusement aucune indication sur la manière dont le principe de l'assimilation devait jouer dans le cadre conventionnel. Fallait-il décider que ce principe s'appliquerait seulement en l'absence d'une disposition de droit matériel, ou au contraire qu'il pouvait aussi intervenir dans les questions matériellement réglées par la Convention, parce que le droit matériel ne représentait ici qu'un minimum de protection toujours susceptible d'être dépassé par la loi intérieure? Le silence observé par l'Acte de 1886 permettait assurément d'hésiter. Il n'allait pas de soi que le principe de l'assimilation déployât ses effets jusque sur le terrain du droit matériel; au contraire, il y avait plutôt lieu de penser, conformément à l'interprétation habituelle, que le traité d'Union codifiait sans réserve aucune les points traités dans les articles de droit matériel, et qu'il ne prévoyait le recours au principe de l'assimilation que pour les autres points non spécialement réglés. De deux choses l'une: ou bien on arrête des textes unifiés, et alors il n'est nul besoin d'une norme qui désigne le droit applicable aux matières touchées par l'unification; ou bien, si l'on entend réserver d'une façon absolue la *lex fori*, il faut voir clairement ce qui est et ne pas se piquer d'unification. Car, dans ce cas, les articles de droit matériel sur lesquels on se sera mis d'accord représentent

simplement, si l'on peut ainsi dire, le montant des exigences qui frappent les lois nationales des contractants. Or, cette conception, répétons-le, ne se présume pas. Elle doit être énoncée *expressis verbis* dans l'instrument diplomatique à l'interprétation duquel elle servira. Si donc les auteurs de la Convention de 1886 n'avaient pas eu l'intention de créer du droit matériel unifié, ils auraient mieux fait de s'en expliquer nettement dans le texte même du traité d'Union, et de choisir, non pas des formules comme: «les auteurs jouissent.....», «les traductions sont protégées.....», «la fabrication et la vente des instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique empruntés au domaine privé ne sont pas considérées comme constituant le fait de contrefaçon musicale», mais des tournures de phrases qui eussent toujours réservé l'effet de la législation nationale. Ils auraient pu stipuler, par exemple, que les Hautes Parties contractantes s'engageaient à accorder aux auteurs, dans les lois internes, une protection minimum de telle ou telle étendue, ou trouver quelque autre rédaction équivalente quant au fond, c'est-à-dire mettant en relief la théorie du minimum de protection, suivant l'expression qu'emploiera Louis Renault en 1908 à Berlin (v. *Actes de la Conférence de Berlin*, p. 269). Le *Droit d'Auteur* avait donc parfaitement raison de remarquer, non sans quelque mélancolie, dans son numéro du 15 avril 1909 (p. 46, 1^{re} col.) que sa thèse de 1895, selon laquelle le droit matériel conventionnel devait être dépassé chaque fois que la disposition correspondante du droit interne était plus favorable, ne s'appuyait sur aucun texte précis.

(A suivre.)

Correspondance

Lettre d'Allemagne

Jurisprudence

CANADA

OEUVRES MUSICALES. EXÉCUTION PUBLIQUE NON AUTORISÉE. ACTION INTENTÉE PAR LE CESSIONNAIRE DU DROIT D'AUTEUR. REJET POUR DÉFAUT D'ENREGISTREMENT DE LA CESSION.

(Comité judiciaire du Conseil privé, 1^{er} février 1929. The Canadian Performing Right Society, Limited c. The famous Players Canadian Corporation, Limited.)⁽¹⁾

Les demandeurs appelants sont cessionnaires du droit d'exécution au Canada d'un très grand nombre d'œuvres musicales encore protégées. L'action qu'ils ont intentée est basée sur la loi de 1921 et tend à faire condamner les défendeurs à des dommages-intérêts en raison du fait qu'ils ont porté atteinte au droit d'exécution concernant deux de ces œuvres. Les défendeurs allèguent entre autres que l'action est mal fondée parce que les demandeurs n'ont pas fait enregistrer, conformément à l'article 39 de la loi, les cessions dont ils se prévalent. Le jugement rendu en première instance, le 7 mars 1927, a repoussé l'action mais en rejetant tous les motifs invoqués par la défense autres que le défaut d'enregistrement de la cession et en se basant uniquement sur ce dernier motif. Appel ayant été interjeté, la Cour suprême d'Ontario, par un arrêt rendu à l'unanimité le 20 mai 1927, a confirmé le jugement de première instance. Par un ordre en Conseil de Sa Majesté, daté du 3 novembre 1927, l'autorisation a été donnée de discuter de l'affaire au sein du Comité judiciaire du Conseil privé. Les faits de la cause ne sont pas contestés.

A la date de la cession mentionnée plus loin, le droit exclusif d'exécuter publiquement dans le monde entier les œuvres musicales objets de l'action appartenait, en vertu de certaines cessions antérieures, à la Performing Right Society, Ltd., désignée ci-après sous le nom de société britannique.

