

# LE DROIT D'AUTEUR

ORGANE MENSUEL DU BUREAU INTERNATIONAL DE L'UNION

POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES, A BERNE

## SOMMAIRE

### PARTIE OFFICIELLE

**Conventions particulières :** CONVENTION INTÉRESSANT UN PAYS DE L'UNION. ITALIE. Traité d'amitié, de commerce et de navigation avec Cuba (du 29 décembre 1903). Art. 4, p. 29.

### PARTIE NON OFFICIELLE

**Études générales :** LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE EN ARGENTINE. Son évolution historique d'après le juge Quesada, p. 29.

**Jurisprudence :** RÉPUBLIQUE ARGENTINE. Adaptation d'œuvres dramatiques uruguayennes; constitution, code civil, convention de Montevideo, p. 31. — DANEMARK. Traduction partielle d'un roman français publiée dans un journal; Convention de Berne et loi danoise, p. 33. — ÉTATS-UNIS. Reproduction illicite d'un tableau exposé à Londres sans mention de ré-

serve avant l'obtention du *copyright*; exposition restreinte, non publication, p. 33. — FRANCE. Reproduction d'œuvres à l'aide de rouleaux phonographiques interchangeables; contrefaçon des seules paroles chantées; liberté de reproduire les airs de musique, p. 35. — SUISSE. I. Exécution publique d'œuvres musicales; action pénale intentée au propriétaire de l'établissement; rejet, p. 37. — II. Prétendue imitation d'une esquisse d'affiche, vendue à un éditeur, dans une autre affiche; droit de reproduction appartenant à l'artiste, p. 37.

**Nouvelles diverses :** ALLEMAGNE. Pétition du *Börsenverein* concernant la révision de la Convention de Berne, p. 38. — ÉTATS-UNIS. Modifications apportées par le Sénat aux deux bills sur le *copyright*, p. 39.

**Bibliographie :** Ouvrages nouveaux (*Quesada, Ancizar, Burkhardt*), p. 40.

### PARTIE OFFICIELLE

#### Conventions particulières

##### Convention intéressant un pays de l'Union

#### ITALIE

##### TRAITÉ

D'AMITIÉ, DE COMMERCE ET DE NAVIGATION  
CONCLU AVEC CUBA

(Du 29 décembre 1903.)

ARTICLE 4, dernier alinéa: En ce qui concerne la propriété littéraire et artistique, les citoyens de chacune des deux Hautes Parties contractantes jouiront réciproquement, sur le territoire de l'autre Partie, du traitement de la nation la plus favorisée.

NOTA. Ce traité a été approuvé en Italie par la loi du 22 janvier 1905. La disposition ci-dessus est calquée sur celle du traité semblable conclu entre l'Italie et le Mexique le 16 avril 1890. V. sur le régime légal applicable dans la République de Cuba en matière de propriété littéraire et artistique, *Droit d'Auteur*, 1903, p. 37, 38 et 133, et *Recueil des conventions et traités*, p. 187, 188 et 826.

### PARTIE NON OFFICIELLE

#### Études générales

##### LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE EN ARGENTINE

Son évolution historique d'après le juge Quesada<sup>(1)</sup>

Au moment de la déclaration de l'Indépendance, la législation en vigueur dans la République Argentine était celle de l'Espagne; loin de reconnaître la propriété des auteurs, cette législation soumettait leurs livres à une commission de censeurs laïques ou ecclésiastiques, ces derniers appartenant parfois au saint office ou à l'Inquisition, et accordait un privilège de publication à l'éditeur lequel, devenu acquéreur, à un prix très bas, du manuscrit, ne faisait participer l'écrivain que bien modestement aux bénéfices de ses entreprises, même dans le cas où le livre obtenait la vogue et se vendait beaucoup.

Cependant, les lois 24, 25 et 26, titre 16, livre VIII, de la *Novísima Recopilación* traitaient ce genre de propriété d'une façon large, et la loi 25<sup>(2)</sup> disait ce qui suit:

<sup>(1)</sup> Cette étude est extraite, en abrégé, des considérants 4, 5 et 6 du jugement prononcé par M. Ernesto Quesada le 3 février 1903 dans le procès Podestà et Scotti c. Anselmi (v. ci-après, p. 31).

<sup>(2)</sup> D'après l'ouvrage de M. Danvila y Collado (*La Propiedad intelectual*, p. 15), cette loi serait contenue

« Les privilèges concédés aux auteurs n'expiront pas au moment de leur mort, mais passent à leurs héritiers, à l'exclusion des communautés ou biens de mainmorte; et ces héritiers continueront à jouir de ces privilèges aussi longtemps qu'ils le demanderont, étant donnés les égards dus aux littérateurs qui, après avoir rendu illustre leur patrie, ne laissent pas d'autre patrimoine à leurs familles que le fond honnête de leurs œuvres et le stimulant d'imiter leur bon exemple. » En proclamant ces principes, la mère-patrie avait devancé son époque, car, conformément à la législation des pays les plus progressistes de ces temps-là, les privilèges constituaient, dans chaque cas, des faveurs de la couronne et c'est les libraires qui les obtenaient, tandis que les écrivains, vivant des pensions des rois et des magnats, ne songeaient généralement pas à vivre du produit de leurs œuvres.

La Révolution française qui proclama les droits absolus dans tous les domaines de l'activité humaine, supprima également la censure et affranchit la propriété intellectuelle, mais à titre de concession territoriale, non en tant que principe universel. Le Congrès de Vienne fut le premier à mettre en ordre la propriété littéraire<sup>(1)</sup> et depuis lors s'est produit en Europe le

dans l'ordonnance royale du 20 octobre 1764, promulguée par Charles III.

<sup>(1)</sup> V. sur l'histoire de la protection internationale des auteurs, les indications contenues dans l'introduction de notre « Recueil des conventions et traités littéraires », p. XIX et s.

mouvement qui a passé des traités internationaux aux lois et à la doctrine et qui, ne se souvenant plus de l'origine si récente de cette conquête, déclare maintenant que le droit de propriété intellectuelle est aussi perpétuel, naturel et inaliénable que celui de la propriété ordinaire et, partant, supérieur à la législation positive. Sous ce rapport, les antécédents sont rares dans la République Argentine.

