

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

Le Droit d'auteur

96^e année - N° 10
Octobre 1983

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

Sommaire

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- Honduras. Adhésion à la Convention OMPI 279

CONVENTIONS ADMINISTRÉES PAR L'OMPI

- **Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique**
Etats signataires, ratifications et adhésions 279

RÉFLEXIONS SUR L'AVENIR DU DROIT D'AUTEUR

- Comment faire face au bouleversement du droit d'auteur dans le monde
(David Ladd) 280

ÉTUDES GÉNÉRALES

- La distribution par câble d'œuvres radiodiffusées (Werner Rumphorst) 295

BIBLIOGRAPHIE

- 100 Jahre URG (Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht) 302
— Le convenzioni internazionali sul diritto d'Autore e i diritti vicini. Aggiornamento
al 1° Gennaio '82 (Leonello Leonelli) 303
— Il diritto d'autore (Mario Fabiani) 303

CALENDRIER DES RÉUNIONS 303

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

- COSTA RICA. Loi sur le droit d'auteur et les droits voisins (n° 6683,
du 24 septembre 1981 (articles 66 à 162) Texte 1-01
— TRAITÉS BILATÉRAUX
Autriche — URSS. Accord entre la République d'Autriche et l'Union
des Républiques socialistes soviétiques sur la protection réciproque
des droits d'auteur Texte 01

© OMPI 1983

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

ISSN 0012-6365

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

HONDURAS

Adhésion à la Convention OMPI

Le Gouvernement de la République du Honduras a déposé, le 15 août 1983, son instrument d'adhésion à la Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI).

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

l'égard de la République du Honduras, trois mois après la date du dépôt de son instrument d'adhésion, soit le 15 novembre 1983.

Notification OMPI N° 124, du 16 août 1983.

Conventions administrées par l'OMPI

Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique

Etats signataires, ratifications et adhésions

Le Directeur général de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) a notifié aux gouvernements des Etats qui, selon l'article 5, peuvent devenir parties au Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique, adopté à Nairobi le 26 septembre 1981, que, pendant la période au cours de laquelle ledit Traité est resté ouvert à la signature, il a été signé par les 37 Etats suivants:

Argentine, Autriche, Bénin, Brésil, Chili, Colombie, Congo, Côte d'Ivoire, Espagne, Ghana, Grèce, Hongrie, Inde, Indonésie, Israël, Italie,

Kenya, Madagascar, Maroc, Mexique, Nouvelle-Zélande, Pérou, Pologne, Portugal, Qatar, République démocratique populaire de Corée, Roumanie, Sénégal, Sri Lanka, Suisse, Tchécoslovaquie, Togo, Trinité-et-Tobago, Tunisie, Union soviétique, Uruguay, Zambie.

Lors de cette notification, il a été rappelé que les Etats mentionnés ci-après avaient déjà déposé, aux dates indiquées, soit un instrument de ratification (R), soit un instrument d'adhésion (A) et que le Traité de Nairobi était entré en vigueur, à leur égard, aux dates indiquées ci-après:

<i>Etats</i>	<i>Date de dépôt de l'instrument</i>	<i>Date d'entrée en vigueur</i>
Kenya (R)	18 novembre 1981	25 septembre 1982
Ethiopie (A)	17 février 1982	25 septembre 1982
Guinée équatoriale (A)	25 août 1982	25 septembre 1982
Egypte (A)	1 ^{er} septembre 1982	1 ^{er} octobre 1982
Guatemala (A)	21 janvier 1983	21 février 1983
Congo (R)	8 février 1983	8 mars 1983
Tunisie (R)	21 avril 1983	21 mai 1983
Qatar (R)	23 juin 1983	23 juillet 1983
Grèce (R)	29 juillet 1983	29 août 1983

Notification Nairobi N° 13, du 29 août 1983.

Réflexions sur l'avenir du droit d'auteur

Le présent article, qui a été écrit à la demande de l'OMPI par un éminent expert en droit d'auteur, M. David Ladd, Register of Copyrights des Etats-Unis d'Amérique, entame une série d'articles qui vont être publiés dans une rubrique intitulée « Réflexions sur l'avenir du droit d'auteur ».

Les concepts fondamentaux du droit d'auteur y seront examinés sous différents angles et des idées y seront exposées sur son avenir, à la lumière de l'évolution du contexte social, économique et technologique. Tous les articles, comme c'est le cas pour celui-ci, refléteront les vues de leurs auteurs et non pas la politique du Bureau international de l'OMPI.

Il semble nécessaire, à l'approche du centenaire de la Convention de Berne en 1986, de fournir les données permettant de juger si le système du droit d'auteur en général, et la Convention de Berne en particulier, répondent à leurs buts aussi pleinement qu'ils le pourraient et le devraient.

Comment faire face au bouleversement du droit d'auteur dans le monde

David LADD *

Sommaire

- I. Introduction
 - A. Les contraintes exercées sur les droits des auteurs et le droit d'auteur
 - B. Une menace de caractère international
 - C. Nécessité de trouver des solutions internationales
 - D. Le rôle essentiel des organisations non gouvernementales
 - E. Raisons à l'origine de l'affaiblissement de la tendance à l'internationalisation
 - F. Nécessité de réaffirmer objectifs et idéaux
- II. Raison d'être des droits des auteurs et du droit d'auteur
 - A. Objectif du droit d'auteur
 - B. Les intérêts différents de l'auteur et du distributeur
- III. Analyse des menaces pesant sur le droit d'auteur
 - A. Evolution des techniques et des marchés
 - B. Menaces d'ordre idéologique
 - C. Transactions et paiements internationaux
- IV. Initiatives de l'OMPI et de l'Unesco
 - A. Satellites
 - B. Bibliothèques électroniques
- V. Liste récapitulative des recommandations

I. Introduction

A. Les contraintes exercées sur les droits des auteurs et le droit d'auteur

Le présent article a été rédigé en vue d'identifier quels sont les principaux défis auxquels se heurte l'évolution actuelle et future des droits des auteurs et du droit d'auteur¹ et de recommander des solutions tendant à faire participer plus efficacement les organisations internationales au règlement des problèmes qui en découlent.

Il ne s'agit pas de présenter les points de vue officiels qui ont cours soit à l'OMPI soit aux Etats-Unis d'Amérique. Toutefois, l'expérience de ce pays peut être instructive; en effet, la rapidité avec laquelle les techniques présentant un intérêt commercial sont appliquées fait que les groupes concernés par le droit d'auteur — les utilisateurs d'œuvres protégées par un droit d'auteur et les titulaires du droit d'auteur — doivent faire face aux problèmes qui découlent de cette situation dans les premiers temps qui suivent l'apparition des nouvelles tendances. Les réussites et les échecs enregistrés à cet égard fournissent des éléments d'information à prendre en compte dans les débats suscités dans d'autres pays par des problèmes analogues et propres à faciliter la prise de décision.

Les techniques dont il s'agit permettent si bien de diffuser les œuvres protégées que des protestations se

* *Register of Copyrights* des Etats-Unis d'Amérique.

¹ Les expressions *droits des auteurs* et *droit d'auteur*, souvent considérées comme synonymes, sont fréquemment utilisées ici pour souligner qu'une distinction doit toutefois être faite entre les droits des auteurs et ceux des éditeurs, même s'ils sont généralement associés les uns aux autres.

sont élevées contre tout ce qui est considéré comme une entrave à l'utilisation d'une œuvre. Cette opposition est d'ordre économique et philosophique: elle porte essentiellement sur le versement d'une rémunération au titre des droits des auteurs et du droit d'auteur; cette rémunération est de plus en plus contestée pour des raisons philosophiques et idéologiques². Le présent document n'est pas axé sur une technique particulière, bien que des exemples précis soient cités à titre d'illustration, mais sur l'effet cumulatif et général de diverses techniques sur le droit d'auteur et les idées avancées quant au rôle du droit d'auteur.

B. Une menace de caractère international

Les menaces qui pèsent sur le droit d'auteur revêtent de plus en plus un caractère international. On peut s'attendre qu'elles s'abattront bientôt en force même sur les pays épargnés jusqu'à présent. C'est ainsi que la photocopie est un problème universel du point de vue du droit d'auteur; cette technique est par ailleurs à l'origine de problèmes tenaces liés à la nécessité de concilier les intérêts des auteurs et des éditeurs avec ceux des secteurs non commerciaux en pleine expansion des sociétés avancées. Pour ce faire, il faut bien souvent que les pays apportent des aménagements à leur législation nationale sur le droit d'auteur. Toutefois, si l'on va plus au fond des choses, l'interaction de plusieurs techniques — radio-diffusion et transmissions par satellite, informatique et opérations de stockage et recherche de données sur disques optiques commandées par ordinateur, techniques utilisées pour la grande piraterie et vente illicite de copies clandestines — pose des problèmes d'un autre ordre. Il ne faut pas espérer maîtriser ce phénomène en abordant la question d'un point de vue uniquement national, étant donné qu'il s'agit de problèmes internationaux liés souvent à des activités commerciales ou à des transmissions de caractère international, d'où la nécessité de trouver des solutions à l'échelle mondiale.

C. Nécessité de trouver des solutions internationales

Dans le tumulte du changement, les responsables de la politique à suivre doivent s'attacher continuellement et soigneusement non seulement à observer et à évaluer comment divers pays essaient de faire face à la situation mais aussi à rechercher sur le plan international de nouvelles solutions à des problèmes dont le caractère international va en s'accroissant. Il s'agit d'une chose facile à dire et difficile à faire. Les positions adoptées par différents Etats sur la question du droit d'auteur au niveau international vont rarement

beaucoup plus loin que les idées formulées à cet égard au niveau national. Dans un sens, l'adaptation du droit international aux techniques nouvelles exige que nous nous mettions en quête de solutions qui autorisent des variations d'un Etat à l'autre, tout en nous acheminant progressivement vers une large harmonisation des législations à l'échelon international.

Il apparaît donc encore plus nécessaire d'établir une coopération internationale efficace en ayant recours à des traités en bonne et due forme et aux organisations internationales existantes. En outre, nous avons maintenant besoin d'accords moins structurés tendant à rationaliser les pratiques commerciales dans le nouvel environnement technique et mondial. Le changement provoquera inévitablement un réexamen non seulement des normes juridiques traditionnelles et des pratiques commerciales auxquelles nous sommes habitués, mais aussi de la doctrine et de la théorie qui servent de fondement au droit d'auteur. L'avenir est incertain — à tel point qu'il en devient inquiétant — non seulement parce que les événements se précipitent et que les problèmes sont nombreux, mais aussi parce que l'idée et le souhait autrefois universels de former une communauté mondiale en vue de défendre les intérêts des auteurs et leur situation se sont évanouis. L'avenir s'annonçant incertain, nous devons veiller à ce que le droit d'auteur confère une protection véritable et formelle. Aussi utiles que soient les dispositions d'un traité, la question déterminante est de savoir si les droits des auteurs et le droit d'auteur sont réellement protégés et si une rémunération appropriée est effectivement versée au titre de l'exercice de ces droits.