Par un contrat passé le 15 février 1926 entre la société britannique comme cédante et les demandeurs comme cessionnaires, le droit d'exécuter au Canada les œuvres musicales dont il s'agit dans la présente action a été transféré. A cette date, la société britannique possédait, à teneur de l'article 41 (1) de la loi de 1921, le droit exclusif d'exécuter en public lesdites œuvres et la cession était valable à teneur de l'article 11 (2) de ladite loi. Les autres moyens de défense ayant été écartés par les deux instances inférieures, le seul qui reste à examiner en Conseil privé est celui de la nullité de la cession pour défaut d'enregistrement.

La disposition applicable est celle de l'article 39 (2) de la loi de 1921, qui prévoit que toute cession d'intérêt dans un droit d'auteur sera déclarée nulle à l'égard d'un cessionnaire subséquent, sans avis préalable, si la première cession n'a pas été

enregistrée de la manière prescrite par la loi avant l'enregistrement de l'instrument sous l'autorité duquel réclame un cessionnaire subséquent.

Or, les appelants sont indiscutablement des « cessionnaires » ; la cession qui leur a été consentie par la société britannique n'a pas été enregistrée, et il s'agit ici d'une action basée sur la loi ; en conséquence, en prenant le texte de cette dernière à la lettre, l'action doit être déclarée mal fondée. Déjà plusieurs jugements ont été rendus dans ce sens au Canada. Le mandataire des appelants a fait de sérieux efforts pour obtenir du Conseil privé que celui-ci accepte une autre interprétation que la littérale, en sorte qu'on doit rechercher si cette dernière est juste.

Les appelants attribuent une grande importance au fait qu'une interprétation littérale est, d'après eux, extrêmement désavantageuse. Il peut, disent-ils, devenir pratiquement impossible, quand il y a lieu d'enregistrer une cession, d'obtenir un duplicata, et sans cette pièce l'enregistrement ne peut pas se faire. S'il en est ainsi, c'est le pouvoir législatif qui en est responsable et non le tribunal dont le devoir est de dire ce que les mots signifient et non ce qu'ils devraient signifier pour éviter tout inconvénient ou toute dureté. A ce point de vue, il faut relever que la loi a obtenu la sanction royale le 4 juin 1921 et n'est entrée en vigueur que le 1^{er} janvier 1924, en sorte que les intéressés ont eu assez de temps pour en signaler les défauts et tâcher d'y faire porter remède.

Il est clair que si la disposition dont il s'agit était susceptible de deux interprétations, dont l'une mènerait à un effet raisonnable et l'autre à un effet déraisonnable, c'est la première des deux qu'il faudrait adopter. Or, c'est précisément ici que naissent les difficultés. Le mandataire des appelants a surtout tenté de démontrer que les mots qui terminent l'article complètent la partie précédente de la sous-section (suit une exégèse du texte anglais de la loi, exégèse qui s'applique difficilement à la traduction française, et dont il résulte que l'interprétation des deux instances inférieures n'a rien de déraisonnable et que, par conséquent, le jugement qu'elles ont prononcé doit être confirmé).

NOTE DE LA RÉDACTION. — Cet arrêt, qui confirme celui que nous avons publié dans le *Droit d'Auteur* du 15 novembre 1927, p. 133, a beaucoup ému les milieux canadiens et britanniques qui s'intéressent au droit d'auteur, et il faut reconnaître qu'il ouvre des perspectives peu réjouissantes pour les cessionnaires ignorants du droit canadien. Le fait que les cessions doivent être enregistrées en vertu de l'article 39 de la loi canadienne sur le droit d'auteur implique-t-il une violation de l'article 4, alinéa 2, de la Convention, où il est dit que la jouissance et l'exercice du droit d'auteur sont soustraits à toute formalité dans les rapports entre pays de l'Union? Certains auteurs se prononceraient sans nul doute pour l'affirmative. Ainsi, MM. Marwitz et Möhring qui, dans leur nouveau commentaire de la loi allemande sur le droit d'auteur