Ce qui, dans ce pays, a préoccupé surtout et constamment les Gouvernements et les législateurs, c'est la question de la liberté de la presse; entre le 20 avril 1811 et le 16 septembre 1857, cette matière a fait l'objet de non moins de seize mesures diverses (reproduites, Quesada, p. 133 à 153); la propriété intellectuelle elle-même n'a donné lieu qu'à peu de déclarations. Ainsi l'assemblée de 1813, sans s'en occuper directement, a concédé deux brevets d'invention à deux citoyens des États-Unis. La Constitution du 22 avril 1819 a autorisé le Congrès, dans l'article 44, à « assurer aux auteurs ou inventeurs d'établissements utiles des privilèges exclusifs pour un temps déterminé ». Le décret du 30 décembre 1823 a déclaré, il est vrai, que « toutes les propriétés publiées par la presse sont inviolables, ce principe reposant sur les droits communs à toute propriété jusqu'à ce qu'une loi soit promulguée en vue de régler la protection exigée par cette espèce de propriété »<sup>(1)</sup>. Mais l'article 44 plus restrictif de la Constitution de 1819 a été repris trois années plus tard dans celle de 1826 (art. 57) sans modification aucune. Tandis que les constitutions de 1819 et 1826 ne sanctionnent pas encore le droit de propriété littéraire et artistique, mais s'en rapportent à la loi pour concéder un privilège d'exploitation de ce droit, la Constitution de 1853, actuellement en vigueur, a fait un pas résolu en avant en prescrivant ce qui suit dans l'article 17 :

« Tout auteur ou inventeur est propriétaire exclusif de son œuvre, de son invention ou de sa découverte pendant le délai que la loi lui accorde. »

L'auteur de cette constitution, Alberdi, avait, dans son avant-projet (art. 18), formulé ce principe d'une façon absolue : « Tout auteur ou inventeur jouit de la propriété exclusive de son œuvre ou découverte », et il avait commenté cette formule de la façon suivante (*Bases*, III, p. 562) : « Ce droit n'est en aucune manière le produit d'une loi spéciale ou isolée; c'est un

principe fondamental reconnu par la Constitution d'où il résulte qu'il n'est pas possible de modifier cette liberté dans ses bases autrement que par les moyens prévus pour les révisions constitutionnelles; il fait partie de notre droit public et tout changement essentiel qu'on lui fait subir implique une modification sérieuse des formes du Gouvernement; il est assuré à tous les habitants de la République, étant reconnu comme droit naturel de l'homme, qui peut être exercé aussi bien par l'étranger que par le national; la constitution rend ainsi à l'homme une propriété qui lui est innée. » C'est là l'interprétation authentique de la disposition constitutionnelle argentine et c'est aussi dans ce sens que l'enseignement universitaire s'est orienté<sup>(1)</sup>.

Comment doit être comprise la restriction ajoutée à l'article 17 précité par les mots : « pendant le délai que la loi accorde » ? Comme cette loi n'a pas encore été promulguée, la première partie de l'article subsiste dans toute son intégrité. En effet, en rapprochant cet article de l'article 14 de la constitution qui sanctionne le droit de tout habitant du pays « de se servir et de disposer de sa propriété », ainsi que de la prescription que « la propriété est inviolable et qu'aucun habitant ne pourra en être privé sauf par une décision basée sur la loi », on conclura que le défaut d'une loi réglementant ce droit ne saurait le rendre illusoire ni empêcher les tribunaux de le sauvegarder; les juges ne pourront se refuser à se prononcer, sous prétexte que la loi est muette, obscure ou défectueuse; lorsqu'une question civile ne peut être résolue ni d'après le texte ni d'après l'esprit de la loi, ils s'en tiendront aux principes des lois analogues, et si la question est encore douteuse, elle sera tranchée d'après les principes généraux du droit en tenant compte des circonstances (articles 15 et 16 du code civil).

Si cette propriété existe, quelle en est l'étendue? La législation civile argentine est très claire sur ce point. Est inhérent à la propriété, d'après l'article 2513 du code civil, le droit de posséder la chose, d'en disposer ou de s'en servir, d'en faire usage ou d'en jouir, au gré du propriétaire; celui-ci peut la dénaturer, défigurer ou détruire; il a, à son égard, le droit d'accession, de revendication, de constituer sur elle d'autres droits, d'en percevoir tous les fruits, de défendre qu'un autre les utilise ou les perçoive, et d'en disposer par des actes entre vifs. Aussi l'article 2515

dudit code garantit-il au propriétaire la faculté d'exécuter, par rapport à la chose, tous les actes juridiques dont elle est légalement susceptible : il peut la louer, l'aliéner à titre onéreux ou gratuit, etc. Le droit de propriété intellectuelle est donc absolu : une œuvre semblable est « une chose susceptible d'avoir une valeur » (art. 2311); c'est en même temps un bien, car il rentre dans la catégorie « des objets immatériels susceptibles de valeur » (art. 2312); et il y a lieu d'établir la distinction que les œuvres écrites ou imprimées seront toujours considérées comme étant des choses principales vis-à-vis de la matière employée (art. 2325), doctrine qui est conforme aux articles 2327 et 2328, d'après lesquels sont choses principales celles qui peuvent exister par et pour elles-mêmes, et accessoires celles dont l'existence et la nature sont déterminées par autre chose dont elles dépendent. D'où il résulte que les exemplaires imprimés d'une œuvre en sont réellement les fruits civils, parce qu'ils proviennent de l'usage ou de l'utilisation de la chose concédés à autrui (art. 2330); au surplus, il importe de ne pas oublier que la propriété d'une chose comprend virtuellement ceux des objets qu'elle peut produire avec l'aide de l'homme, comme, par exemple, les divers exemplaires d'une édition ou les différentes éditions d'une œuvre, ce qui embrasse les émoluments pécuniaires qu'on peut en obtenir (art. 2522). En outre, on sait que l'exercice des facultés que comporte la qualité de propriétaire ne peut être restreint parce qu'il aurait pour résultat de priver un tiers d'un avantage ou de lui causer quelques inconvénients, comme lorsqu'il s'agit d'un éditeur qui imprimerait une édition d'un livre sans l'autorisation du propriétaire, pourvu que le droit de propriété de celui-ci ne soit pas attaqué (art. 2514).

En somme, l'auteur d'une œuvre intellectuelle exerce sur elle un véritable pouvoir, car celui-ci consiste dans le droit en vertu duquel une chose est soumise à la volonté et à l'action d'une personne (art. 2506); aussi longtemps qu'une loi spéciale n'en aura pas limité la durée, ce pouvoir sera complet et absolu.

Or, tout droit peut faire l'objet d'un délit, qu'il se produise sur un objet extérieur comme l'exemplaire imprimé, ou sur la personne titulaire du droit, qui pourra être atteinte dans son honneur ou sa réputation; le délit est l'acte illicite exécuté sciemment et dans l'intention de nuire à la personne ou aux droits d'auteur (art. 1072). Tout délit engendre l'obligation de réparer le préjudice qu'il aura causé à autrui (art. 1077 et 1083); cette obligation incombe à qui-

<sup>(1)</sup> M. Ancizar (v. p. 40) expose que, malgré la forme grammaticale malheureuse de cette déclaration, l'idée de celle-ci est de reconnaître une sorte de propriété — la propriété des publications de la presse — inviolable et digne d'être protégée par une loi.

<sup>(2)</sup> M. Quesada cite, à titre de preuves, une série de thèses publiées de 1873 à 1897 sur cette matière. V. aussi la bibliographie indiquée dans son ouvrage, p. 127 à 132.

conque accomplit un acte qui, par sa faute ou négligence, cause ce dommage (art. 1109). Il y a dommage chaque fois que quelqu'un subit un préjudice quelconque susceptible d'être évalué pécuniairement, soit directement à l'égard des choses qui sont en sa propriété ou possession, soit indirectement à la suite du mal fait à sa personne ou à ses droits (art. 1068); et le dommage ne comprend pas seulement le préjudice souffert en réalité, mais aussi la perte du gain subie par la partie lésée en raison de l'acte illicite (art. 1069).