D. Le rôle essentiel des organisations non gouvernementales

L'étendue des droits des auteurs s'est accrue pendant des décennies sous l'effet de la coopération internationale, et notamment après la constitution de l'Union de Berne. Suite à l'apparition de nouvelles formes d'expression — cinéma, radio, télévision — les législateurs nationaux ont ouvert la voie à l'élaboration progressive de la Convention de Berne. L'esprit qui a présidé à la naissance de l'Union de Berne se confondait tellement avec les aspirations des artistes et des auteurs — et avec leur vision idéaliste, voire romantique, d'un droit universel garantissant égalité et indépendance à tous les auteurs — qu'il est apparu d'autant plus urgent et facile de moderniser la Convention de Berne. Il s'agit là d'un point d'histoire, qu'il convient toutefois de ne pas perdre de vue: les organisations et les traités internationaux ayant trait au droit d'auteur étaient l'expression juridique d'une vision émanant des auteurs eux-mêmes. La première Convention concernant la création d'une union internationale pour la protection des œuvres

² Voir par exemple M. Ficsor, « Rapport inquiétant de la ligne Maginot des auteurs », *Le Droit d'auteur*, 1982, p. 103; S. Stewart, « International Copyright in the 1980's » (J. Geiringer Memorial Lecture), 28 *Bulletin of the Copyright Society of the USA*, 1981, 351.

littéraires et artistiques puis la Convention universelle sur le droit d'auteur, plus récente, se situent dans le droit fil des efforts déployés par les organisations *non gouvernementales*. Le Congrès de Bruxelles (1858) des auteurs et des artistes, ainsi que les congrès qui ont eu lieu ensuite à Anvers en 1861 et 1877, et les Congrès des artistes et des auteurs organisés à Paris en 1878, sont des réunions à l'occasion desquelles des auteurs, des artistes, des enseignants, des journalistes et des hommes politiques sont parvenus, à force de persévérance, à un consensus sur les grands principes de la protection des droits des auteurs à l'échelle internationale.

L'élaboration d'une législation internationale commune en matière de droit d'auteur et de droits s'y rapportant répondait donc aux objectifs d'ensemble de personnes dotées d'un esprit créateur: améliorer le sort des auteurs et des personnes diffusant leurs œuvres, réduire les obstacles nationaux au dialogue culturel international, et faire en sorte que ce dialogue permette, dans l'idéal, de faire progresser l'instruction de la masse des citoyens et d'arriver à une plus grande harmonie sur le plan international. Au moment de s'attaquer aux problèmes soulevés dans le présent article, il sera nécessaire, en tout état de cause, de se tourner largement vers ceux qui sont le plus directement concernés, à savoir les auteurs et leurs organisations. Aucun fondé de pouvoir, gouvernement, représentant officiel ne saurait représenter leurs intérêts mieux qu'ils ne peuvent le faire eux-mêmes.

E. Raisons à l'origine de l'affaiblissement de la tendance à l'internationalisation

L'idée de créer une communauté harmonieuse du droit d'auteur de dimension internationale, ainsi qu'il vient d'en être question, peut apparaître avec le temps comme le fruit d'un optimisme exagéré. Plusieurs facteurs peuvent expliquer cet état de fait.

Premièrement, un certain nombre de questions touchant le commerce international des « objets » susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur sont venues inévitablement se greffer sur la théorie des droits des auteurs, qui a par conséquent été soumise à de fortes pressions politiques de caractère protectionniste. Cela s'est fondamentalement traduit par le rétablissement du principe de la réciprocité sur le plan pratique, au détriment d'un principe important reconnu dans le cadre du système international du droit d'auteur: le traitement national.

Deuxièmement, dans la mesure où le rêve d'un régime universel du droit d'auteur laissait présager une intégration plus poussée des Etats dans le cadre d'un système international de coopération élargie, deux guerres mondiales en moins de 30 ans ont brisé ces espérances.

Troisièmement, de vastes régions du monde (tel que nous le connaissons aujourd'hui) se trouvaient exclues du champ d'application de l'idée de l'harmonisation internationale du droit d'auteur énoncée en 1886; il s'agissait principalement d'une idée européenne qui reflétait les sentiments les plus profonds de l'élite culturelle européenne.

Quatrièmement, au cours des dernières années, les organisations internationales ont manqué d'audace pour élargir, élaborer et perfectionner le régime de protection appliqué à la propriété intellectuelle. Pendant des dizaines d'années, et en particulier après l'élaboration de la Convention de Berne, la coopération internationale s'est étendue à de nouvelles formes d'expression, au fur et à mesure de leur apparition. Toutefois, au cours des dernières années, l'OMPI et l'Unesco ont été affectées par toute la gamme des problèmes politiques et économiques qui se posent dans le contexte actuel de la géopolitique internationale. Ces organisations ont donc été de moins en moins en mesure d'adapter et d'améliorer les moyens de protéger les auteurs, et de plus en plus impliquées dans les luttes politiques entre les différents groupes. Cela s'est traduit inévitablement soit par des consensus si inexpressifs — en ce sens qu'ils sont le résultat de compromis — et si vagues qu'il est pratiquement devenu impossible d'entreprendre une action résolue en faveur de la création intellectuelle, soit par une réorientation de la politique suivie, axée jusque-là sur la protection des auteurs, dans le sens de l'adoption de mesures au profit des utilisateurs.

Rien de tout cela n'ôte de valeur aux grands enseignements que l'on peut tirer de l'évolution du régime international du droit d'auteur jusqu'à l'élaboration de la Convention universelle sur le droit d'auteur. Tout d'abord, la reconnaissance des droits des auteurs devrait être un élément essentiel de la jurisprudence de tous les pays civilisés; par ailleurs, tout consensus international valable en matière de droit d'auteur doit être fondé sur la nécessité de répondre aux besoins raisonnables des auteurs et des titulaires du droit d'auteur et, par conséquent, les initiatives prises au niveau international en matière de droit d'auteur nécessitent un soutien et un engagement constants de la part de ceux-ci; enfin, bien que le principe du traitement national puisse faire échouer toute tentative visant à imposer des règles discriminatoires à l'égard des créations étrangères, cela n'est pas suffisant: il conviendrait dans le cadre du droit international, en agissant progressivement, d'améliorer la qualité d'ensemble des droits des auteurs et d'adapter les normes de protection en fonction de l'évolution des circonstances, c'est-à-dire généralement du progrès technique et des modifications qui en découlent sur les marchés des œuvres protégées par le droit d'auteur. Toutefois, il faut reconnaître que, parallèlement à l'augmentation des moyens qui contribuent à l'utilisation illicite des œuvres, on a un peu perdu de

vue l'importance capitale de la création intellectuelle et du droit d'auteur dans notre vie, avec une tendance de plus en plus marquée à refuser de payer quoi que ce soit au titre de l'utilisation d'œuvres protégées.

Il peut sembler paradoxal que ce soit à l'ère industrielle, alors que la culture n'occupait pas une place aussi importante qu'aujourd'hui en tant que thème international de discussion et dans le commerce mondial, que le droit d'auteur et les droits des auteurs ont fait l'objet du plus large consensus jamais enregistré à l'échelon international. Le fait est que précisément à une époque où les télécommunications et les techniques connexes contribuent à rapprocher les unes des autres les différentes régions du monde, nombreux sont ceux qui s'interrogent sur le rôle que devrait jouer le droit d'auteur dans ce contexte.

F. Nécessité de réaffirmer objectifs et idéaux

Il est maintenant nécessaire de réaffirmer vigoureusement qu'il est dans l'intérêt général de soutenir partout la création intellectuelle et que la reconnaissance des droits exclusifs des auteurs, à l'échelon national et international, est d'une importance inestimable pour tous. Il faut aussi s'efforcer d'établir un lien plus direct entre les grands principes énoncés dans les réunions et les documents de caractère international et le monde réel de la création intellectuelle et du commerce. Et enfin, il importe d'envisager l'extension du champ d'application des droits des auteurs et du droit d'auteur à de nouvelles catégories d'œuvres en fonction des principes philosophiques et doctrinaux reconnus, de manière à ne pas porter atteinte au champ d'application des droits des auteurs et du droit d'auteur tel qu'il a évolué au fil des années et à encourager efficacement l'apparition de nouvelles catégories d'œuvres originales.

Les organisations internationales disposent de plusieurs moyens pour exiger que soient respectées les règles internationales en matière de droit d'auteur et en favoriser l'application:

1. affirmation ou réaffirmation des principes à appliquer dans des pays donnés en fonction des besoins nationaux;
2. déclarations précisant que telle ou telle façon d'agir devrait être considérée comme légale ou illégale en vue de préciser, dans un esprit plus positif, si l'acte visé est approuvé ou condamnable, en laissant aux différents pays le soin de déterminer la façon de faire respecter le principe en cause;
3. élaboration de lois types en vue de la mise au point de la législation nationale;
4. modification des traités existants, ou élaboration de nouveaux traités.

Les organisations intergouvernementales sont naturellement composées de pays membres. Parler des moyens dont elles disposent et du rôle que

l'OMPI pourrait ou devrait jouer, ainsi qu'il en sera question plus loin à plusieurs reprises, revient en fait à traiter de la façon dont les Etats pourraient ou devraient utiliser les organisations internationales qu'ils ont créées.

II. Raison d'être des droits des auteurs et du droit d'auteur

Les principes qui sont à l'origine des droits des auteurs et du droit d'auteur ont fait l'objet de tant et tant d'études théoriques approfondies que l'on peut se demander pourquoi il est nécessaire de revenir encore sur ce point. Il y a plusieurs raisons à cela. Premièrement, à une époque où la valeur des droits des auteurs et du droit d'auteur est constamment contestée, on ne saurait trop répéter des vérités bien établies et ayant résisté à l'épreuve du temps³. Deuxièmement, l'expression *droit d'auteur* est parfois utilisée comme un raccourci pour désigner à la fois les droits des auteurs et le droit d'auteur (on verra plus loin qu'il est utile de faire une distinction entre ces deux catégories de droits et leur rôle respectif). Il existe une troisième valeur, en plus des droits moraux et des droits patrimoniaux, qui s'appuie sur les droits des auteurs et les droits patrimoniaux de ceux-ci et dont il n'est guère question, à savoir la création d'une culture, d'une infrastructure, dans le cadre de laquelle les auteurs et les artistes peuvent — dans la mesure où le public soutient leurs œuvres — réussir. Et, quatrièmement, il est important d'évaluer ces principes face aux diverses doctrines qui surgissent actuellement et mettent en cause le droit d'auteur.

A. Objectif du droit d'auteur

L'histoire montre que ce sont les personnes douées pour « les travaux de l'intelligence » qui ont toujours été à l'origine des progrès de l'humanité. Tel est sûrement ce que Tocqueville voulait dire lorsqu'il écrivait: « Depuis que les travaux de l'intelligence furent devenus des sources de force et de richesse, on dut considérer chaque développement de la science, chaque connaissance nouvelle, chaque idée neuve, comme un germe de puissance mis à la portée du peuple »⁴.