affèrent aux œuvres littéraires et musicales⁽¹⁾, p. 341, écrivent que la suppression des formalités, stipulée à l'article 4 de la Convention de Berne révisée, vise toutes les formalités, que celles-ci concernent la naissance, le maintien ou l'acquisition à titre dérivé du droit d'auteur. Nous sommes, quant à nous, un peu moins catégoriques (v. *Droit d'Auteur*, 1927, p. 135, 2^e col.). La Conférence de Rome n'a pas tranché la question, et c'est fort regrettable. Il faut donc accepter que l'incertitude se prolonge. Ce qui rend, en l'espèce, la situation difficile, c'est qu'il s'agit d'un pays où prévalent les principes du droit constitutionnel britannique, suivant lesquels une convention internationale ne peut pas modifier la loi interne, mais doit être incorporée dans la législation nationale. Il s'ensuit que s'il y a divergence entre la loi et la convention, le juge appliquera la loi, attendu qu'il ne peut pas connaître autre chose que la loi⁽²⁾. C'est bien ce qui est arrivé dans le procès dont nous nous occupons. En conséquence, même s'il était constant que l'article 39, alinéa 2, de la loi canadienne est en contradiction avec l'article 4, alinéa 2, de la Convention de Berne révisée, on ne pourrait pas soutenir que les juges canadiens, puis britanniques, ont mal jugé. L'erreur aurait été, dans cette hypothèse, de ne pas prévoir en faveur des unionistes une exception au principe de l'article 39, alinéa 2, de la loi canadienne, suivant la solution suggérée par Röthlisberger dans le *Droit d'Auteur* du 15 juillet 1921, p. 76, 3^e col. « La loi, disait l'ancien Directeur du Bureau « international, doit indiquer nettement celles « d'entre les dispositions légales qui régissent « 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. » — Les auteurs, conseillés par notre dévoué correspondant M. Louvigny de Montigny, n'ont pas manqué de saisir l'occasion que leur offrait l'arrêt du 1^{er} février 1929 pour protester contre une interprétation qu'ils jugent incompatible avec la Convention de Berne révisée. Qu'on soit de leur avis ou qu'on réserve son opinion, il est certain qu'une modification de la loi canadienne jettera de la clarté sur un point qui, en mettant les choses au mieux, est aujourd'hui passablement obscur. Aussi sommes-nous très heureux que M. Ladner ait interpellé le gouvernement et ait obtenu de M. Rinfret, secrétaire d'État, la promesse qu'un bill sera présenté aux fins de mettre la législation canadienne en harmonie avec la Convention de Berne, en ce qui concerne l'enregistrement des cessions du droit d'auteur (cf. *Débats* de la Chambre des Communes du Canada, séance du 22 février 1929, — document obligeamment fourni par M. Louvigny de Montigny).

Bibliographie

OUVRAGE NOUVEAU

LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE, par Albert Vaunois, Henri Geoffroy, Maurice Darras. Un volume extrait du *Juris-Classeur civil annexe*. Paris, 1929, Éditions Godde, 25-27, Place Dauphine.

Tandis qu'en Allemagne les commentaires des lois sur la propriété littéraire et artis-

(1) Franz Wahlen, éditeur, Berlin W. 9, Linkstrasse 16, 1929.

(2) Cette particularité du droit britannique aurait dû être mise en lumière dans le *Droit d'Auteur* du 15 novembre 1927, p. 135, 3^e col., où nous commentions l'arrêt rendu par l'instance précédente.

(1) Nous devons la communication de cet arrêt à l'obligeance de la *Performing Right Society* à Londres.

tique sont nombreux et soigneusement tenus à jour, — il suffit à cet égard de rappeler la récente publication de l'ouvrage d'Allfeld en seconde édition, — la France était jusqu'ici moins privilégiée. Elle ne possédait en somme qu'un seul traité relativement moderne en matière de droit d'auteur: celui d'Eugène Pouillet, dont MM. Georges Maillard et Charles Claro avaient fait paraître en 1910 la troisième édition. De nombreuses monographies — souvent remarquables — venaient sans doute compléter cette œuvre, mais toujours d'une façon fragmentaire, si bien qu'il était fort difficile de connaître l'état exact de la doctrine et de la jurisprudence, — sinon de la législation, — françaises sur tel ou tel point particulier. C'est pourquoi nous saluons avec un sentiment de satisfaction très spéciale l'apparition en librairie du savant et méthodique travail que notre très distingué collaborateur M. Albert Vaunois a entrepris et mené à chef, aidé de ses confrères du barreau de Paris, MM. Henri Geoffroy et Maurice Darras. C'est un véritable dictionnaire de la propriété littéraire et artistique en France qui nous est offert. Une première division A donne le plan ou le sommaire général de l'ouvrage. L'ensemble des questions est réparti en huit chapitres qui comprennent une ou plusieurs divisions désignées par les lettres de l'alphabet jusqu'à la lettre S inclusivement. Chaque division se subdivise à son tour en une série de paragraphes où sont consignés les *principes* de la matière. Ces principes constituent le corps même de l'ouvrage, ou, si l'on veut, les muscles qui recouvrent l'ossature. C'est là qu'apparaît la science des auteurs, qui est vraiment de tout premier ordre. Législation, doctrine, jurisprudence, rien n'est oublié. L'instrument de travail que le lecteur reçoit est parfaitement au point. Si l'on songe aux difficultés de l'entreprise, on admirera davantage encore la réussite des auteurs. Car les lois françaises sur la propriété littéraire et artistique, nous l'avons dit souvent, sont plus imposantes qu'explicites; elles laissent aux théoriciens du droit et aux tribunaux une foule de problèmes à résoudre. C'est précisément pourquoi les commentaires comme celui de MM. Vaunois, Geoffroy et Darras sont si précieux. Sur toutes les questions controversées, — et elles sont nombreuses en France, — on est heureux de trouver l'opinion d'un guide impartial et sûr, qui cherche moins à faire triompher ses vues qu'à donner au lecteur tous les éléments nécessaires à la connaissance des faits et des difficultés. Ainsi l'ouvrage de M. Vaunois et de ses deux collaborateurs est une véritable œuvre scientifique, c'est-à-dire un travail, comme il ne s'en rencontre pas si fréquemment, dominé par le souci de la vérité. Nous pourrions citer maint exemple de cette bonne foi toujours en éveil. Contentons-nous de signaler la façon très impartiale dont est analysée la controverse relative au délai de prolongation institué par la loi Bérard, du 3 février 1919. Plu-