Par contre, il n'est plus possible de faire valoir le côté pénal de l'atteinte portée à la propriété littéraire depuis que, lors de la revision de 1886, l'article 342 du code pénal argentin a été supprimé, pour le motif que cette répression pénale revenait à la loi spéciale prévue par l'article 17 de la Constitution nationale; actuellement aucun auteur lésé ne pourra donc invoquer l'article 202 du code pénal en alléguant qu'on a fait valoir, à son détriment et par simulation, la qualité d'auteur, qu'on a prétexté la propriété de son œuvre au moyen de l'artifice d'un arrangement ou d'une adaptation et qu'on l'a ainsi dépouillé du produit de l'œuvre. En effet, lorsque la Chambre discutait la réforme du code pénal, elle décida d'en éliminer l'article proposé relatif aux délits commis contre la propriété intellectuelle, et le député Ugarriza déclara dans la séance du 14 septembre 1900 ce qui suit: «Aussi longtemps qu'une loi sur la propriété littéraire et artistique manque, ce serait une énormité que de créer un délit pour sauvegarder un droit dont les conditions sous lesquelles il devra être reconnu, n'ont pas encore été déterminées; en revanche, la propriété des inventions et découvertes est régie par une loi spéciale qui prévoit les peines et les moyens de garantir la propriété des inventeurs.»

En conséquence, la protection de la propriété intellectuelle est aujourd'hui, dans la République Argentine, d'ordre purement civil. A défaut de dispositions du code pénal ou d'une loi spéciale applicables à la contrefaçon, il est impossible de la punir. M. le député Ugarriza a excusé le retard apporté par le Congrès à édicter une loi semblable, en disant que la société ne l'exigeait pas autrefois, car personne n'entendait vivre de la littérature et de l'art, comme cela semble être le cas à l'époque présente où le travail intellectuel, devenu une source de revenus, mérite la protection légale. Peut-être c'est précisément l'absence d'une loi qui a empêché l'écrivain argentin de chercher son soutien dans la production intellectuelle; la piraterie littéraire étant tolérée *de facto*, on usait et abusait des

livres étrangers, comme de biens sans maître, en sorte que les éditeurs ou les libraires qui pouvaient se les procurer gratuitement, n'avaient ni à s'occuper ni à se préoccuper des écrivains nationaux. Pourquoi auraient-ils payé leurs productions, pourquoi les auraient-ils même imprimées, voire même tâché de vendre les livres que les auteurs leur remettaient en commission, bien entendu contre une rétribution, pour cette «dérivation», de 30 % à titre de participation modeste à cette vente? N'était-il pas plus lucratif et facile de vendre ce qui venait du dehors et ce qui était consigné à des prix plus ou moins dérisoires, ou aussi de reproduire les meilleures créations étrangères, en profitant ainsi du travail d'autrui, comme s'il était *res nullius*?

Il ressort de tout cela la conclusion que voici: La nature *sui generis* de la propriété intellectuelle étant reconnue, de même que le sont les dangers auxquels elle est exposée en l'absence de toute protection légale, il y a lieu d'appliquer largement et libéralement la législation civile pour empêcher qu'une propriété aussi sacrée soit laissée absolument sans défense. Cela équivaut à dire que les prescriptions du code civil relatives à cette matière doivent être appliquées, non pas dans un sens restrictif, mais dans un esprit extensif. La jurisprudence argentine a, sur ce terrain, fait preuve de cet esprit large et généreux.

## Jurisprudence

### RÉPUBLIQUE ARGENTINE

ADAPTATION NON AUTORISÉE D'ŒUVRES DRAMATIQUES URUGUAYENNES. — CONSTITUTION, ART. 17; CODE CIVIL; CONVENTION DE MONTEVIDEO, ART. 9. — ACTION, NON EN DOMMAGES-INTÉRÊTS, MAIS EN RECouvreMENT DE DROITS D'AUTEUR SUR LES REPRÉSENTATIONS DES ŒUVRES ADAPTÉES; REJET.

(Tribunal civil de 1<sup>re</sup> instance de Buenos-Aires; audience du 3 juin 1904. — Podestá et Scotti c. Anselmi.

MM. Podestá et Scotti, propriétaires du théâtre-cirque Podestá à Buenos-Aires, avaient acquis, en 1896, deux pièces intitulées *Julián Giménez* et *Nobleza criolla*, dues, la première, qui est imprimée, à Abdón Aróztégui, la seconde, qui est inédite, à Francisco Pizano, deux poètes uruguayens, et ils les avaient fait représenter avec succès. Après avoir obtenu, à plusieurs reprises, l'autorisation de représenter les pièces authentiques, M. Louis Anselmi, propriétaire d'un théâtre-cirque concurrent de la même ville, fit représenter dans la suite, en tout 97 fois, deux autres pièces portant les titres de *Julián Giménez*, et *Nobleza de un criollo*, existant seulement en manuscrit (rôles) et

attribuées à deux auteurs, MM. J. J. Garay musicien de l'orchestre du théâtre Anselmi, et E. G. Lopez, ami et secrétaire du directeur de ce théâtre. En dehors de la ressemblance trompeuse des titres, ces deux dernières pièces constituent, au dire de MM. Podestá et Scotti, une adaptation illicite ou un plagiat des pièces achetées par eux, les changements apportés au texte, à la désignation de quelques personnages, au sujet et à la structure des pièces étant trop insignifiants ou trop visiblement calculés dans un esprit de mauvaise foi pour faire de *Julián Giménez* et *Nobleza de un criollo* des œuvres originales nouvelles.

Ils intentèrent donc à M. Anselmi une action par laquelle ils lui réclamèrent, non pas des dommages-intérêts — *renuncian á los daños y perjuicios* — mais «dans un sentiment de délicatesse et d'esprit de corps», le paiement des droits d'auteur ou 10 % de la somme brute des entrées qu'avaient rapportées à M. Anselmi les représentations des pièces incriminées; ils évaluaient ces droits d'abord à 3600 pesos, puis, en raison d'un autre calcul, à 2100 pesos, et cela à titre d'indemnisation (*en concepto de la indemnización reclamada, como indemnización*, p. 5 et 77). M. Anselmi fit valoir qu'on ne pouvait lui demander des dommages-intérêts pour des prétendus plagiat d'œuvres dont il ne s'était jamais arrogé la paternité, que les sujets des deux pièces de sa propriété étaient différents, que, d'ailleurs, celui de *Julián Giménez* et *Julián Giménez* avait été emprunté à une pièce publiée déjà en 1860 sous le titre *El capitán Albornoz*.

Il est à remarquer que les demandeurs comme le défendeur sont étrangers, que les deux pièces qui auraient été adaptées frauduleusement à la scène du théâtre Anselmi sont écrites également par des auteurs étrangers et sont de provenance étrangère, l'une ayant été publiée dans l'Uruguay, l'autre y ayant été acquise en manuscrit original. Ce manuscrit, de même qu'un exemplaire imprimé de la première pièce, ont été produits par les demandeurs devant le tribunal, tandis que les pièces manuscrites du défendeur ont été retenues par celui-ci.