³ «... [les raisons qui justifient le droit d'auteur] ne sont pas aussi évidentes que l'argument simpliste fondé sur la possibilité pour le grand public d'avoir accès à bon marché à des œuvres protégées par le droit d'auteur. Ces raisons doivent donc être répétées encore et toujours sous des formes différentes et dans tous les pays. Une fois que l'on aura pris conscience de cette nécessité, la tâche qui consiste à plaider constamment pour le maintien et l'essor du droit d'auteur, qui peut parfois apparaître répétitive ou même fastidieuse, devient une démarche nécessaire voire noble, et humaniste au meilleur sens du terme ». S. Stewart, « International Copyright in the 1980's — Part 2: Crisis in the 1980's », IFPI News n° 14, 1982, p. 18-22, à la p. 20.

⁴ Comte Alexis de Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, introduction de l'auteur.

Les sociétés se sont donc généralement soucies d'encourager les personnes douées pour « les travaux de l'intelligence » — et non pas simplement celles dotées du pouvoir de réflexion, mais celles capables également de faire preuve d'imagination créatrice. Ou bien, pour reprendre les mots de Tocqueville: « La poésie, l'éloquence, la mémoire, les grâces de l'esprit, les feux de l'imagination, la profondeur de la pensée... »⁵. Les œuvres originales créées par les générations antérieures comptent parmi les plus riches trésors de notre patrimoine commun et sont révérees comme une magnifique réalisation collective.

Ces œuvres sont vénérées depuis longtemps et une attention particulière est portée à l'épanouissement et à la protection des personnes de talent qui peuvent nous offrir une vision de la vie impossible autrement. Des moyens ont été donnés aux universitaires, aux prêtres, aux astrologues, aux chamans, aux poètes, aux enseignants, aux musiciens et aux auteurs de manière à les stimuler pour qu'ils apprennent, révèlent et enseignent.

Les moyens utilisés pour encourager les auteurs sont nombreux et variés et diffèrent selon l'époque et la société; c'est ainsi que ceux-ci peuvent jouir d'un statut particulier ou être dispensés de tout autre travail, être protégés par le roi, l'Eglise ou l'Etat, occuper un poste universitaire ou être nommés professeurs titulaires, recevoir des commandes, des charges, des distinctions honorifiques ou des subventions de la part des pouvoirs publics ou être appelés par ces derniers à exercer certaines fonctions. Ces avantages sont accordés à la fois aux créateurs et aux organismes qui s'emploient à préserver, faire comprendre, apprécier et aimer sur une échelle de plus en plus vaste les œuvres originales — établissements scolaires, bibliothèques, orchestres, sociétés savantes, musées, entreprises de radiodiffusion, voire éditeurs et imprimeurs.

Dans la plupart des cas, jusqu'au XVI^e siècle, ce soutien dépendait dans une large mesure du bon vouloir et de la générosité des puissants. C'est toutefois à cette période qu'est apparu un instrument miraculeux grâce auquel il nous est devenu possible de témoigner directement notre reconnaissance et notre appui aux hommes de talent et également de leur rendre hommage en vue de créer et de soutenir des traditions, ainsi que des cultures propices à la création, et donc de sanctionner leur œuvre en notre nom: je veux parler du droit d'auteur.

Le principe du droit d'auteur est d'instituer un instrument de propriété au titre duquel le public, qui paie pour pouvoir l'utiliser, fournit les ressources nécessaires pour rémunérer, et donc faire vivre et motiver, les auteurs et leur permettre de créer des œuvres grâce auxquelles les gens de tous les pays

pourront s'informer, acquérir des connaissances et s'épanouir. Dans le même temps, le droit d'auteur, en conférant l'exclusivité, protège l'éditeur⁶ pour sa contribution — techniques de production, esprit d'entreprise, investissement et risque — grâce à laquelle l'œuvre peut être réalisée et mise à la disposition du public pour son plaisir et son enrichissement culturel. Il s'agit là de principes bien établis et qui sont fréquemment repris. L'argumentation utilisée en faveur du droit d'auteur repose à la fois sur l'idée de justice et sur celle d'utilité.

En outre — c'est là une réalité moins souvent énoncée — l'ensemble des sommes versées par le public aux auteurs permet de soutenir des sous-cultures, ou des communautés d'intérêts, des techniques et la tradition, aussi bien dans une société donnée qu'à l'échelle internationale. Ces sous-cultures favorisent l'instauration de conditions dans lesquelles l'auteur peut se sentir stimulé et inspiré et qui, prises dans leur totalité, sont porteuses à la fois d'une tradition philosophique et esthétique, d'un ensemble de connaissances techniques collectives, et dans le cadre desquelles se forment librement des associations pour honorer et élargir les connaissances et l'expérience acquises. Toute société voit éclore des artistes et des créateurs individuels. Mais chaque société doit s'efforcer de faciliter le développement d'une culture qui reconnaisse et aide les artistes et les créateurs qui se révèlent effectivement, contribue à ce que leurs œuvres se concrétisent, soient utilisées, comprises et critiquées et crée, ce faisant, un héritage de telle sorte que les œuvres d'auteurs puissent survivre et être léguées, avec les autres œuvres qu'elles inspirent, aux générations à venir. Il s'agit là d'un élément d'une importance particulière pour les pays en développement — comme le montre l'histoire de l'Amérique — qui cherchent à consolider et renforcer leurs propres traditions, leur commerce et leur environnement créateur.

Ainsi que trois sociologues américains nous l'ont rappelé, Gustave Flaubert a dit un jour que le moment était venu d'abandonner l'idée selon laquelle les livres tombent du ciel comme des météorites. Cette illusion persiste encore; il y a confusion entre l'inspiration de l'auteur et le travail ingrat qui consiste à produire. Il nous faut prendre conscience que:

Les idées sont le produit de l'imagination d'individu; mais les livres, dans lesquels les idées sont présentées sous une forme matérielle de manière à être transmises au public visé, sont les produits du travail collectif du personnel de maisons d'édition spécialisées dans la production et la distribution de livres. Par conséquent, les maisons d'édition

⁶ Le terme *éditeur*, ainsi que les mots qui en sont dérivés, est utilisé dans le présent document comme un terme technique pris dans un sens large et désigne tout entrepreneur qui, par son travail, permet de diffuser, d'exécuter ou de présenter en public des œuvres d'auteur. Cette définition élargie englobe par exemple les maisons d'enregistrement et les producteurs de films cinématographiques.

⁵ *Ibid.*

sont des intermédiaires indispensables pour la diffusion des idées. Pour que le marché des idées soit propice à l'éclosion de nombreuses fleurs, il est indispensable qu'il existe un secteur de l'édition capable de promouvoir divers produits intellectuels et littéraires qui se disputeront l'attention du public⁷.

Dans ces conditions, le droit d'auteur constitue une rémunération et un stimulant non seulement pour les auteurs mais aussi pour leurs éditeurs.

B. Les intérêts différents de l'auteur et du distributeur

L'auteur et l'éditeur, qui apportent chacun une contribution indispensable, ont des intérêts voisins bien que différents. L'auteur exige une rémunération pour son talent et ses efforts, l'éditeur pour ses compétences techniques et son rôle d'entrepreneur. Leurs intérêts respectifs sont fréquemment englobés dans l'expression *droit d'auteur*. En fait, l'éditeur remplace bien souvent l'auteur à la suite d'une cession ou de la concession d'une licence.

Même lorsque les droits de l'auteur sont reconnus et qu'une rémunération est effectivement payée, des écrans ou des barrières se dressent entre les redevances ou la rémunération perçues et l'auteur: en règle générale, ce ne sont pas les auteurs qui vendent directement des exemplaires de leurs œuvres ou qui autorisent l'exécution ou la représentation. Ils sont représentés pour cela par des sociétés de gérance ou d'autres intermédiaires. Avec l'essor des licences légales et obligatoires, les sociétés de gérance n'ont jamais été aussi importantes. Lorsque ce sont des organismes publics qui distribuent des œuvres au titre de licences de ce genre, le problème de la répartition équitable des montants perçus peut se poser d'une façon encore plus aiguë.

Nous en arrivons maintenant à une question dont il ne faut pas mésestimer l'importance même si elle peut se résumer en quelques mots: en matière de droit d'auteur, le législateur et les organisations compétentes se préoccupent davantage de définir et de faire respecter les droits correspondants dans le souci de lutter contre l'utilisation illicite des œuvres et moins des rapports entre auteurs et éditeurs. Il est essentiel, si l'on veut être juste, que les rémunérations correspondant au *droit d'auteur* traversent les différentes épaisseurs du tissu administratif des sociétés publiques ou privées pour aller jusqu'aux auteurs. Pour parler net, les auteurs devraient effectivement toucher la part qui leur revient de l'argent que verse le public pour pouvoir utiliser et profiter des œuvres protégées. A cet égard, une plus grande attention doit être accordée, aussi bien dans les pays que dans les organisations internationales, à la façon dont sont

répartis les montants payés au titre de l'utilisation d'œuvres protégées ainsi qu'à la façon dont s'effectuent les recouvrements. L'OMPI peut s'avamment recenser et classer les différents moyens prévus dans les législations nationales pour protéger les droits des auteurs pendant toute la durée de la protection — comme dans le cas des Etats-Unis d'Amérique, pays dont la législation prévoit un droit de résiliation ainsi que des limitations en ce qui concerne les « œuvres créées dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrages ou de services » et, le cas échéant, en vertu du droit de suite. Ce travail permettra en soi d'attirer l'attention sur le problème et de dégager sur le plan pratique des solutions dont il pourra être tenu compte dans les législations nationales.

Il y a une autre raison pour laquelle il est devenu important de distinguer entre les droits des auteurs et les droits des éditeurs. Un droit d'auteur a été revendiqué — souvent avec succès — pour de nouvelles catégories d'œuvres ressemblant de moins en moins aux œuvres de fiction traditionnelles qui sont à l'origine du droit d'auteur: programmes d'ordinateur, bases de données et, à certains égards, dessins et modèles industriels, y compris les microplaquettes à semi-conducteurs. Ces œuvres exigent un talent créateur tellement différent, de par sa nature et sa qualité, de celui nécessaire à l'élaboration d'un roman, d'un film ou d'un tableau et si proche de la notion d'invention qu'on peut se demander si elles ne devraient pas être protégées par une sorte de droit voisin et non pas par le droit d'auteur. On peut dire aussi à juste titre que le fait d'étendre le champ d'application du droit d'auteur à ces nouvelles catégories d'œuvres contribue à rendre plus vulnérable la protection des œuvres traditionnelles. C'est ainsi que la décision d'accorder une protection d'une durée de 50 ans après la mort de l'auteur tient à l'intérêt porté aux moyens d'existence de l'auteur et de sa famille, mais cet argument a moins de valeur dans le cas des œuvres de caractère industriel et pourrait inciter, si l'on n'y prend garde, à remettre en question l'octroi de longs délais de protection pour toutes les œuvres.