sieurs solutions, on le sait, avaient été proposées: la jurisprudence n'a pas encore statué; dès lors, MM. Vaunois, Geoffroy et Darras n'hésitent pas à exposer les diverses argumentations présentées sans chercher à mettre en relief leur propre opinion.

Nous ne pouvons naturellement pas donner dans ce bref article une idée tant soit peu complète d'un traité qui contient, sous une forme très condensée, une abondance exceptionnelle de faits et de raisonnements. Mais nous tenons à relever du moins certains points.

Voici d'abord la durée de protection des œuvres posthumes. Cette question a été très longuement débattue en doctrine; et dans notre article sur les délais de protection des diverses législations unionistes, nous avons admis qu'on pouvait accorder aux œuvres posthumes une protection allant jusqu'à cinquante ans après la mort du publicateur (v. *Droit d'Auteur*, 1925, p. 117). Telle est l'opinion de la majorité des auteurs, mais MM. Vaunois, Geoffroy et Darras remarquent fort opportunément que la Cour de cassation, statuant à propos de la publication des œuvres d'André Chénier, s'est prononcée pour une protection plus brève (vie du publicateur et dix ans pour ses héritiers). La Cour a relevé, en effet, que le droit du propriétaire d'une œuvre posthume « ne dérive pas, comme celui de l'auteur ou de ses représentants, d'une création qui lui est personnelle, mais du fait seul de la publication d'une œuvre à laquelle il est étranger ». Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de décider que les lois qui ont prolongé le droit de propriété littéraire au profit des veuves et des héritiers des auteurs (il s'agit surtout de la loi du 14 juillet 1866) doivent s'appliquer également aux publicateurs d'œuvres posthumes. On peut sans doute formuler quelques objections contre la solution étroite de la Cour de cassation; il reste cependant que la jurisprudence française est actuellement fixée dans ce sens, et qu'en cas de procès il serait hasardeux de faire plus de cas de la doctrine que de la plus haute autorité judiciaire du pays.

Un problème à la fois important et difficile est celui de la protection réservée en France aux œuvres étrangères. La plupart des lois modernes sur le droit d'auteur contiennent des dispositions très claires sur le champ d'application qui leur est attribué, autrement dit sur les œuvres qu'elles protègent directement en tant qu'œuvres nationales, et éventuellement sur les œuvres étrangères qu'elles consentent à prendre sous leur égide. Toute œuvre éditée dans un pays est en général considérée comme originaire de ce pays. Certaines lois couvrent aussi les œuvres éditées au dehors, si ces dernières ont pour auteurs des nationaux (v. dans le *Droit d'Auteur* du 15 mai 1926, p. 59, les systèmes adoptés par quelques lois récentes; pour la *Tchécoslovaquie*, voir l'article 1^{er} de la loi du 24 novembre 1926, *Droit d'Auteur* du 15 mars 1927,

p. 29; pour la *Finlande*, voir *Droit d'Auteur* du 15 avril 1928, p. 51, 3^e col.).

Qu'en est-il en France? En ce qui regarde les œuvres éditées sur territoire français, tout le monde s'accorde à dire qu'elles sont des œuvres françaises, protégées par les lois françaises. Il existe, par exemple, des mélodies de Richard Wagner qui, éditées pour la première fois en France, ont acquis de ce fait la nationalité française, si l'on peut s'exprimer ainsi, bien que leur auteur soit un Allemand. Du reste, il n'y a rien d'étonnant à cela: dans tous les pays de l'Union le lieu de la première édition détermine le pays d'origine de l'œuvre. — Mais les œuvres publiées par des auteurs français à l'étranger seront-elles, au regard du droit français, des œuvres nationales? Dans un article de la *Bibliographie de la France* du 2 mai 1924, M. André Taillefer déclarait que la question n'était pas tranchée. Et M. André Weiss (cf. son *Traité de droit international privé*, 2^e édition, tome IV, p. 482) est catégorique dans le sens négatif: « Le livre édité à l'étranger, écrit-il, *même par un Français*, relève toujours, quant aux conditions d'existence et à la durée du droit, de la loi étrangère. » La doctrine de M. Weiss n'est pas entièrement approuvée par MM. Vaunois, Geoffroy et Darras, qui rappellent que l'auteur français publiant à l'étranger a été protégé directement par la loi française, lorsque « une réédition et « un dépôt légal effectués en France y « avaient précédé toute reproduction faite « par un tiers ». Pourtant cette jurisprudence est ancienne — elle remonte à 1818 — et en l'absence d'un texte moderne qui règle le champ d'application, dans l'espace, de la législation française sur le droit d'auteur, il y aura toujours matière à discussion. Il est vrai que le décret-loi des 28-30 mars 1852 intervient ici, et que l'on doit se demander s'il ne vise pas *tous* les ouvrages publiés à l'étranger et mentionnés à l'article 425 du Code pénal, qu'ils aient pour auteurs des citoyens français ou des étrangers. Mais l'opinion de M. Taillefer, que nous venons de rapporter, nous montre que cette théorie aussi n'est pas unanimement acceptée.