Dans un jugement des plus explicites, prononcé le 3 février 1903 par le juge an civil M. Ernesto Quesada, il a été fait défense à M. Anselmi de continuer à faire représenter les deux pièces qualifiées d'adaptations illicites et, en outre, il a été condamné à payer aux demandeurs une somme pouvant s'élever jusqu'à 2000 pesos et qui serait déterminée dans une procédure spéciale<sup>(1)</sup>.

(1) V. sur ce jugement ci-après p. 40 et Droit d'Auteur, 1903, p. 79. Nous en reproduisons deux parties,



M. Quesada examine d'abord quel est le critère légal applicable, en général, dans la République Argentine en matière de propriété intellectuelle ou immatérielle (Constitution de 1853, art. 17, et, à défaut d'une loi spéciale, les dispositions du code civil) et, plus particulièrement, dans la présente espèce où « les œuvres, auteurs et propriétaires appartiennent à la République Orientale de l'Uruguay » ; c'est la Convention de Montevideo de 1889, et comme cette dernière nation ne possède pas non plus de législation sur le droit d'auteur, qui pût être invoquée en Argentine conformément au principe fondamental de cette Convention<sup>(1)</sup>, il faut appliquer les principes généraux du droit, et notamment l'article 9 de ladite Convention qui vise les appropriations indirectes ou adaptations<sup>(2)</sup>. La « confrontation des textes » n'ayant pu avoir lieu parce que M. Anselmi n'a pas voulu produire ses pièces soi-disant différentes et originales, le juge est réduit à des présomptions (attitude équivoque du défendeur et de sa troupe ; similitude des titres, propre à induire le public en erreur ; confession d'avoir plagié l'œuvre de Diaz ; concurrence des entreprises théâtrales dans l'exploitation du même genre dramatique qui attirait les masses populaires), mais ces présomptions forment un ensemble si précis, grave et concordant qu'on est forcé de conclure à la réalité des faits d'adaptation allégués, dont a profité le défendeur, en sorte que c'est lui, non les auteurs, qui est responsable du préjudice causé aux demandeurs ; ce préjudice est double, matériel et moral ; à ce sujet, le juge s'exprime comme suit<sup>(3)</sup> :

Lorsqu'un homme a passé des nuits sans dormir pour concevoir et rédiger une pièce de théâtre et que celle-ci obtient du succès, c'est un acte inqualifiable de vouloir, par des supercheries, jouir de ce qu'il a créé, en amenant un plumeur quelconque à fabriquer, *pro pane lucrando*, une copie de l'œuvre à peine travestie. Il n'est pas possible de ne pas punir de tels actes et il est indispensable que la loi frappe implacablement ceux qui procèdent ainsi, en les assimilant à des voleurs de grands chemins qui arrachent aux passants leur argent, croyant qu'il n'y a pas de police pour les appréhender. Si le texte de la loi n'est pas suffisamment clair pour mettre un terme à cet assaut dirigé contre la propriété intellec-

tuelle, il y a, au-dessus de la lettre, l'esprit des codes et, dans le domaine du droit, triomphe le vieil adage romain : *Neminem cum alterius detrimento locupletior fieri*, car il ne sera jamais licite qu'on puisse se cacher dans un interstice de la loi écrite pour s'enrichir impunément du bien d'autrui.

Ce jugement a été infirmé par un arrêt de la Chambre civile d'appel, prononcé le 29 août 1903, pour des raisons, non de fond, mais de forme ; le premier jugement n'était, en effet, pas entré en matière en ce qui concerne l'exception de la prescription dont le défendeur avait fait un des points essentiels de sa défense et comme, d'après l'article 3962 du code civil argentin, cette exception peut être opposée dans toute phase du procès, le fait de ne pas l'avoir prise en considération, constituait un vice de nullité.

Renvoyée au juge civil de première instance, M. Miguel Romero, la demande fut rejetée par sentence du 3 juin 1904.

Le juge commence par déclarer que, les parties s'étant éloignées du point de départ de l'action, il importe avant tout de caractériser celle-ci : Les demandeurs exigent du défendeur une somme pour l'exploitation indue des drames dont ils sont propriétaires, et nullement des dommages-intérêts ; ils allèguent que les deux œuvres *Julián Giménez* et *Nobleza criolla* ont fait l'objet d'un plagiat grossier commis par le changement des titres, du texte, du nom de quelques personnages, de l'ordre de quelques scènes et de l'économie du drame. Mais cette action en recouvrement de droits d'auteur manque de base légale.

« Le droit sanctionné par l'article 17 de la Constitution, en vertu duquel tout auteur est le propriétaire exclusif de son œuvre, ne peut comprendre que le droit sur l'œuvre elle-même et, en ce qui concerne les œuvres théâtrales, le droit qu'a l'auteur qui les a conçues et écrites, de les exploiter seul. En conséquence, il pourra poursuivre en justice quiconque fera représenter l'œuvre sans son consentement ; il pourra également actionner quiconque défigure l'œuvre ou la représente ou fait représenter sous la nouvelle forme sous laquelle il la produit en public. Dans le premier cas où il s'agit de la représentation de l'œuvre originale elle-même, il est évident que l'auteur de celle-ci est autorisé à percevoir le produit de l'exploitation de l'œuvre dont il est le propriétaire. Mais dans le second cas du plagiat ou de la falsification de l'œuvre, ce n'est pas la création même de l'auteur qui est en jeu, mais une œuvre nouvelle qui, si elle n'est pas différente et ne peut être représentée par le plagiaire, n'est pas non plus la propriété de l'auteur

original ; cela étant ainsi, on comprendra que le droit d'auteur établi par la Constitution ne saurait garantir le droit d'exploiter le plagiat, œuvre à part, mais seulement le droit de poursuivre le plagiaire frauduleux ou son complice, pénalement ou civilement, en dommages-intérêts pour son acte illicite.

Le principe constitutionnel en question, interprété ainsi rationnellement, est le même qui régit la matière analogue des droits de l'inventeur, sanctionné également par la disposition de l'article 17 du Statut fondamental. A défaut d'une loi réglant les droits des auteurs, il faudra donc s'en tenir aux principes juridiques de la législation applicable en cette matière pour résoudre le cas en litige. Or, conformément à l'article 53 de la loi concernant les brevets d'invention, l'usurpation des droits du breveté est réputée délit de contrefaçon et punie d'une amende ou d'un emprisonnement et de la perte des objets contrefaits, ceci sans préjudice des dommages et intérêts à déterminer. Dans le cas de l'usurpation d'une marque de fabrique ou de l'usage illicite du nom d'un commerçant, qui constituent aussi une atteinte aux droits de propriété industrielle et commerciale reconnus également par la Constitution nationale (art. 14), la loi spéciale permet seulement l'action pénale et, subsidiairement, l'action en responsabilité civile pour des dommages-intérêts. Cette doctrine consacrée par la législation en vigueur montre que l'action civile ouverte dans les cas d'usurpation est celle relative à la responsabilité pour des dommages-intérêts, en dehors de l'action pénale, mais rien n'autorise à exercer une action, comme la présente, en recouvrement des profits obtenus par l'exploitation frauduleuse.