Les organisations internationales devraient continuer d'étudier les questions relatives à l'informatique et les problèmes du même ordre mais sans se laisser éblouir par le progrès technique au point d'oublier les auteurs traditionnels et leurs œuvres. En général, lorsqu'il est question d'étendre le droit d'auteur des belles-lettres, qui constituent son champ d'application primitif, aux nouvelles œuvres obtenues grâce au progrès technique ou comportant une composante technique, il conviendrait de s'interroger constamment quant aux effets d'une telle initiative sur le droit d'auteur traditionnel et quant aux nouveaux moyens de protection possibles en dehors du droit d'auteur proprement dit mais comparables à celui-ci.

⁷ Coser, et al., *Books, the Culture and Commerce of Publishing*, 1982, p. 3.

III. Analyse des menaces pesant sur le droit d'auteur

La menace qui pèse sur le droit d'auteur a plusieurs origines, ancrées dans le changement — évolution des techniques, des marchés et des différentes pratiques commerciales, réorientation des dépenses publiques et modification du cours des relations internationales. Il s'agit dans tous les cas de menaces sérieuses, qui constituent ensemble un formidable danger. Envisagées globalement, elles ont bouleversé le monde du droit d'auteur. Il apparaît utile de les identifier et de les analyser séparément.

A. Evolution des techniques et des marchés

La première menace provient de l'évolution des techniques. Bien que les techniques créent en fin de compte de nouveaux marchés, elles ont pour effet immédiat de désorganiser les circuits existants et traditionnels de distribution des œuvres protégées par le droit d'auteur. Même si les tensions qui en découlent ont un caractère provisoire, il convient de faire preuve d'un optimisme modéré pour le long terme. Les inégalités apparues pendant les périodes de transition peuvent persister. Des arrangements à court terme peuvent finalement n'être avantageux ni pour les auteurs, ni pour les éditeurs, ni pour les utilisateurs. Bon nombre de nouvelles techniques étant largement diffusées, il devient difficile d'en déceler ou d'en maîtriser les utilisations essentiellement privées qui ont des conséquences sur le plan public. Il est futile d'essayer d'imposer, dans le cadre de contrats traditionnels, le paiement de redevances au titre des utilisations précitées envisagées sous un angle transactionnel. Les sociétés d'auteurs, les titulaires de droits d'auteur et un nombre croissant d'utilisateurs d'œuvres protégées par un droit d'auteur à des fins non commerciales considèrent maintenant qu'il est nécessaire de définir et de légaliser des méthodes indirectes en vue de contrôler ces utilisations, de percevoir une redevance et de répartir l'argent recueilli entre les titulaires de droits d'auteur dont les œuvres sont utilisées.

Un exemple concret permettra de comprendre rapidement le sens de ces remarques générales. Pendant des dizaines d'années, les œuvres cinématographiques protégées par un droit d'auteur ont été à l'abri de toute activité de copiage illicite. Ceci, bien entendu, était dû à la nature du matériel nécessaire et à son coût. Les films n'étaient mis dans le commerce que pour être projetés dans les cinémas. Le titulaire du droit d'auteur restait propriétaire des copies diffusées; le film n'était projeté que dans les cinémas et personne ne songait à copier les films à des fins d'utilisation privée.

La situation s'est modifiée du tout au tout avec l'apparition de la télévision et du magnétoscope: n'importe qui peut copier des films à domicile, même dans les cas où leur présentation n'est permise qu'en télé-

vision; les ventes de cassettes vidéo (autorisées et pirates) constituent un nouveau marché; il en est de même pour la location de cassettes vidéo, comme le montre la prolifération des magasins spécialisés. Les salles de cinéma se trouvent ainsi supplantées en même temps que disparaissent les moyens de contrôle dont dispose le titulaire du droit d'auteur et qui sont inhérents à la projection de films dans ces établissements. L'application de la législation sur le droit d'auteur aux nouvelles utilisations nées du progrès technique est souvent hésitante et généralement tardive; en période d'incertitude, le public et les milieux commerciaux « non créateurs » tirent parti des ambiguïtés en occupant le terrain et en refusant de payer. Si ces milieux font à partir de là des bénéfices suffisamment importants, ils acquièrent assez de puissance pour retarder presque continuellement l'application de la législation.

Lorsque l'on examine, outre l'enregistrement sur bande vidéo, les autres techniques nouvelles, dont la photocopie, la télévision par câble, les transmissions par satellite et l'informatique, on relève un certain nombre de caractéristiques communes:

1. tendance à une plus grande importance des droits de présentation, de représentation et d'exécution pour la diffusion d'œuvres « traditionnelles »;
2. une grande partie du public est propriétaire du matériel nécessaire à la présentation, à la représentation, à l'exécution et à la copie⁸;
3. l'apparition de nouvelles techniques (par exemple, câble et enregistrement vidéo) suscite souvent des doutes ou des incertitudes quant à la possibilité même de contrôler si le droit d'auteur est respecté et, tant que le doute n'est pas levé, grâce soit à une interprétation de la loi soit à une modification de la législation, quant au degré d'utilisation illicite, phénomène qui est difficile à maîtriser sur le plan juridique compte tenu de son ampleur; et
4. impossibilité pratique d'appliquer les droits d'auteur traditionnels par des moyens traditionnels face à des utilisations dont le caractère privé s'accroît et qu'il est difficile de détecter, bien qu'elles atteignent des proportions gigantesques.

Le plus grand danger est donc que le droit d'auteur perde toute signification dans la pratique. Si l'on aborde les nouvelles questions posées par la tech-

⁸ On pourrait ajouter à cette liste le matériel technique qui permet d'adapter des œuvres protégées. Des appareils d'enregistrement et de reproduction du son assez perfectionnés utilisés par des particuliers et par des professionnels permettent littéralement de créer des anthologies personnelles d'œuvres musicales, constituées à partir d'exécutions d'œuvres radiodiffusées et de morceaux fixés sur microsillons. La combinaison des techniques de traitement de texte et de l'édition électronique posera en fin de compte des problèmes lorsqu'il s'agira de déterminer les droits d'adaptation en ce qui concerne les œuvres littéraires traditionnelles.

nique en se demandant ce que *dit* la législation en vigueur, il est fort probable que l'on obtiendra une réponse conforme aux conceptions du XIX^e siècle en matière de « bonne politique de droit d'auteur », et non à la réalité de la fin du XX^e siècle. Il est à craindre — et le risque est grand — que les exceptions instituées en fonction de législations antérieures sur le droit d'auteur, qui étaient axées sur le droit de publier des œuvres et d'en distribuer des exemplaires à des consommateurs finals, soient étendues à d'autres œuvres sans que l'on y prenne garde et imprudemment; ce genre d'initiatives aboutirait à créer un environnement, inimaginable à une époque antérieure, dans lequel ces exceptions auraient des incidences beaucoup plus vastes, mais moins liées à la grande liberté commerciale dont ont besoin les titulaires de droit d'auteur pour survivre. Les principes qui sous-tendent le droit d'auteur sont éternels — ou devraient l'être pour ceux qui attachent tant soit peu d'importance au progrès de l'humanité et à la liberté de l'homme — mais les règles précises grâce auxquelles nous pouvons atteindre les objectifs du droit d'auteur doivent changer; et il peut arriver qu'il soit nécessaire de leur apporter d'importantes modifications pour tenir compte d'une sensible évolution des circonstances. En dernière analyse, la question n'est pas de savoir si une activité donnée *est* un exemple d'« usage loyal », mais si, dans le cadre d'un ordre social et économique naissant, les auteurs ne *devraient* pas avoir un droit de regard sur cette activité de manière à ce qu'ils puissent continuer de créer en toute indépendance.

Il y a deux façons possibles de répondre à ce besoin: premièrement, rédiger clairement des législations nationales en des termes largement orientés vers l'avenir de manière à englober toutes les utilisations notables d'une œuvre protégée; et deuxièmement, encourager le recours à des mécanismes de licences utilisables, lorsqu'il n'est pas possible pour l'auteur ou pour le titulaire du droit d'auteur d'avoir un droit de regard direct ou lorsque ce droit est dans une large mesure inefficace ou difficile à appliquer.

En ce qui concerne le premier point, il n'est tout simplement pas possible de prévoir les merveilles que nous réserve la technique si ce n'est à court terme et, dans ces conditions, le législateur devrait toujours se garder d'associer strictement des droits exclusifs à une technique particulière. Il faut élaborer des lois qui indiquent en termes généraux les différents droits que comporte le droit d'auteur — reproduction, distribution, présentation, représentation et exécution — afin qu'elles puissent être appliquées ultérieurement à toutes les utilisations non prévues à l'origine, ce qui devrait être l'objectif déclaré des lois ainsi élaborées. Dans cette optique, il conviendrait de partir du principe que la protection conférée en des termes aussi généraux vaut pour chaque nouvelle utilisation née du progrès technique, et ce dès son apparition, les

seules exceptions ou dérogations autorisées correspondant aux cas explicitement prévus par la loi.

S'il se révèle que les droits accordés ne peuvent pas être appliqués ou ont une portée trop vaste, ou encore qu'ils sont manifestement contraires à l'intérêt général, ils peuvent être modifiés si telle est la volonté générale. Il est beaucoup plus difficile de faire l'inverse, c'est-à-dire de récupérer ce que l'on constate (après coup) avoir perdu.

La preuve de l'utilité et de l'efficacité de cette solution a été récemment apportée aux Etats-Unis. Dans ce pays, l'enregistrement à domicile sur bande vidéo a été jugé — sous réserve de l'examen de cette affaire par la Cour suprême (et le Congrès) — comme constituant une infraction au droit exclusif reconnu d'une façon générale au titulaire d'un droit d'auteur de contrôler la copie de ses œuvres⁹.

L'OMPI devrait encourager, grâce à l'un ou l'autre des moyens dont elle dispose, l'adoption de législations nationales énonçant en termes généraux les droits constitutifs du droit d'auteur dans la perspective des utilisations futures des œuvres protégées que permettent d'envisager les progrès de la technique.

En ce qui concerne l'enregistrement à domicile, comme dans le cas d'autres activités, il n'est pas possible de contrôler l'utilisation des œuvres protégées en faisant valoir directement les droits précités contre l'utilisateur. S'agissant donc de l'enregistrement sur bande vidéo, on a choisi de mesurer indirectement les ventes de bandes magnétiques et d'appareils nécessaires aux opérations d'enregistrement et c'est cette méthode, aussi imparfaite soit-elle, qu'il est proposé d'appliquer aux Etats-Unis. Lorsqu'il est impossible de contrôler et de limiter directement l'utilisation des œuvres protégées, la solution consiste peut-être à évaluer, seulement de façon indirecte, dans quelle mesure les œuvres protégées sont effectivement utilisées et à faire payer les utilisateurs dans le cadre d'un système de licences globales. Il est vraisemblable que ce genre de licences non volontaires est inéluctablement appelé à prendre de l'importance. Le système des licences obligatoires limitant considérablement le droit de regard de l'auteur sur l'exploitation de ses œuvres, il est essentiel que la communauté internationale du droit d'auteur définisse clairement, sous la direction de l'OMPI, les principes visant à déterminer les conditions dans lesquelles ces licences doivent être accordées afin que les auteurs puissent être effectivement protégés, leurs caractéristiques essentielles, la façon dont elles devraient être structurées et appliquées une fois adoptées, et les conditions dans lesquelles il devrait y être mis fin.