D'ailleurs, la grande affaire c'est de fixer avec toute la clarté désirable le statut juridique, en France, des œuvres publiées à l'étranger par des étrangers. Ces œuvres-là ne bénéficieront pas *directement* de la protection de la législation française qui les ignorait à l'origine. Il a fallu que le décret susindiqué, du 28-30 mars 1852, vienne leur assurer un traitement analogue, mais non pas tout à fait semblable à celui des œuvres françaises. Ce décret, qui a suscité une jurisprudence assez subtile, est très finement analysé par MM. Vaunois, Geoffroy et Darras. Les œuvres étrangères ne sont pas protégées en France par application des textes fondamentaux sur la propriété littéraire et artistique, mais grâce au renvoi à quatre articles du Code pénal de 1810, savoir les articles 425, 427, 429 et 463. L'ar-

ticle 425 définit le délit de contrefaçon qui peut avoir pour objet un écrit, une composition de musique, de dessin, de peinture ou toute autre production, et qui consiste dans le fait d'imprimer ou de graver l'œuvre, en entier ou en partie, au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs. Les articles 427, 429 et 463 traitent des peines; nous pouvons nous dispenser de les citer. La jurisprudence française, se basant sur le texte du décret de 1852, qui, nous l'avons dit, ne mentionne pas les lois édictées en faveur des écrivains et artistes par la Révolution, a accordé aux œuvres étrangères une protection moins favorable que celle dont jouissent les œuvres françaises. Elle a admis que l'étranger ne pourrait pas être protégé en France plus longtemps que chez lui, et M. G. Huard a même soutenu dans toute sa rigueur la thèse d'après laquelle l'étranger ne saurait être protégé au dehors que dans la mesure où il l'est en son pays d'origine. Le juge français devrait donc consulter toujours la loi étrangère, afin d'opposer aux auteurs étrangers toutes les exceptions tirées de la loi de leur patrie. Très loyalement, M. Vaunois et ses collaborateurs reconnaissent que cette conception ne s'accorde pas avec le rapport préliminaire par lequel M. Abbaticchi, garde des sceaux, proposait au Prince-Président le texte du décret de 1852: « Vous aurez consacré l'application d'un principe salutaire, disait le ministre, vous aurez assuré aux sciences, aux lettres et aux arts un encouragement sérieux, si vous protégez leurs productions contre l'usurpation, en quelque lieu qu'elles aient vu le jour, à quelque nation que l'auteur appartienne. » Evidemment, il y a là un appel lancé en faveur de l'assimilation pure et simple de l'étranger au national; mais, en fait, il n'a été entendu que d'une manière incomplète. M. Weiss (*Traité de droit international privé*, 2^e édition, tome II, p. 273) avait défendu la même idée: « L'égalité théorique la plus parfaite n'a cessé d'exister entre le national et l'étranger au point de vue de la protection de leurs œuvres littéraires et artistiques. Limitée avant 1852 par la jurisprudence aux ouvrages publiés pour la première fois en France par l'un ou par l'autre, la garantie légale a été étendue par le décret du 28 mars à celles publiées hors de France; mais avant comme après, il n'y a, sous ce rapport, aucune différence de droit entre l'auteur français et l'auteur étranger. On peut poser en principe que la législation française regarde le droit du littérateur, celui de l'artiste, comme un droit naturel et que toutes les dispositions qui le consacrent et le protègent seront valablement invoquées en France par l'étranger. » (1) Cependant, malgré l'avis très catégorique de M. Weiss, il faut, croyons-nous, conclure que le traité de 1852 n'assure pas, avec l'interprétation qui lui est donnée, le traitement national aux œuvres étrangères.