En outre, le bon sens ne permet en aucune manière de reconnaître le droit de l'auteur ou de l'inventeur sur le bénéfice acquis à la suite de l'acte illicite et frauduleux. Si le droit de propriété littéraire est sacré et respecté grâce aux liens qui unissent l'auteur à son œuvre, il ne peut invoquer le droit de paternité pour réclamer comme sien le produit illégitime d'une falsification que le demandeur repousse et répudie comme un plagiat grossier de l'œuvre originale. L'obligation — réclamée par les demandeurs — de payer des droits d'auteur calculés au taux de 10 % des droits d'entrée bruts perçus par le défendeur pour ses représentations théâtrales aurait pour cause la fraude légalement punissable ; l'obligation qui repose sur une cause illicite n'a aucune valeur ; la cause est illicite dès qu'elle est contraire aux lois et à l'ordre public (art. 502 du code civil).

l'une consacrée à la protection de la propriété intellectuelle dans la République Argentine (v. ci-dessus, p. 29), l'autre, à la situation des auteurs dramatiques argentins. Comme le jugement a été infirmé, nous bornerons à le résumer ci-dessus (Réf.).

(1) V. *Droit d'Auteur*, 1895, p. 162 ; 1897, p. 126.

(2) Cet article vaut en substance l'article 10 de la Convention de Berne (Bull. de l'Ass. litt. et art. int., 3<sup>e</sup> série, n° 12, p. 186).

(3) Ce passage important a été, en partie, reproduit dans une lettre de remerciement que la Société argentine des auteurs a adressée, le 18 mars 1903, à M. Quesada pour le féliciter de son jugement.

Un acte illicite exécuté sciemment et avec l'intention de léser les droits d'autrui, tel qu'il est imputé au défendeur, constitue un délit et l'obligation qui en résulte est seulement celle de réparer le préjudice causé à autrui (art. 1072 et 1077 du code civil)<sup>(1)</sup>. Ce n'est pas cette action qu'intendent les demandeurs — ils y ont même renoncé formellement, d'après leurs conclusions, — mais une autre bien différente qu'aucune loi n'a autorisée et qui se base sur une cause illicite.

La seconde conclusion des demandeurs tendant à interdire au défendeur toute représentation, non autorisée au préalable par ceux-ci, des drames en question est également nulle, car s'il existe réellement un plagiat de l'œuvre originale, ce qui, d'autre part, n'a pas été prouvé par les actes, les droits de l'auteur ou du cessionnaire se limitent à l'objet, à l'œuvre originale leur appartenant, mais ne comprennent en aucune manière l'usurpation ou le plagiat, corps du délit. Admettre que l'auteur puisse autoriser la représentation d'un plagiat, ce serait lui reconnaître un droit que les lois ne lui accordent pas ou cela reviendrait à rendre légitime la complicité de l'auteur de l'œuvre originale dans le délit qu'il poursuit, en attribuant le droit de tirer profit d'un acte illicite. Et cela s'applique aussi au cessionnaire lequel ne peut acquérir un droit plus étendu que celui que possède le cédant (art. 3270 du code civil). »

#### DANEMARK

TRADUCTION PARTIELLE D'UN ROMAN FRANÇAIS PUBLIÉE SANS AUTORISATION DANS UN JOURNAL. — CONVENTION DE BERNE ET LOI DANOISE DU 29 MARS 1904. — CONDAMNATION DU RÉDACTEUR.

(Tribunal supérieur et Tribunal de la Cour et de la Ville à Copenhague. Audience du 26 septembre 1904. — Société d'éditions littéraires et artistiques, à Paris, c. Hansen.)

Le journal *Middagsposten* de Copenhague avait commencé à publier, le 1<sup>er</sup> octobre 1903, une traduction non autorisée, en danois, du roman parisien édité en mars 1900 sous le titre *Claudine à l'école* et sous le pseudonyme Willy, et avait continué cette publication dans trente-deux numéros jusqu'à ce que M. Trier, avocat de la maison titulaire du droit de propriété sur ce roman, savoir la « Société d'éditions littéraires et artistiques (librairie Paul Ollendorff) à Paris » intervint et réussit à arrêter la reproduction du roman; néanmoins le journal résuma le contenu de la seconde moitié de l'ouvrage en deux courts articles. La maison parisienne intenta alors au rédacteur du

journal une action basée sur la Convention d'Union révisée et la loi danoise du 29 mars 1904 concernant le droit d'auteur sur les œuvres de littérature et d'art et demanda sa condamnation à une amende, à des dommages-intérêts et aux frais judiciaires.

Cette action aboutit et le Tribunal condamna le rédacteur à une amende de 200 couronnes, à une indemnité s'élevant à une somme égale et aux dépens évalués à 80 couronnes. Le Tribunal admit, en effet, que ladite traduction et publication avait eu lieu en violation des articles 4, alinéa 3, et 17 de la loi précitée. En vain, le rédacteur avait-il fait valoir que la traduction publiée dans son organe portait en tête le nom du traducteur; le tribunal était d'avis que ce fait ne libérait en aucune manière le rédacteur responsable de l'obligation de respecter les droits appartenant à l'auteur ou à ses ayants cause. Le Tribunal écarta également la conclusion de l'accusé que la traduction n'avait pas été publiée sous forme de livre, et qu'elle n'avait pas compris la totalité de l'ouvrage original, ces exceptions étant sans importance en présence des dispositions formelles de la loi qui prescrit qu'il ne doit être publié, pendant dix ans à compter de la fin de l'année de la première publication de l'œuvre originale, aucune traduction sans le consentement du titulaire du droit d'auteur.

#### ÉTATS-UNIS

REPRODUCTION NON AUTORISÉE D'UN TABLEAU EXPOSÉ, AVANT L'OBTENTION DU « COPYRIGHT » AMÉRICAIN, A LONDRES SANS MENTION DE RÉSERVE. — NOTION DE LA PUBLICATION. — EXPOSITION RESTREINTE; NON PUBLICATION.

(Cour fédérale d'appel, 2<sup>e</sup> circuit de New-York. Audience du 3 novembre 1904. Juges: MM. Lacombe, Townsend et Cox. — Werkmeister c. The American Lithographie Company.)