Quatre raisons au moins ont été invoquées en faveur de l'adoption de licences obligatoires:

⁹ *Universal City Studios, Inc. v. Sony Corp. of America*, 659 F.2d 963 (9th Cir. 1981).

- a) lutter contre le coût excessif des transactions, compte tenu notamment du prix à payer pour trouver des cocontractants pour différentes transactions, pour négocier et conclure le marché, et pour compléter les dispositions régissant l'exécution de contrats conclus de gré à gré;
- b) donner un moyen pratique de légitimer le paiement d'une rémunération — et de percevoir les fonds correspondants — pour l'utilisation d'œuvres protégées par un droit d'auteur, lorsqu'il n'existe aucun mécanisme (par exemple, le système de licences obligatoires, qui est déjà en place en Autriche et en République fédérale d'Allemagne et qu'il est proposé d'instituer aux Etats-Unis, prévoit le paiement d'une redevance par les fabricants de magnétoscopes et/ou de bandes magnétiques en tant que contribution liée à la reconnaissance du droit pour les particuliers de procéder chez eux à des enregistrements sur cassettes vidéo);
- c) remédier à une situation d'abus de position dominante en matière de négociation (comme dans le cadre du régime appliqué initialement aux Etats-Unis pour la reproduction mécanique d'œuvres musicales); et
- d) subventionner, au moins temporairement, une utilisation particulière au profit de l'industrie intéressée ou du public qui achète le service fourni par cette dernière (par exemple, le régime de licence institué initialement aux Etats-Unis pour la transmission par câble était fondé sur un tarif réglementaire conçu de manière à assurer une redistribution des revenus entre les titulaires de droits d'auteur et les exploitants de réseaux câblés en fixant une redevance d'une valeur sensiblement inférieure aux prix du marché).

Pour commencer, il convient de noter que les problèmes mentionnés sous a) et b) peuvent être efficacement résolus grâce à des systèmes non contraignants. Fait symptomatique, certains des arguments les plus importants avancés en faveur de l'adoption d'un régime de licences obligatoires pour des raisons pratiques sont centrés sur l'octroi de licences *globales* et non pas sur la nécessité d'imposer une *contrainte*.

Il importe de garder à l'esprit les quatre raisons invoquées en faveur des licences obligatoires, au moment d'examiner les problèmes qui se posent aujourd'hui sur le plan des relations entre droit d'auteur et techniques d'utilisation. C'est ainsi que l'on constate, par exemple, dans le cas de la photocopie et de l'enregistrement à domicile qu'un grand nombre de personnes disposent des appareils nécessaires aux opérations de copie. Non seulement le nombre de personnes possédant un magnétoscope augmente rapidement, mais on trouve également sur le marché depuis un certain temps des petits photocopieurs conçus pour être utilisés chez soi.

Dans un cas comme dans l'autre, la copie se fait à l'insu du titulaire du droit d'auteur et l'utilisateur n'a aucune idée de la façon d'obtenir une licence. La seule solution possible pour éviter à l'utilisateur d'enfreindre la loi et pour permettre au titulaire du droit d'auteur d'être rémunéré consiste à instituer un système de licences obligatoires, avec mesure ou évaluation indirecte du volume d'utilisation des œuvres.

Il faut accepter d'avoir recours dans certains cas au système des licences obligatoires. Sans que ce soit la meilleure méthode possible de rémunération des auteurs, ni qu'elle ait la préférence ni même la sympathie des intéressés, il s'agit parfois de la seule solution applicable. Tout système dit de licences obligatoires devrait comporter des mécanismes permettant 1) de fixer les tarifs, 2) de percevoir les redevances et 3) de répartir et de reverser les sommes ainsi perçues. Il conviendrait d'éviter chaque fois que cela est possible de fixer le montant de la redevance dans un texte de loi ou de conférer à un tribunal dont les membres seraient nommés par les pouvoirs publics le pouvoir de fixer les tarifs. La raison en est simple: en pareils cas, le pouvoir législatif lui-même ou le tribunal serait trop à la merci des forces politiques ou de l'opinion publique, qui auraient tôt fait de prendre à la minorité créatrice, plus faible parce que relativement peu nombreuse, pour donner aux plus forts de par la loi du nombre.

Le régime de licences obligatoires appliqué à la télévision par câble aux Etats-Unis constitue un cas intéressant. Depuis 1978, les redevances sont fixées dans la loi sur le droit d'auteur et sont modifiées par le *Copyright Royalty Tribunal* (CRT). Personne, pas même les exploitants de réseaux de télévision par câble, n'a prétendu à la suite des premiers relèvements — minimes — opérés par le tribunal que le montant des redevances était conforme à la réalité du marché. En décidant récemment de multiplier pratiquement par quatre les redevances dans un souci de vérité des prix, le CRT a suscité chez les exploitants de réseaux de télévision par câble un désenchantement égal à celui des titulaires des droits d'auteur à l'époque où les redevances étaient peu élevées.

Ce vaste mécontentement à l'égard du régime de licences appliqué à la télévision par câble et de la façon dont le CRT administre le système est ressorti dans le débat qui s'est engagé à la suite de la controverse provoquée par la question de l'enregistrement à domicile. Certains membres du Congrès, résolus à ne pas confier au CRT l'administration du régime de licences obligatoires proposé pour l'enregistrement à domicile, ont cherché une solution de rechange, fondée sur la participation en toute bonne foi des parties intéressées à des négociations amiables, avec ultérieurement, en cas d'échec, application d'une procédure d'arbitrage obligatoire. La solution préconisée apparaît préférable en ce sens qu'elle repose dans une certaine mesure sur le principe de la négociation

amiable et qu'elle limite les risques d'une réduction injuste de la rémunération des auteurs pour des raisons politiques.

En ce qui concerne le recours aux licences obligatoires pour la télévision par câble et l'enregistrement à domicile, l'application d'un régime plus favorable aux auteurs que celui de l'octroi de licences obligatoires administré par les pouvoirs publics n'était guère envisageable *a priori* pour la simple raison qu'il n'existait aucun organisme pour s'occuper de la perception et de la répartition des redevances.

Il y a là pour l'OMPI matière à prendre une initiative importante, qui consisterait à élaborer des dispositions types pour l'organisation de sociétés de gérance, en fonction essentiellement des utilisations nouvelles et prévisibles des œuvres protégées. L'OMPI pourrait à cet égard prendre elle-même l'initiative ou encourager les sociétés de gérance existantes dans leurs activités. Toutefois, l'objectif devrait être de mettre au point une « science », d'élaborer des modèles offrant plusieurs solutions possibles, de sorte que les organes législatifs, ayant le choix entre divers systèmes administratifs possibles en matière de licences obligatoires, pourraient agir en étant sûrs de pouvoir compter sur un mécanisme de licences choisi et appliqué avec compétence et à la lumière de l'expérience acquise.

Le fait que l'on se trouve, à un moment donné, face à des coûts transactionnels élevés et dans la nécessité de recourir à un système de licences obligatoires n'empêche pas de réexaminer après un certain temps les coûts en question et d'autres indicateurs du marché; il se peut que les industries intéressées aient évolué et que l'intervention des pouvoirs publics ait perdu sa raison d'être. La nécessité de procéder à un réexamen de la situation se justifie par exemple au vu de l'expérience des Etats-Unis en matière de télévision par câble et de droit d'auteur. Un système de restrictions du droit d'auteur et de licences obligatoires a été adopté en 1976 pour les transmissions par câble, ainsi qu'il était probablement nécessaire de le faire à l'époque. Toutefois, avec les progrès de la technique et le développement de l'industrie, il est devenu possible de fournir des programmes protégés par un droit d'auteur dans le cadre de contrats (et non pas de licences obligatoires). Plusieurs services de télévision à péage et réseaux de transmission par câble ont actuellement des activités florissantes (seules les transmissions par faisceau hertzien sont soumises à une licence obligatoire aux Etats-Unis). Avec l'apparition de ces nouveaux services, les programmes transmis par faisceau hertzien ne sont pas restés la seule — et donc indispensable — source de programmes pour les réseaux de transmission par câble; la télévision à péage et les réseaux de transmission par câble ont joué un rôle central au niveau de l'acquisition de programmes protégés par un droit d'auteur et du paiement des droits correspondants. Il

est ainsi apparu possible de mettre un terme au système de licences obligatoires et d'opérer sur la base de contrats, ainsi que les services de radiodiffusion l'ont toujours fait.

En pareil cas, il conviendrait de préciser et de poser en principe que, à partir du moment où il devient effectivement possible et viable d'opérer sur la base de contrats, le régime de licences obligatoires doit être aboli. Aux Etats-Unis, du fait que ce système est toujours en vigueur, le câble bénéficie parmi tous les services offrant des programmes au public — satellite de radiodiffusion directe, radiodiffusion, cassettes vidéo, etc. — d'une situation privilégiée qui fausse la concurrence en sa faveur.

Les milieux du droit d'auteur devraient examiner, et envisager de proclamer, la série de principes suivants:

1. le droit exclusif d'autoriser la diffusion de ses œuvres est un droit fondamental de l'auteur;
2. le droit de l'auteur à une rémunération équitable pour l'utilisation de son œuvre est une composante importante du droit d'auteur, sans avoir toutefois la même étendue;
3. la conclusion de contrats à l'amiable est la règle; il ne devrait y être dérogé qu'en cas de nécessité absolue;
4. lorsqu'on adopte un régime de licences obligatoires, l'auteur doit être rémunéré équitablement;
5. la rémunération versée aux auteurs ne devrait pas être inférieure au montant qu'ils obtiendraient normalement dans le cadre d'un contrat conclu librement, si cela était possible (c'est-à-dire que les auteurs ne devraient pas être tenus de subventionner les utilisations de leurs œuvres);
6. c'est le secteur privé et non pas les pouvoirs publics qui devrait avoir la haute main sur les systèmes et les accords généraux de licences;
7. les organisations internationales qui s'occupent du droit d'auteur devraient avoir pour principal objectif de développer des organisations gérant des licences globales et de définir les principes nécessaires à leur établissement et à leur administration;
8. lorsque les techniques, les marchés ou l'organisation de l'industrie concernée le permettent, le système des licences obligatoires devrait être aboli.