On le voit bien dans un cas très important, celui de la représentation des œuvres dramatiques et dramatico-musicales et de l'exécution des œuvres musicales. Ici encore, M. André Weiss est partisan de l'assimilation rigoureuse de l'étranger au français: l'esprit du décret commande à ses yeux une protection libérale dont pourront profiter les étrangers pour les représentations et exécutions de leurs ouvrages. Derechef, la jurisprudence s'est montrée plus réticente: elle a remarqué que le décret ne soufflait mot du délit de représentation et d'exécution illicites qui n'est pas le même que celui de contrefaçon. Et n'est-il pas caractéristique que l'article 428 du Code pénal, qui réprime plus spécialement les atteintes au droit de représentation et d'exécution n'est pas mentionné dans le décret de 1852? Il est *a priori* plutôt difficile d'admettre que cette omission ait été involontaire. De même aucun rappel n'intervient de la loi de 1791 relative au droit d'auteur sur les œuvres dramatiques et musicales. Ce sont là des indices dont M. Weiss, emporté par une généreuse ardeur, n'a pas tenu compte, — et il nous semble bien qu'il a eu raison en principe. Mais on ne peut reprocher aux tribunaux français leur attitude plus réservée: ils ont pour eux la lettre du décret, et cette lettre est claire. Or, il est une règle toujours opposable à ceux qui tendent à s'affranchir des liens d'une interprétation jugée trop timide: lorsqu'une loi est claire, il ne faut pas en écarter la lettre sous prétexte d'en découvrir l'esprit.

Le décret de 1852 est ancien et depuis bientôt quatre-vingts ans qu'il existe, la France a conclu avec d'autres pays de nombreux traités bilatéraux, sans parler de la Convention de Berne, traité collectif. Ces traités primeront-ils le décret en toute circonstance, ou bien celui-ci demeurera-t-il applicable pour autant qu'il se révélerait plus favorable à l'étranger que l'accord diplomatique entrant en considération? La jurisprudence française a admis que le traité devait *toujours* l'emporter sur le décret. Ce dernier ne devient donc effectif que dans les relations entre la France et les pays qui n'ont signé avec elle aucun arrangement de propriété littéraire. Cette solution acceptée, par la majorité des auteurs, est à vrai dire singulière, car il peut fort bien se produire que le traité soit moins favorable que le décret, du moins en ce qui touche la contrefaçon. Le pays qui n'accorde rien du tout aux auteurs français se trouve donc privilégié par rapport à celui qui leur accorde une certaine protection, puisque le premier reçoit, sans contre-prestation, les avantages du décret, tandis que le second qui a fait un effort, méritoire quoique incomplet peut-être, doit se contenter du régime contractuel. Le regretté Léon Poincard, ancien vice-directeur des Bureaux internationaux de Berne, avait parfaitement aperçu l'inélégance juridique de cette solution. Et il avait proposé une théorie qui aurait mérité, nous semble-t-il, une plus large audience. Le décret de 1852, expli-

quait-il, entraîne nécessairement pour la France des obligations unilatérales, puisqu'il n'exige aucune réciprocité. Si, par la suite, le Gouvernement français obtient de quelques pays un commencement de protection, c'est tout bénéfique, et l'on ne voit pas pourquoi le progrès réalisé par la diplomatie française entraînerait une diminution des faveurs précédemment accordées au co-contractant. « En fait, les stipulations du traité « représentent le maximum des concessions « obtenues par la France, au profit de ses « nationaux, en échange de tout ce qu'elle a « donné spontanément par le décret » (Poincard, *La propriété artistique et littéraire*, p. 133, Paris, 1910, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 20, rue Soufflot). Nous croyons que ce raisonnement qui ne pêche ni contre la logique, ni contre un sain libéralisme, est digne de toute attention: nous ne l'avons trouvé nulle part ailleurs.

Quels sont les différents délits que réprime le décret? Ici encore, il conviendrait de recourir en quelque mesure à la jurisprudence qui a dû préciser et interpréter les intentions du législateur. L'article 1^{er} est net: la contrefaçon, en France, d'une œuvre étrangère est punissable. L'article 2 ajoute que le débit, l'exportation et l'expédition de ces contrefaçons sont également interdits. D'autre part, l'article 426 du Code pénal de 1810 qualifie de délit l'introduction sur territoire français d'ouvrages qui, après avoir été imprimés en France, ont été contrefaits chez l'étranger. Reste un cas: l'importation, en France d'ouvrages qui après avoir été imprimés à l'étranger, ont été contrefaits chez l'étranger. Ni le Code pénal, — ce qui est naturel, — ni le décret de 1852 n'ont envisagé cette hypothèse qui ne pourrait par conséquent tomber sous le coup d'une disposition répressive que si le décret avait la portée tout à fait générale que lui attribue M. André Weiss. La jurisprudence et plusieurs auteurs s'étant ralliés à une interprétation littérale, nous en concluons que tout acte qui n'est pas expressément taxé de délictueux par le décret échappe à l'emprise de celui-ci. Néanmoins la Cour de cassation a affirmé à deux reprises que l'introduction en France de contrefaçons commises à l'étranger était défendue, ce qui implique sur ce point une interprétation élargie du décret. Seulement les juges français ne sont pas allés, semble-t-il, jusqu'au bout de leur pensée: ils ont distingué entre les contrefaçons étrangères commises en violation du droit étranger, et les contrefaçons étrangères qui ne devenaient illicites qu'à la lumière du droit français. Et ce sont seulement les premières qu'ils ont déclarées condamnables. De telle sorte que le cessionnaire exclusif, pour le territoire français, d'une œuvre étrangère doit tolérer que des exemplaires licitement fabriqués au dehors entrent en France et nuisent à son exploitation. MM. Vaunois, Geoffroy et Darraas déplorent à juste titre une solution que nous avons nous-mêmes dénoncée comme dangereuse (cf. *Droit d'Auteur*, 1924, p. 94, 1^{re} col.). Quoiqu'il en soit,