La défenderesse a confectionné à bas prix, pour des annonces-réclames de la *American Tobacco Company*, un grand nombre de reproductions non autorisées d'un tableau intitulé « Chorus », représentant un groupe de convives qui fument, boivent et chantent en chœur; le droit d'auteur sur ce tableau dû au peintre anglais Sadler avait été cédé par celui-ci, à la date du 2 avril 1894, en vertu d'un acte écrit, au citoyen allemand Émile Werkmeister, propriétaire de la *Photographische Gesellschaft*, à Berlin; celui-ci avait obtenu à Washington, le 16 avril 1894, un *copyright* à l'égard de cette œuvre d'art et l'avait publiée, à partir du 1<sup>er</sup> juin de la même année, aux États-Unis et ailleurs, en apposant sur chaque exemplaire reproduit depuis cette date la mention de réserve exigée par la

loi américaine. Toutefois, le tableau avait été publiquement exposé, du premier lundi du mois de mai au premier lundi du mois d'août 1894, à l'Exposition de l'Académie royale des Beaux-Arts à Londres, sans qu'il eût porté ladite mention sur un endroit visible de l'œuvre ou du cadre, et cela au su et avec la permission de l'artiste et de son ayant cause. La défenderesse soutint dès lors que cette exposition publique avait constitué une véritable publication du tableau, tandis que le demandeur contestait cette exception en relevant les conditions sous lesquelles l'exposition avait eu lieu: admission du public moyennant un droit d'entrée; libre admission des seuls membres de l'Académie, des exposants et de leurs familles, et interdiction de toute reproduction des tableaux exposés, conformément aux règlements de l'Académie.

Le tribunal de circuit avait donné raison à la défenderesse et rejeté la demande. La Cour d'appel infirma le premier jugement et maintint la validité du *copyright* contesté.

Après avoir cité les articles 4962, 4952 et 4955 des Statuts révisés, relatifs à l'apposition obligatoire de la mention du *copyright*, à l'étendue du droit exclusif de reproduction et à l'enregistrement de la cession écrite de l'œuvre, la Cour expose que les questions soulevées n'ont pas encore été directement décidées par rapport aux œuvres de peinture, mais qu'elles pourront l'être en examinant la genèse de la législation sur le droit d'auteur ainsi que les jugements analogues intervenus en ce qui concerne les livres, conférences et compositions dramatiques, puis elle continue ainsi<sup>(1)</sup>:

« Le droit d'auteur est un droit immatériel, savoir celui d'imprimer ou de publier l'œuvre; c'est, de par sa nature, une propriété sans substance corporelle, tangible. Cette propriété constitue un droit à part et indépendant, détaché de la propriété matérielle dont il découle. Chacun de ces éléments peut exister, être possédé et transféré indépendamment l'un de l'autre.

La doctrine d'une propriété littéraire distincte a été reconnue depuis bien longtemps. Le Sénat de la République de Venise a assuré, déjà en 1469, à Jean da Spira le privilège exclusif de pouvoir imprimer pendant cinq ans les lettres de Cicéron et de Plinie<sup>(2)</sup>. Blackstone estime que ce droit exclusif de propriété repose sur le travail et l'invention et rentre dans la notion de l'occupation (*occupancy*). On peut admettre

<sup>(1)</sup> Nous laissons de côté les renvois multiples à des décisions antérieures et les nombreuses citations tirées des jugements et ouvrages spéciaux.

<sup>(2)</sup> V. *Droit d'Auteur*, p. 7: le premier privilège accordé à un auteur à Venise date du 1<sup>er</sup> septembre 1486.

<sup>(1)</sup> V. *Droit d'Auteur*, 1897, p. 5 et 6.

que la protection du résultat de celle-ci revient au fait d'acquérir, avant les autres, certaines conceptions; ces conceptions sont aussi libres que les oiseaux dans l'air ou les bêtes féroces dans la forêt, mais appartiennent à celui qui, le premier, les réduit à la captivité. Dans l'idée des Grecs, la statue parfaite existe déjà dans le bloc de marbre et il faut seulement le génie du sculpteur pour en développer les proportions. Or, le droit d'auteur protège le capteur de l'idée, le génie du sculpteur, en lui donnant la propriété exclusive sur son acquisition ou création.

En suivant ces analogies, on peut dire que le droit commun (*common law*) n'exerce sa protection qu'aussi longtemps que les captifs ou les créations sont confinés ou contrôlés; c'est la loi écrite qui leur permet de devenir libres et qui enlève l'entrave (*the restraint*), pourvu que le propriétaire leur ait imprimé sa marque (*his brand*). Dans les deux cas, la propriété du possesseur est protégée contre toute appropriation non consentie par lui. Le *common law* protège le droit d'auteur avant la publication; la loi écrite se substitue au droit commun et, sous certaines conditions, étend sa protection au delà de la publication. L'auteur d'une œuvre artistique possède, en vertu du droit commun, une propriété à son égard jusqu'à ce qu'elle soit publiée avec son consentement; il peut la retenir ou la communiquer, et il peut, s'il la communique, en subordonner l'utilisation aux restrictions qu'il jugera à propos. Le droit d'en faire des reproductions et celui de la publier pour la première fois sont des droits coutumiers (*common law rights*); le droit de faire des reproductions après la publication de l'œuvre et à l'exclusion d'autrui est créé par la loi écrite. Le propriétaire qui remplit les dispositions statutaires de la publication est dépouillé du droit que lui assure le droit coutumier. Mais comme la loi écrite a été faite pour sa protection, le mode de publication ou ce qui constitue une publication doit correspondre à la nature du droit accordé par la loi<sup>(1)</sup>.

La publication d'une œuvre susceptible de droit d'auteur a lieu par le fait que l'œuvre est communiquée ou dédiée (*dedication*) au public; une publication semblable est ce qu'on appelle une publication générale. Il peut y avoir aussi une publication restreinte, et précisément l'emploi du terme *publication* dans ces deux acceptions est malheureux et a provoqué bien des confu-

sions. La publication restreinte d'une œuvre protégeable a lieu lorsque le contenu de celle-ci est porté à la connaissance d'autrui sous des conditions qui, expressément ou implicitement, excluent la possibilité de la dédier au public. Par la publication générale il est fait hommage de l'œuvre au public; par la publication restreinte il ne lui est accordé qu'une licence. La première implique l'abandon de la propriété immatérielle; la seconde implique la réserve de la jouissance de cette propriété. L'essentiel est de savoir s'il existe, oui ou non, une renonciation (*surrender*) permettant au public ou aux personnes auxquelles le sujet est soumis d'en jouir d'une façon absolue et complète.

La nature de la propriété dont il s'agit indique clairement l'étendue du droit du public. Ainsi, en ce qui concerne les livres, l'unique bénéfice pratique appartenant à l'auteur consiste dans le droit d'en reproduire des exemplaires. L'exposition ou la mise en circulation privée de l'ouvrage original ou d'exemplaires imprimés n'est pas une publication à moins qu'elles n'arrivent à constituer une offre générale faite au public. C'est l'offre même d'un seul exemplaire faite au public sans restriction aucune qui entraîne l'abandon du droit coutumier.