B. Menaces d'ordre idéologique

Dans bon nombre de sociétés, on entend par « technique » des objets et des procédés que l'homme utilise comme outils pour l'aider à réaliser les travaux que la vie lui impose. En ce qui concerne l'établissement des états de paie, on peut considérer que

l'abaque et l'ordinateur sont pour l'essentiel une seule et même chose — bien que l'on puisse chicaner sur la question de savoir lequel de ces instruments est « le meilleur » et passer beaucoup de temps à expliquer pourquoi. Mais la « technique » est plus que des outils; c'est en soi une idéologie que beaucoup considèrent comme le thème central de l'histoire de l'humanité. L'idée de « technique », qui sous-tend les objectifs éminents que sont la modernité, le progrès — le développement — est plus irrésistible et plus pénétrante que n'importe quelle machine.

C'est pour cela que nous avons tendance à considérer le progrès technique comme un phénomène généralement positif, qui nous libère des corvées et des entraves de l'ère pré-industrielle et industrielle. La « technique » est mise par ses partisans au service de la liberté, et une confusion tend inévitablement à s'établir entre technique et liberté.

La rencontre avec la technique révèle des différences philosophiques au sein des sociétés et d'une société à l'autre, différences dont un bon nombre ont des conséquences sensibles sur les droits des auteurs et le droit d'auteur. La gravité des problèmes que pose la relation du droit d'auteur avec la technique s'accroît selon l'intensité — juste à un moment où l'utilisation des techniques de copiage se généralise — avec laquelle les personnes opposées par principe au paiement d'une rémunération aux auteurs (ou à quiconque) manifestent leur désaccord.

L'argument avancé est que les œuvres de l'esprit, souvent considérées dans ces discussions comme une forme d'« information », sont tellement indispensables à l'éducation, à la tenue d'un débat public documenté et au plaisir de la vie qu'elles doivent être considérées comme investies d'une obligation sociale inconnue dans le cas d'autres formes de propriété. Par conséquent, si l'on en croit les tenants de cette thèse curieuse, non seulement ces œuvres ne devraient pas faire l'objet d'une rémunération spéciale pour leur valeur particulière, mais les auteurs et les titulaires du droit d'auteur ne devraient recevoir que le strict minimum nécessaire à la création de l'œuvre et à sa diffusion. Il faut reconnaître que dans bon nombre de cas cette attitude rigoureuse ne répond pas à une nécessité, mais est due à un sentiment d'indifférence à l'égard des auteurs et de leurs œuvres, et même de méfiance vis-à-vis des intellectuels.

Certains fondent leur argumentation sur la nécessité de ménager une voie d'« accès ». Ce besoin, disent-ils, passe avant les intérêts des auteurs, et différents moyens sont utilisés pour obliger les auteurs à céder effectivement — dérogations, licences obligatoires assorties de redevances peu élevées, ou refus d'élargir le champ de protection par le droit d'auteur à de nouvelles utilisations. Ce sont souvent ceux-là mêmes qui recueillent d'importants bénéfices commerciaux à partir des œuvres utilisées sans contrepartie financière qui exposent ce genre d'arguments

avec le plus d'enthousiasme, se montrent les plus expansifs et (en vérité) engagent les dépenses les plus importantes à cet égard.

En même temps que l'argument précité est apparu un autre argument qui va de pair avec lui et selon lequel une protection ne devrait être accordée à l'auteur et au titulaire du droit d'auteur, au moment d'élaborer la législation ou de faire respecter les droits reconnus par la loi, que si la preuve était faite qu'une telle protection leur éviterait de subir un « préjudice » ou des pertes. C'est ainsi qu'aux États-Unis, en ce qui concerne à la fois la photocopie et l'enregistrement à domicile, les défenseurs de cette thèse ont fait valoir que, en l'absence d'éléments attestant un préjudice lié par un rapport de cause à effet à une activité particulière, cette activité ne devrait pas être soumise à la réglementation relative au droit d'auteur. Si un tel rapport n'existe pas, les droits de l'auteur et du titulaire du droit d'auteur devraient céder le pas devant la nécessité pour le public d'accéder aux œuvres — par le biais de la copie, de la représentation ou de l'exécution par exemple. L'idée de lier les techniques d'utilisation aux droits des auteurs a fait craindre que le droit de propriété exclusive puisse être (et par conséquent *soit*) utilisé pour limiter l'« accès » aux œuvres, d'où l'impossibilité d'atteindre l'objectif visé, qui est d'arriver à ce que les œuvres de caractère culturel et informatif connaissent la plus large diffusion possible.

Aux États-Unis, la bataille engagée en vue d'obtenir une dérogation globale qui légaliserait l'enregistrement d'œuvres à domicile, pratique considérée jusque-là comme illicite, a entraîné des dépenses considérables et a donné lieu à une débauche d'efforts de la part de groupes de pression ainsi qu'à une vaste campagne de propagande. Il paraît juste de se demander si les restrictions au droit d'auteur que cherchent à obtenir les personnes qui s'opposent aux obligations découlant du droit d'auteur faciliteront l'accès du public aux œuvres protégées. Il faut dire tout d'abord que le problème ne réside pas dans l'existence de droits de propriété qui empêcheraient le public d'accéder à des œuvres. Celui-ci paie déjà pour pouvoir *regarder*, ainsi que l'autorise la loi, des œuvres cinématographiques projetées à la télévision; avec la nouvelle technique de l'enregistrement sur cassette vidéo à domicile, c'est de l'accès à la *copie* qu'il s'agit, accès qui n'est pas autorisé et qui ne donne lieu au paiement d'aucun droit. Lorsque certains plaident pour la liberté d'accès en tant que moyen de restreindre le champ d'application du droit d'auteur, il arrive fréquemment que ce ne soit pas de l'accès en tant que tel qu'ils *veulent parler*. Ces personnes ont déjà accès aux œuvres existantes — qu'elles peuvent acheter ou louer, ou emprunter dans des bibliothèques, ou obtenir sous forme de copies licites, ou recevoir dans le cadre d'émissions. Toutefois, ce qu'elles souhaitent c'est pouvoir utiliser ces

œuvres à leur guise, en devenant propriétaires de copies illicites et obtenues gratuitement.

Ces idées, qui ont été formulées aux Etats-Unis à propos de l'adaptation du droit d'auteur aux nouvelles techniques, ont été rejetées récemment, tout au moins par les tribunaux de ce pays. Dans l'affaire *Universal City Studios, Inc. c. Sony Corp. of America*, 659 F.2d 963 (9th Cir. 1981), le tribunal a refusé d'admettre la possibilité d'invoquer la notion d'accès — à prendre dans le sens de facilité d'utilisation — pour justifier une limitation du droit d'auteur ou donner lieu aux dérogations au titre de l'usage loyal ou aux fins d'usage privé.

L'affaire *Encyclopaedia Britannica c. Crooks*, 542 F. Supp. 1156 (W.D.N.Y. 1982), a mis en lumière un autre aspect capital des conflits qui peuvent surgir à notre époque en matière de droit d'auteur: les œuvres protégées par le droit d'auteur sont de plus en plus utilisées de façon systématique et dans le cadre de vastes opérations commerciales par d'importants groupes d'utilisateurs ne poursuivant pas d'objectifs commerciaux. Dans le cas de l'*Encyclopaedia Britannica*, il s'agissait d'établissements scolaires; le conflit portait sur l'existence d'un centre technique qui enregistrait sur magnéto des émissions radiodiffusées qui étaient ensuite utilisées dans les salles de classe d'un grand nombre d'écoles publiques de la région. Les tribunaux ont estimé que cette activité, qui était en conflit direct avec les intérêts des titulaires des droits d'auteur sur les marchés de la vente, de la location et de la radiodiffusion, constituait une infraction au droit d'auteur de par son ampleur.

Il est difficile de s'opposer aux revendications des utilisateurs d'œuvres à des fins non lucratives du fait qu'elles sont souvent liées à des obligations de caractère social, telles que l'enseignement, dont le bien-fondé est universellement reconnu. Aux Etats-Unis, on n'insistera jamais assez sur le rôle capital de l'enseignement financé à l'aide de fonds publics. Il permet depuis des générations aux pauvres, qu'ils soient immigrés ou nés aux Etats-Unis, de se faire une situation et d'acquérir de l'influence, et symbolise l'égalité des chances et la mobilité sociale. Dans une période de ralentissement de la croissance économique, qui s'accompagne d'une forte augmentation des dépenses d'enseignement, tous les coûts sont examinés minutieusement; et notamment le coût des matériels didactiques, y compris les œuvres protégées, c'est-à-dire non seulement les livres, mais aussi les films et les émissions.

La loi actuelle des Etats-Unis sur le droit d'auteur n'était pas encore en vigueur lorsque l'affaire *Encyclopaedia Britannica* a été jugée; ce texte de loi se prononce toutefois sur la façon de concilier les exigences des utilisateurs ne poursuivant pas d'objectifs commerciaux avec le droit d'auteur, tout au moins dans des cas aussi flagrants que celui-ci. Lors de la

revision de la loi des Etats-Unis en 1976, le Congrès a rejeté plusieurs dérogations globales en faveur d'activités à but non lucratif, et a opté en lieu et place, compte tenu de l'ampleur des droits exclusifs dont le droit d'auteur se compose et de leur évolution future, pour l'instauration de nombreuses dérogations précises et de portée limitée, dans une large mesure en faveur d'une utilisation dans le cadre de programmes d'enseignement.

Toutes ces considérations débouchent sur un problème général et difficile: il ne suffit pas de reconnaître que l'enseignement constitue une obligation sociale de la plus haute importance et que le coût de l'enseignement est élevé et augmente rapidement pour arriver à atteindre les objectifs sociaux inhérents à la protection des auteurs. Est-il nécessaire d'arriver à mettre sur pied un enseignement public sans verser aux auteurs une rémunération raisonnable au titre de l'utilisation de leurs œuvres dans les programmes d'enseignement? Si tel n'est pas le cas, contribuons-nous à payer certaines dépenses d'enseignement en restreignant exagérément les droits des auteurs et, par conséquent, le revenu de ces derniers?

Il s'agit là d'une question difficile dans les sociétés à économie de marché. Elle l'est plus encore dans les sociétés qui répugnent par méfiance à accorder des droits particuliers aux intellectuels, qui estiment que le travail des gens de talent comporte de lourdes obligations sociales, et qui accordent au moins autant d'importance aux impératifs de l'égalitarisme qu'au principe de la rémunération de l'individu.

On ne saurait, toutefois, à la réflexion souscrire à ces idées. L'enseignement constitue, d'une façon générale, une obligation sociale et devrait être soutenu par tous. Si des œuvres d'auteurs sont nécessaires à l'enseignement, alors il est juste de payer pour pouvoir les utiliser, à l'aide de fonds publics. Autrement, de telles utilisations se transforment, assez paradoxalement, en une sanction ou un impôt spécial pour les auteurs.

Le problème se posera partout où les pouvoirs publics — dans le cadre des établissements scolaires, des services de radiodiffusion, etc. — exigent que des œuvres protégées soient utilisées, et s'aggraverait si les œuvres utilisées à la demande des pouvoirs publics augmentent par rapport aux œuvres utilisées à des fins privées.