(1) N'y a-t-il pas une certaine opposition entre ce passage de M. Weiss et la citation du même auteur que nous avons faite plus haut?

il est intéressant de constater que l'exégèse étroite du décret de 1852, qui a prévalu, et qu'on pouvait de prime abord estimer favorable aux intérêts français, est au contraire une arme à double tranchant, parfaitement capable de blesser ceux qu'elle devrait protéger.

Par bonheur la Convention de Berne révisée prévoit l'assimilation de l'unioniste au national et ce principe nous semble incompatible, dans le champ d'application du traité d'Union, avec l'interprétation du décret à laquelle nous venons de faire allusion. Le cessionnaire à titre exclusif, mais dont les droits sont limités au territoire français, pourra donc se défendre s'il s'agit d'une œuvre protégée par la Convention. Car les reproductions, même fabriquées licitement, qui entreraient dans la zone de ses droits, deviendraient pour lui des exemplaires contrefaits. Et c'est la loi française qui déterminera ici l'existence de la contrefaçon, et non la loi du pays d'où proviennent les exemplaires importés. Les inconvénients de la jurisprudence française en matière de contrefaçon étrangère ne se feront donc pas sentir très souvent, puisque le décret de 1852 cède toujours le pas aux traités (bilatéraux ou collectifs).

La dernière division (S) du répertoire de MM. Vaunois, Geoffroy et Darras est consacrée presque entièrement à la Convention de Berne. On trouvera là beaucoup de remarques ingénieuses, encore que les auteurs se soient défendus de rédiger un commentaire proprement dit de la charte unioniste. A propos de la réserve française touchant l'art appliqué, ils exposent avec une parfaite franchise pourquoi leur pays a voulu maintenir sur ce point les stipulations des conventions antérieures de l'Union (c'est-à-dire des conventions de 1886 et 1896, la réserve ayant été faite au moment de ratifier l'Acte de Berlin, voir *Droit d'Auteur*, 1910, p. 86). Ces stipulations antérieures laissaient à la France pleine liberté de ne protéger l'art appliqué des étrangers que selon la règle de la réciprocité. La Cour de cassation en avait ainsi décidé dans une affaire de chromolithographies industrielles importées d'Allemagne. Le texte de Berlin, qui oblige les différents pays à protéger les œuvres d'art appliqué, d'origine unioniste, autant que le permet la législation intérieure, eût été très dur pour la France en raison même de la loi libérale du 11 mars 1902 qui assimile aux œuvres d'art pur les œuvres des arts appliqués à l'industrie. D'où la réserve notifiée par l'Ambassade française à Berlin dans la lettre portant ratification, par la France et la Tunisie, de la Convention du 13 novembre 1908. La formule employée: « maintien des stipulations antérieures » risquait de prêter à équivoque. On pouvait croire, en effet, que les Conventions de 1886 et de 1896 s'occupaient de l'art appliqué, tandis qu'elles étaient, au contraire, muettes sur ce chapitre. Il suffit néanmoins d'un instant de réflexion pour comprendre que le silence a aussi une signification.