L'auteur d'une composition dramatique peut prétendre au profit provenant de la représentation publique de la pièce, de la vente du manuscrit et de l'impression et publication de celui-ci. C'est en reconnaissant à l'œuvre cette qualité de pouvoir être représentée publiquement, distincte de la publication d'autres productions littéraires, que les tribunaux ont établi la règle que la représentation publique ne constitue pas une publication générale. Le gros public, admis aux représentations de ce genre, n'acquiert par là aucun droit de reproduire la composition, soit à l'aide des notes prises, soit à l'aide de la mémoire. Le spectateur est autorisé à jouir de la représentation, mais cela ne comporte, de la part de l'auteur, aucun abandon de sa propriété, aucun désistement des droits attachés à sa création. En payant son billet d'entrée, le spectateur n'a payé aucun droit d'entrer en possession de la pièce lors d'une représentation subséquente.

La même règle s'applique aux conférences orales; alors même que les auditeurs sont autorisés dans ce cas à faire des copies pour leur usage personnel, cette faculté est restreinte auxdites personnes agissant pour leur propre instruction, mais elles ne sauraient publier à leur profit ce qu'elles n'ont pas le droit de vendre.

Ainsi, conformément à la doctrine admise, le droit garanti par la loi est le droit exclu-

sif de reproduire l'œuvre en une pluralité d'exemplaires après la publication; en ce qui concerne les œuvres dramatiques, le droit de représentation publique est également protégé; la nature de la représentation ou de la révélation de l'œuvre dans un but de récréation ou d'instruction exclut toute hypothèse d'une publication générale et fait supposer la limitation du droit du public.

L'examen des précédents semble démontrer que les points suivants sont acquis: La publication générale consiste dans la révélation, communication, circulation, exhibition ou répartition de l'œuvre susceptible de protection, présentée ou donnée à une ou à plusieurs personnes appartenant au public en général, cette publication étant de nature à comprendre implicitement un certain abandon du droit d'auteur ou la remise de ce droit au public. Avant une publication semblable, le titulaire du *copyright* peut permettre l'utilisation restreinte de l'œuvre à des personnes choisies d'une façon distincte ou à une catégorie bien déterminée et limitée, ou accorder formellement ou implicitement la permission de jouir de l'œuvre seulement dans une certaine occasion ou dans un but défini. Si la publication est subordonnée à de telles restrictions, c'est une publication limitée et alors aucun droit contraire à une restriction semblable n'est abandonné. Des restrictions imposées quant à l'utilisation de l'œuvre avant la publication assurent le *copyright*; des restrictions imposées après la publication ne sauraient affecter les droits du public acquis en raison de la publication.

C'est la nature de l'œuvre, le mode de la communiquer, mettre en circulation ou exposition, ainsi que la nature des droits obtenus qui déterminent principalement la publication. Ainsi la conférence orale faite à une classe d'étudiants n'est pas publiée, quand bien même les élèves auraient obtenu la permission d'en faire des copies pour leur propre usage, car ceci répond aux besoins de l'instruction et ne porte pas autrement préjudice au droit de l'auteur. Par contre, la représentation d'une pièce devant des personnes qui paient un droit d'entrée ne les autorise pas à en faire des copies dans un but de reproduction, car le caractère récréatif de la représentation en indique l'objet circonscrit, et la reproduction de l'œuvre par des personnes admises uniquement en tant que spectateurs annulerait les autres droits appartenant à l'auteur, y compris le droit de représentation qui lui est garanti par la loi. On ne voit pas comment l'état légal du droit d'auteur sur un tableau ou une statue pourrait être distingué, quant à la publication, de celui sur une

(1) V. Drone, *Copyright*, p. 287. « L'exposition d'un tableau ne constitue pas strictement une publication aux termes de la loi américaine, parce que le droit qu'elle garantit est le droit de reproduire, non le droit d'exposer l'œuvre. »



conférence ou une œuvre dramatique. En fait, des distinctions semblables, si on entend les suggérer, servent uniquement à raffermir la présomption qu'il s'agit, pour les œuvres artistiques, d'une publication limitée; l'artiste pourra avoir le désir de tirer profit de l'exposition de l'œuvre originale ou du droit d'en publier des copies, mais souvent son but principal consiste à s'assurer le profit qui découlera de la vente de l'original. Or, l'exposition d'une œuvre d'art, organisée en vue de se procurer un acheteur ou une offre de vente n'entame en rien le droit d'auteur. Et il se dégage du fait que le droit garanti par la loi par rapport à une œuvre d'art est le droit de reproduction et non celui d'exposition, la règle générale que la simple exposition d'une œuvre semblable n'en est pas une publication générale. La vente de l'objet qui donne naissance au droit d'auteur peut être indépendante et distincte de celle du droit d'auteur lui-même sur cet objet. Lorsqu'il s'agit d'une exposition restreinte, comme lors de la représentation d'une pièce, l'œuvre n'est pas livrée au public; il n'existe aucune présomption ou reconnaissance d'un droit de reproduction, lequel, dès lors, n'est pas non plus abandonné. Dans l'espèce, non seulement on ne peut présumer aucune cession du droit de reproduction, mais, au contraire, ce droit a été formellement refusé à autrui. L'exposition aurait-elle pris les proportions d'une publication si cette interdiction de reproduire l'œuvre avait fait défaut? Cela est sans conséquence dans le cas en litige et nous n'exprimons pas d'avis sur cette question (1).

Nous n'avons rencontré absolument aucune décision déclarant que l'exposition faite dans les mêmes conditions qu'ici constitue une publication générale. Les considérants et conclusions formulés dans les espèces semblables soutiennent énergiquement le point de vue que le droit d'auteur sur des œuvres d'art ne souffre pas par une exposition restreinte (*restricted exhibition*). Ainsi dans l'affaire *Turner c. Robinson* il a été admis que l'exposition d'un tableau, organisée en vue de trouver des souscripteurs à une gravure dudit tableau, n'était pas une publication, et comme la reproduction en était interdite par une affiche, il a été ordonné au défendeur de s'abstenir d'en faire des copies.... Les espèces citées par l'avocat de la défenderesse en faveur de sa thèse que l'exposition dont il s'agit comportait une publication, n'ont qu'une connexité lointaine avec la question soulevée ici; elles se rapportent, avec une exception, à des affaires où il y avait eu

une publication générale de livres, ceux-ci ayant été livrés ou offerts en vente ou en louage au public en général, c'est-à-dire à toutes les personnes qui entendaient les recevoir, tout en passant un contrat personnel avec le propriétaire au sujet de certaines restrictions concernant leur emploi. (Suivent les espèces)(1)....

Il faut reconnaître que l'auteur d'une œuvre d'art ne perd pas le *common law copyright* en l'exposant dans son atelier en vue de la vente, et que la même règle s'appliquera à l'association d'artistes qui, uniquement à cet effet, expose leurs œuvres dans une galerie commune. Dans l'espèce, les deux restrictions concernant la qualité des visiteurs et l'objet de l'exposition étaient imposées aux personnes admises à l'Académie royale. Avaient l'entrée libre uniquement les membres et leurs hôtes. L'admission du public dépendait du paiement d'un droit d'entrée; ceux qui s'y soumettaient obtenaient par là la permission de voir l'exposition, mais se voyaient opposer l'interdiction de copier les tableaux exposés; c'était là toute la publication, et cette interdiction indique clairement les limites d'usage qui existent aussi par rapport aux conférences et aux représentations dramatiques, c'est-à-dire la défense d'une utilisation incompatible avec le but de l'organisation de l'exposition. Quelque doute qu'on eût pu avoir, si les limites d'admission ne s'étaient rapportées qu'à une catégorie indéfinie de personnes ou si le but restreint de l'exposition n'avait dû être qu'inféré de son caractère, il n'y a plus de doute possible lorsque ce but restreint est expressément formulé par les statuts de l'Académie et est signalé et maintenu envers et contre toutes les personnes qui composent le public. Nous en concluons donc que ladite exposition ne saurait être qualifiée de publication générale.