L'OMPI devrait par conséquent chercher à faire reconnaître les principes suivants:

1. il conviendrait de ne pas permettre l'utilisation générale ou massive non autorisée d'œuvres — soit toutes ensemble, soit une à la fois par un grand nombre de personnes — uniquement pour des considérations d'accès auxdites œuvres, et
2. l'utilisation par les pouvoirs publics d'œuvres protégées devrait donner lieu au paiement de

droits identiques à ceux que doivent acquitter les utilisateurs du secteur privé.

De la même façon, il convient de rejeter la thèse qui consiste à fonder la protection sur le préjudice. Le premier argument, qui est aussi le plus important, à opposer aux tenants de cette thèse est que les auteurs et les éditeurs mériteraient d'être (généreusement) rémunérés lorsque leurs œuvres sont au goût du public.

Il n'est écrit nulle part qu'un auteur ne doit recevoir que le strict minimum pour l'encourager à écrire ou à peindre. La vie, en tout état de cause, se prête rarement à ce genre de « réglage précis » — encore moins lorsqu'il s'agit de la création artistique et intellectuelle. Quelques auteurs, mûs par un sentiment profond ou en proie à une folie divine, pourraient parfaitement se sentir poussés à créer sous l'effet d'une force irréprensible, indépendamment de toute perspective de rémunération, ce qui n'enlève rien à la valeur de leur œuvre. Cela ne résout pas non plus la question du financement de la production et de la diffusion d'œuvres originales. D'autres — sans nul doute la grande majorité — créent non seulement pour leur propre satisfaction mais aussi pour se nourrir, eux et leurs familles, et arriver au bien-être matériel et psychologique auquel chacun aspire.

Il est un fait qu'un auteur ne consacre pas sa vie et son talent à la création intellectuelle, ni ne décide de créer une autre œuvre, puis encore une autre, en fonction de ce que pourraient lui rapporter ses efforts, selon les calculs précis qu'il aurait réalisés. Le degré global de protection dont ils bénéficient sur le plan économique et moral est un facteur déterminant pour les auteurs: la protection dont ils jouissent leur *donne-t-elle la possibilité* (non pas la garantie) d'être indépendants économiquement parlant? Est-elle propice à leur indépendance intellectuelle?

Au-delà de ces considérations, il apparaît toutefois difficile dans la pratique de définir et d'appliquer la notion de préjudice en tant que condition d'octroi du droit d'auteur et d'une rémunération. A cet égard, il ne s'est dégagé aucun consensus satisfaisant quant au sens à donner au mot *préjudice*; en fait, les tenants de la thèse correspondante n'ont fourni aucune définition générale de ce terme.

Cette approche du problème présente des lacunes ainsi que l'attestent les questions ci-après en liaison avec les grands problèmes qui se posent actuellement en matière de droit d'auteur:

1. Quel est le sens du mot *préjudice*?
2. Quelle devra être, lors de cet examen, la nature ou l'ampleur du préjudice effectif pour que l'utilisation d'une œuvre doive être autorisée ou fasse l'objet d'une rémunération?
3. Devant les tribunaux ou au niveau du pouvoir législatif, qui devrait supporter le fardeau de la

preuve — les auteurs et les titulaires du droit d'auteur, ou les personnes qui désirent utiliser l'œuvre, en en tirant souvent un profit commercial, sans payer quoi que ce soit ou sans y être autorisées?

Aucun auteur ni aucun titulaire du droit d'auteur ne peut prévoir de façon infaillible l'accueil que réservera le public à son œuvre. Personne ne peut juger *a priori* si telle ou telle œuvre sera un succès ou un échec. Dans ces conditions, toute tentative visant à prévoir ou à deviner le « préjudice » (ou la récompense) éventuel sera vouée à l'échec, et il est injuste d'imposer cette obligation à l'auteur ou au titulaire du droit d'auteur à quelque moment que ce soit.

Cette idée de préjudice est liée à un autre argument — dit du « double paiement » — avancé en vue de limiter la rémunération versée au titre de la création intellectuelle et du droit d'auteur. Cet argument consiste à dire, pour parler absolument sans ambages, qu'une fois qu'un auteur a tiré un revenu de l'exercice d'un de ses droits, il ne peut plus prétendre recevoir de rémunération au titre des autres droits qui composent le droit d'auteur. Selon cette thèse, un auteur qui a touché de l'argent par suite de la publication de son œuvre perd le droit à toute rémunération pour la représentation, l'exécution ou l'enregistrement de son œuvre.

Il importe de s'opposer à ce genre d'empiètement sur les droits des auteurs. L'OMPI devrait préconiser l'application des principes suivants:

1. il conviendrait de ne pas se borner à verser aux auteurs et aux titulaires du droit d'auteur une rémunération correspondant au strict minimum nécessaire pour leur permettre de poursuivre leurs efforts; ils devraient recevoir une rémunération qui corresponde à la valeur de l'utilisation qui est faite de l'œuvre protégée;
2. la protection par le droit d'auteur devrait donc se fonder sur le versement d'une rémunération juste au titre de l'utilisation de l'œuvre protégée et non pas en fonction du préjudice subi par les auteurs, quelle soit la définition qui en est donnée;
3. de même, l'auteur devrait être justement rémunéré pour *toutes* les utilisations de ses œuvres, et non pas uniquement recevoir, sous prétexte d'« épuisement de ses droits » ou de « double paiement », une rémunération pour une seule ou quelques-unes de ces utilisations.

C. Transactions et paiements internationaux

Les organisations internationales se soucient essentiellement de définir les droits. Elles ne s'intéressent guère à leur application ou au versement à l'échelon international des rémunérations dues aux auteurs et aux titulaires du droit d'auteur. En raison

des changements importants qui sont intervenus, ces organisations doivent s'attaquer aux problèmes pratiques liés au respect du droit d'auteur et, notamment, faire en sorte que les redevances de droit d'auteur soient versées de façon équitable et efficace dans le monde.

Les problèmes de droit d'auteur prennent un caractère de plus en plus international ainsi que nous l'avons fait remarquer précédemment. Les innovations techniques contribuent à accroître sensiblement au-delà des frontières nationales les risques d'infraction ainsi que les possibilités de revenus pour les auteurs et les titulaires de droits d'auteur. Il est nécessaire que l'OMPI développe ses activités à cet égard.

Dans le cas des œuvres protégées utilisées au-delà des frontières nationales, des problèmes sont apparus à propos de la réception de signaux de radiodiffusion aux fins de retransmission par câble. Nous disposons d'un exemple encore plus frappant pour illustrer notre propos. En effet, dans certaines régions du monde, les œuvres cinématographiques transmises par satellite sont interceptées puis rediffusées sans autorisation, et ce, dans un cas au moins, par l'intermédiaire d'un service de radiodiffusion public. En outre, il arrive que des cassettes vidéo des œuvres cinématographiques en question soient utilisées pour être diffusées dans le cadre des émissions de ce service. On peut s'attendre à une généralisation de ces pratiques.

Face à ce genre de situations, auxquelles aucun accord international n'est clairement applicable, ou pour lesquelles il serait trop long d'en élaborer un, l'OMPI devrait organiser des réunions internationales consacrées à la présentation et à l'examen des problèmes correspondants, de sorte que le public, ainsi informé, puisse corriger certains abus et de manière à jeter les bases nécessaires pour arriver à des règlements négociés ou, en fin de compte, à la signature d'accords internationaux appropriés.

Il existe une autre tendance que l'OMPI devrait s'employer à corriger. Selon une pratique courante, les sommes perçues par les sociétés d'auteurs et des institutions analogues (en vertu de contrats ou de licences obligatoires) sont réparties non pas en fonction de l'utilisation estimative des œuvres de chaque auteur, mais de manière à favoriser les auteurs nationaux. Dans d'autres cas, les montants en question sont consacrés à des activités sociales ou culturelles dans le pays où ils sont perçus.

Cette tendance devrait être dénoncée comme un abus du droit d'auteur. L'argent perçu au titre de l'utilisation d'œuvres protégées devrait être versé aux auteurs et aux titulaires du droit d'auteur, indépendamment de leur nationalité, et les activités sociales et culturelles auxquelles une part croissante de cet argent est consacrée devraient être financées au moyen des fonds publics affectés à cet effet.

L'OMPI devrait donc étudier comment persuader les gouvernements de veiller à ce que les sociétés d'auteurs répartissent convenablement les droits d'auteur au niveau international. C'est ainsi que l'Assemblée de l'Union de Berne pourrait formuler des recommandations sur ce sujet et que l'OMPI pourrait convoquer des réunions internationales au cours desquelles les gouvernements pourraient faire rapport sur le traitement réservé à leurs nationaux.

IV. Initiatives de l'OMPI et de l'Unesco

Afin d'essayer de régler les problèmes qui surgissent avant qu'ils ne deviennent insurmontables, les organisations internationales devraient accorder la plus grande attention possible à deux problèmes importants pour le court terme, ceux des satellites et des bibliothèques « électroniques ».

A. Satellites

Les titulaires de droits d'auteur dans le monde entier sont très préoccupés par la vitesse à laquelle évolue et la constance avec laquelle s'étend l'utilisation des satellites pour la distribution d'œuvres protégées.

Si l'on s'en tient aux seuls Etats-Unis, plusieurs procès importants ont porté sur l'incidence des questions suivantes en matière de droit d'auteur :

- a) réception par des particuliers des signaux de satellites émis à des fins autres que la radiodiffusion et destinés à n'être reçus que par des réseaux de transmission par câble ;
- b) réception et retransmission analogues par des réseaux commerciaux de transmission par câble sans versement d'aucune rémunération ou sans autorisation ; et
- c) portée de la licence obligatoire destinée aux réseaux de transmission par câble et la possibilité de son application à certaines opérations par satellite.

D'autres problèmes surgiront bientôt au grand jour, notamment à propos de la radiodiffusion directe par satellite, technique dans le cadre de laquelle des signaux seront retransmis à partir de satellites à l'intention de particuliers, et non pas de réseaux de transmission par câble ou d'installations analogues.

Avec le recul du temps, il apparaît que le législateur n'avait pas à l'esprit, en élaborant la « nouvelle » loi des Etats-Unis sur le droit d'auteur (maintenant vieille de sept ans), les progrès enregistrés récemment dans le domaine des satellites. Alors que les entrepreneurs, les tribunaux et les organes législatifs essaient maintenant de résoudre les conflits qui se posent au niveau national, il convient de noter que d'importants conflits internationaux se profilent à l'horizon. Même actuellement, les titulaires de droits d'auteur aux

Etats-Unis se plaignent que des réseaux de télévision étrangers reçoivent et retransmettent sans autorisation et sans versement d'aucuns droits des signaux transmis par satellite.

Des problèmes de ce genre se poseront sans cesse compte tenu de l'augmentation du nombre de satellites lancés et utilisés dans le monde. Il est temps pour les organisations internationales d'examiner sérieusement cette question et d'agir. Parmi les points importants sur lesquels il serait bon que les membres de la communauté internationale parviennent à s'entendre figurent les trois questions suivantes:

1. Comment les problèmes de transmission par satellite sont-ils réglés, dans les principaux traités multilatéraux sur le droit d'auteur?
2. La Convention de Bruxelles sur les transmissions par satellite permettrait-elle de réussir à résoudre les problèmes urgents si un grand nombre d'Etats y adhéraient?
3. Est-il souhaitable d'élaborer un nouveau traité et, si tel est le cas, comment pourrait-il être rédigé soigneusement et rapidement?