Le grand débat qui, à propos du domaine public payant, a mis aux prises, à Rome, les partisans de l'assimilation rigoureuse de l'unioniste au national et ceux de la réciprocité [matérielle n'est pas mentionné par MM. Vaunois, Geoffroy et Darras. C'est que leur manuscrit était sans doute achevé avant l'ouverture de la Conférence de 1928. On pressent néanmoins, à travers certaines allusions, que nos auteurs ne sont pas absolument hostiles à la nouvelle doctrine française, d'un libéralisme atténué. Ils constatent bien que le principe de l'indépendance des protections est le fondement de la Convention et que, dès lors, l'unioniste pourra trouver en France une sauvegarde inconnue chez lui. Mais ils signalent aussitôt l'exception qu'inflige à cette règle l'article 7 de la Convention, qui consacre la réciprocité pour la durée de la protection. En outre, ils rappellent, dans ce même ordre d'idées, la réserve française sur l'art appliqué, et ils en déduisent qu'une œuvre qui, au pays d'origine, n'a pas le bénéfice de la loi sur le droit d'auteur, ne l'obtiendra pas davantage en France, même si la législation française est plus généreuse. Rien de plus juste, tant que nous restons dans le domaine de l'art appliqué. Mais peut-on généraliser et affirmer que le demandeur devra toujours justifier que son droit n'est pas expiré dans sa patrie, autrement dit que ce droit y est né? C'est un problème très important. S'il s'agit du droit d'auteur en général, du droit sur une œuvre (écrit, composition musicale, photographie) nous sommes d'accord. Mais s'il s'agit d'un droit déterminé, d'une prérogative particulière (droit de récitation, droit d'adaptation musico-mécanique, voire droit de suite)⁽¹⁾ la question devient beaucoup plus délicate. Car alors nous touchons moins à la durée qu'à l'étendue de la protection, et l'étendue de la protection se règle exclusivement d'après la loi du pays d'importation (*lex fori*, Convention de 1908, art. 4, alinéa 2). Sans doute on peut penser qu'il n'est pas toujours facile d'opérer la conciliation entre le principe de l'assimilation et celui de la réciprocité, surtout lorsqu'il ne règne pas une analogie suffisante entre les deux législations qui entrent en comparaison. Il n'en est pas moins vrai que le système de la réciprocité n'est pas celui auquel les auteurs de la Convention ont pensé d'abord. Ils entendaient bel et bien que les œuvres littéraires et artistiques originaires d'un pays unioniste fussent protégées dans les autres pays suivant la législation nationale de ces pays. On a fait une exception pour la durée, mais on n'a certainement pas envisagé que cette exception pût devenir la règle. Bien mieux, il faut confesser que le principe de l'assimilation n'a de véritable raison d'être que s'il sanctionne des inégalités. Prétendre que l'assimilation jouera seulement dans les cas de parfaite équivalence, c'est en définitive ouvrir la porte au règne absolu de la récipro-

(1) Il faut reconnaître que pour le droit de suite la question est particulièrement difficile.

cité, c'est faire abstraction tout ensemble de la lettre et de l'esprit de la Convention. Le plus éloquent défenseur des idées françaises à la Conférence de Rome, M. Georges Mailard, l'a fort bien compris, puisqu'il a déclaré au Congrès de Belgrade que les restrictions⁽¹⁾ apportées au droit d'auteur par la loi du pays d'origine ne sauraient avoir leur répercussion dans le pays d'importation (v. *Droit d'Auteur*, 1928, p. 140, 2^e col.). Au total, on peut accepter le refus, par la France, de considérer le domaine public payant comme une période de protection et comme un élément de comparaison au sens de l'article 7, alinéa 2, de la Convention de Berne révisée; — on peut aussi réserver le problème du droit de suite. Mais il est essentiel de maintenir intacte la base sur laquelle repose le gros œuvre de l'édifice conventionnel. On nous excusera de tant insister sur ce point: c'est que nous le jugeons capital pour le développement futur de l'Union. D'ailleurs, MM. Vaunois, Geoffroy et Darras n'ont pas traité à fond la question, et ne le pouvaient pas: nos réflexions n'ont donc nullement le caractère d'une critique que nous serions bien mal venus à leur adresser.

Nous sera-t-il permis, en revanche, de leur signaler une petite inexactitude dans la liste qu'ils donnent des pays unionistes? Nous nous basardons à le faire parce que, très probablement, cette liste est empruntée au *Droit d'Auteur* et qu'en dernière analyse nous rectifions ainsi une erreur commise par nous-mêmes. Nous avons toujours admis, jusqu'à ces derniers temps, que l'Algérie et les colonies françaises étaient liées par la Convention de Berne révisée, du 13 novembre 1908. Dans le courant de l'année 1928, l'Administration britannique nous a cependant rendus attentifs au fait que le Gouvernement français n'avait ratifié, pour ses colonies, ni la Convention de 1886 ni celles de 1896 et de 1908. Et nous avons dû nous rendre à l'évidence: telle est bien la situation. Nous avons pensé d'abord qu'il y avait là un simple oubli et qu'il convenait peut-être d'attacher, en l'espèce, plus d'importance à l'intention réelle de la France qu'à l'omission d'une formalité où cette intention fût nettement apparue. Consultée par nous, l'Administration française ne nous a pas encore répondu. Mais le Gouvernement britannique, qui s'est livré de son côté à une enquête, a obtenu du Gouvernement français une communication officielle d'après laquelle la Convention de 1908 n'est pas applicable aux colonies françaises. Cette déclaration renverse, croyons-nous, l'opinion générale; il n'est donc pas inutile d'en informer les lecteurs de cette revue.

Arrêtons-nous ici, non sans remercier MM. Vaunois, Geoffroy et Darras de nous avoir donné, grâce à leur savant et précieux ouvrage, l'occasion de considérer d'un peu plus près comment sont protégées en France les œuvres littéraires et artistiques d'origine étrangère.

(1) C'est-à-dire les exceptions de nature spéciale, et notamment les emprunts licites.