Le présent article ne propose aucune réponse précise à ces questions. Nous nous bornons à demander qu'elles soient examinées au plus tôt.

B. Bibliothèques électroniques

La tension suscitée entre une partie du monde des bibliothèques et une partie des milieux de l'édition par des différends nés de la possibilité de photocopier des ouvrages disponibles dans des bibliothèques pourrait bientôt s'accroître par suite de l'apparition de nouveaux conflits résultant de la fixation sur des supports accessibles par ordinateur d'un grand nombre d'ouvrages détenus par les bibliothèques, puis de la copie, de la transmission et de la présentation, sur demande, d'éléments de ces collections, en plusieurs lieux différents (qui pourraient être éloignés) à la fois.

Deux projets pilotes de ce genre sont actuellement exécutés par de grandes bibliothèques fédérales aux Etats-Unis. Bien que ces projets ne soient pas identiques, ils sont tous les deux fondés sur l'utilisation de disques électro-optiques comme support de mémorisation et sur le faible coût des opérations de reproduction sur disque et de distribution. Il pourrait par exemple devenir possible, d'ici à quelques années, du point de vue matériel et économique, de fournir à des douzaines de grandes bibliothèques des disques contenant une grande partie de la collection de la Bibliothèque du Congrès. Ces disques peuvent contenir des œuvres musicales et audiovisuelles ainsi que des œuvres imprimées « traditionnelles ».

Il est clair que deux objectifs importants se trouvent en conflit lorsque les systèmes dont il s'agit sont appliqués, à savoir, d'une part, la préservation

du patrimoine culturel (et l'activité d'ordre plutôt pratique mais aussi importante d'enregistrement et d'organisation des informations courantes de toute espèce) et, d'autre part, le respect des droits des auteurs. Avec la tendance des bibliothèques du monde entier à recourir de plus en plus aux disques électro-optiques et aux techniques qui y sont liées, il est nécessaire de poser sans attendre des questions relatives à la rémunération des titulaires du droit d'auteur pour arriver à des réponses qui soient satisfaisantes à la fois pour les auteurs et les éditeurs. Si l'on en arrive au contraire à une situation dans laquelle il est de règle d'utiliser les œuvres protégées sans autorisation et sans versement d'aucune rémunération, les problèmes que l'on juge graves actuellement pourraient devenir insolubles.

L'OMPI devrait essayer — avec les organisations internationales représentant les bibliothèques — de faire en sorte que les auteurs des œuvres que les bibliothèques se procurent ne soient pas tenus à l'écart du développement des bibliothèques dans un proche avenir.

V. Liste récapitulative des recommandations

De nombreuses recommandations ont été formulées tout au long du présent article. On en trouvera la liste ci-après:

— Les auteurs et les titulaires du droit d'auteur devraient être *justement* rémunérés pour toutes les utilisations importantes de leurs œuvres.

— Il conviendrait que les législations nationales contiennent à cet égard des dispositions générales en prévision de l'avenir.

— Les montants payés pour l'utilisation des œuvres devraient être versés aux auteurs et aux titulaires du droit d'auteur — dans le pays concerné et à l'étranger — et non pas servir à des fins de caractère général.

— L'OMPI devrait s'employer résolument à dégager des méthodes — telles que résiliation de contrats et droit de suite — qui permettent aux auteurs de garder un certain droit de regard sur les utilisations continues de leurs œuvres et d'en retirer certains avantages.

— Il conviendrait de ne pas permettre que des œuvres soient utilisées sans autorisation et de façon massive — en une seule occasion ou plusieurs fois séparément — sous prétexte que le droit d'auteur empêche le public d'accéder aux œuvres protégées.

— Les pouvoirs publics devraient verser des droits correspondant aux prix du marché lorsqu'ils utilisent des œuvres protégées par le droit d'auteur.

— Il conviendrait de protéger et de promouvoir de nouvelles catégories d'œuvres, mais pas aux

dépens des œuvres « traditionnelles » ni du droit d'auteur tel qu'il a été élaboré au fil des années.

— Il ne peut y avoir de système international de droit d'auteur efficace sans la participation active d'organisations et d'experts non gouvernementaux.

— Les traités et les lois types devraient être constamment examinés, révisés ou remplacés, le cas échéant.

— Un système de licences obligatoires, qui ne devrait être adopté qu'en cas de nécessité absolue, devrait être soigneusement élaboré:

— les sociétés de gérance privées devraient être encouragées;

— les droits à verser devraient être le plus proche possible des prix du marché, et

— le système de licences devrait être aboli lorsqu'il n'apparaît plus nécessaire.

— L'OMPI devrait participer à l'élaboration de textes et de lois types sur les sociétés de gérance et les licences obligatoires.

(Traduction de l'OMPI)

Études générales

La distribution par câble d'œuvres radiodiffusées

Werner RUMPHORST *

Bibliographie

100 Jahre URG (Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht). Un volume de IX-431 pages. Verlag Stämpfli & Cie AG, Bern, 1983.

Ce livre, qui contient des contributions d'un grand nombre d'éminents experts, a été préparé sous la direction du Professeur M. Rehinder (qui est également l'auteur de la préface et d'une contribution) et du Privatdozent W. Larese.

Ce volume vise à célébrer le centenaire de la législation fédérale suisse sur le droit d'auteur. La première loi cantonale contenant des dispositions générales contre la réimpression d'œuvres littéraires fut adoptée au Tessin en 1835. Une vingtaine d'années plus tard, en 1856, une douzaine des cantons conclurent un « concordat » qui devait assurer la protection des droits d'auteur sur un plan intercantonal. La première loi fédérale en la matière ne fut adoptée qu'en 1883, après consultation des milieux intéressés. Au début du XX^e

siècle, le besoin d'une revision de la législation sur le droit d'auteur se faisait sentir de plus en plus. Les travaux préparatoires, qui ont duré plusieurs années, ont abouti à la promulgation d'une nouvelle loi en 1922. Cette dernière est toujours en vigueur, avec les modifications adoptées en 1955.

Il serait difficile de décrire en quelques lignes tous les articles qui présentent un intérêt certain en ce qui concerne le développement historique du droit d'auteur en Suisse, sa mise en application pratique, la jurisprudence, quelques thèmes actuels, la protection des diverses catégories d'œuvres, etc. Il convient, toutefois, de mentionner spécialement, à l'intention des lecteurs étrangers, l'article du Professeur M. Pedrazzini sur le droit d'auteur suisse et les conventions internationales, et notamment la Convention de Berne.

M.S.

Le convenzioni internazionali sul diritto d'Autore e i diritti vicini. Aggiornamento al 1° Gennaio '82, par *Leonello Leonelli*. Un volume de 360 pages. Alberto Carisch Editore, Milan, 1982.

Cet ouvrage fait partie d'une série de publications relatives aux lois, traités et conventions internationales sur la propriété intellectuelle, préparée sous la direction de l'auteur.

Le volume se compose de deux parties. La première est une « note introductive » d'environ 130 pages, qui contient les éléments importants de chacun des instruments internationaux faisant l'objet de l'étude (Convention de Berne, Convention universelle, Convention de Rome, Convention phonogrammes, Convention satellites, les Accords européens, ainsi que les Conventions de l'OMPI et de l'Unesco en ce qui concerne le régime administratif de la protection). Dans le cas de la Convention de Berne et de la Convention universelle, le texte comporte aussi une analyse comparative des dispositions contenues dans divers Actes successifs.

La seconde partie contient les textes, en italien ou en français, des instruments susmentionnés.

Un tableau synoptique indiquant l'appartenance des pays aux diverses conventions, avec les dates d'entrée en vigueur, et un index analytique figurent en annexe.

M.S.

Il diritto d'autore, par *Mario Fabiani*. Un volume de 60 pages. UTET, Turin, 1983.

Cet exposé, très concis, du droit d'auteur et des droits connexes en Italie a été préparé dans le cadre d'un Traité du droit privé, publié sous la direction de Pietro Rescigno. Il représente une nouvelle contribution à la littérature juridique dans ce domaine, contribution particulièrement utile aux lecteurs étrangers qui cherchent à connaître l'essentiel de la structure législative et de la situation jurisprudentielle en Italie en cette matière.

Une section de l'ouvrage est consacrée aux principes du droit d'auteur international et à l'application territoriale de la législation italienne, notamment par rapport au Traité instituant la Communauté économique européenne.

M.S.

Calendrier

Réunions de l'OMPI

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

1983

- 21 au 25 novembre (Manille) — Session d'étude sur les licences de propriété industrielle et les accords de transfert de techniques à l'occasion de l'exposition « Technology for the People »
- 28 novembre au 2 décembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) — Groupe de travail sur les questions spéciales et Groupe de travail sur la planification
- 5 au 7 décembre (Genève) — Union de Berne, Convention universelle sur le droit d'auteur et Convention de Rome — Sous-comités sur la télévision par câble du Comité exécutif de l'Union de Berne, du Comité intergouvernemental du droit d'auteur et du Comité intergouvernemental de la Convention de Rome (convoqués conjointement avec le BIT et l'Unesco)
- 8 et 9 décembre (Genève, siège du BIT) — Convention de Rome — Comité intergouvernemental (convoqué conjointement avec le BIT et l'Unesco)
- 12 au 16 décembre (Genève) — Union de Berne — Comité exécutif — Session extraordinaire (tenant, pour l'examen de certaines questions, des réunions communes avec le Comité intergouvernemental de la Convention universelle sur le droit d'auteur)

1984

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

Réunions de l'UPOV

1983

7 et 8 novembre (Genève) — Comité administratif et juridique

9 et 10 novembre (Genève) — Audition des organisations internationales non gouvernementales

1984

15 au 17 mars (La Minière) — Groupe de travail technique sur les systèmes d'automatisation et les programmes d'ordinateur

11 au 15 juin (Bet Dagan) — Groupe de travail technique sur les plantes potagères et Sous-groupes

26 au 29 juin (Lund) — Groupe de travail technique sur les plantes agricoles et Sous-groupes

21 au 23 août (Hanover) — Groupe de travail technique sur les plantes ornementales et les arbres forestiers

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

Organisations non gouvernementales

1983

Société internationale pour le droit d'auteur (INTERGU)

Congrès — 31 octobre au 4 novembre (Santiago du Chili)

1984

Association européenne des photographes professionnels (EUROPHOT)

Congrès — 17 au 21 mars (Darmstadt)

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

Congrès — 12 au 17 novembre (Tokyo)

Conseil international des archives (CIA)

Congrès — 17 au 21 septembre (Bonn)

Union internationale des éditeurs (UIE)

Congrès — 11 au 16 mars (Mexico)