NOTE DE LA RÉDACTION. Dans un procès intenté par M. Werkmeister à la *Pierce & Bushnell Manufacturing Company*, la Cour fédérale d'appel du 1<sup>er</sup> circuit de Massachusetts avait, le 24 janvier 1896, soutenu un point de vue autre en rejetant l'action du demandeur et en considérant le tableau comme ayant été publié par le fait de son

(1) Nous ne signalerons ici que la décision intervenue dans le procès *Falk c. Gast Lithograph and Engraving Co.* Le propriétaire d'une centaine de photographies protégées en avait envoyé à des détaillants des reproductions en miniature, ne portant aucune mention du *copyright*, afin de les engager à lui adresser des commandes des photographies en grand format. La même Cour d'appel de New-York déclara qu'on n'était pas en présence d'une édition publiée de ces photographies offerte au public. V. sur l'espèce tranchée par la Cour d'appel de Massachusetts en 1896 (v. *Droit d'Auteur*, 1897, p. 90) ci-dessous, note de la rédaction.

exposition (v. cet arrêt, *Droit d'Auteur*, 1897, p. 90 à 92).

Il importe, toutefois, de relever que le jugement ci-dessus ne forme pas la contrepartie de celui de la Cour de Massachusetts, car c'est un jugement d'espèce où les circonstances particulières dans lesquelles l'exposition a été organisée à Londres, jouent un rôle décisif. Les juges de New-York ont eux-mêmes soin de faire remarquer que la divergence entre les deux jugements n'est pas absolue; en effet, d'après eux, l'opinion de la Cour de Massachusetts semble avoir reposé sur la supposition que, en l'absence de la preuve constatant la défense de reproduire le tableau, celui-ci avait été exposé publiquement et, dès lors, publié aux termes de la loi sur le droit d'auteur. Il en résulte, comme cela ressort d'ailleurs aussi du jugement ci-dessus, que l'exposition d'une œuvre d'art avec admission entièrement libre du public et sans restriction aucune relative à la reproduction des œuvres exposées, pourrait bien être envisagée par les autorités judiciaires américaines comme une publication. Les organisateurs d'expositions sur le continent, qui accueillent des œuvres dont la protection aux États-Unis est en jeu, feront donc bien de tenir compte de cet état de choses.

## FRANCE

REPRODUCTION D'ŒUVRES A L'AIDE DE ROULEAUX ET DISQUES PHONOGRAPHIQUES INTERCHANGEABLES. — NOTION DE L'ÉDITION. — CONTREFAÇON DES PAROLES CHANTÉES; LOI DE 1793. — IMMUNITÉ DE LA LOI DU 16 MAI 1866 APPLICABLE AUX SEULS AIRS DE MUSIQUE.

(Cour d'appel de Paris, 1<sup>re</sup> chambre. Audience du 1<sup>er</sup> février 1903. — *Enoch et C<sup>e</sup> c. Société des phonographes et gramophones.*)

Par jugement du 6 mars 1903 (v. *Droit d'Auteur*, 1903, p. 53 à 57), le Tribunal civil de la Seine avait rejeté l'action en contrefaçon musicale intentée par divers éditeurs de musique à la Société des phonographes, en considérant que les rouleaux et disques phonographiques, non révélateurs de la pensée de l'auteur, ne constituaient aucune édition protégée par la loi de 1793, mais qu'en tant qu'organes nécessaires faisant corps avec l'instrument, ils étaient couverts par les immunités générales de la loi de 1866 concernant la libre fabrication et vente des instruments de musique mécaniques de tout genre; que, dès lors, la reproduction sonore des airs et des paroles des morceaux de musique utilisés était licite. Cette décision a été partiellement infirmée par la Cour de Paris qui établit que seuls les rouleaux reproduisant

(1) C'est nous qui soulignons (*Réd.*)

des œuvres purement musicales, sans qu'ils portent l'empreinte d'aucune parole, bénéficient de l'exemption prévue par la loi de 1866; voici cet arrêt:

LA COUR,

Considérant que Enoch et C<sup>ie</sup> et consorts, éditeurs à Paris, ont assigné la Compagnie générale des gramophones et les autres intimés en réparation du préjudice que leur cause l'inscription sur les disques ou cylindres de phonographes ou de gramophones, suivie de l'édition illicite et de l'exploitation, par ce moyen, d'œuvres dont ils ont acquis la propriété exclusive; que les droits de publication qu'ils prétendent ainsi lésés par la contrefaçon portent, en dehors de toute représentation théâtrale: 1<sup>o</sup> sur un répertoire de paroles sans musique; 2<sup>o</sup> sur des chants avec paroles; 3<sup>o</sup> sur des œuvres purement musicales;

Quant au premier point:

Considérant que la loi des 19 et 24 juillet 1793 (article premier) consacre, pour les auteurs, «le droit de vendre, faire vendre, distribuer leurs ouvrages, dans le territoire de la République, et d'en céder la propriété»; que ce texte a toujours été interprété et appliqué dans le sens favorable au droit exclusif des auteurs; qu'il n'établit aucune distinction entre les divers modes d'édition ou de publication; que, si les articles 3 et 5 de la même loi et l'article 425 C. pén., qui n'est que la sanction des dispositions générales adoptées en 1793, visent, d'une façon expresse, l'édition «imprimées ou gravées», leurs termes sont simplement énonciatifs et s'appliquent à tous les modes de publication et de mise au jour des œuvres intellectuelles; que le mot «édition», d'après l'esprit de la loi, la législation antérieure et les expressions finales de l'article 425 C. pén., doit être entendu largement, dans son sens étymologique et juridique, et non dans son acception industrielle; que la jurisprudence l'a appliqué à de nombreux modes de publication, découverts depuis la loi des 19 et 24 juillet 1793 et le Code de 1810, et que rien ne s'oppose à son extension, par suite des progrès scientifiques, à un procédé nouveau par l'emploi des disques ou cylindres des phonographes ou gramophones;

Considérant qu'en effet ces disques ou cylindres sont impressionnés par un style sous lequel ils passent, qu'ils reçoivent une notation graphique des paroles prononcées, que la pensée de l'auteur interprétée y est comme matérialisée en de multiples sillons, puis reproduite par milliers d'exemplaires de chaque disque ou cylindre et répandue au dehors avec une écriture spéciale, sans doute, mais peut-être lisible demain pour les yeux et, dès aujourd'hui, mise à la

portée de tous par les sons; que, grâce à cette répétition des paroles empreintes, l'intelligence de l'auditeur est pénétrée de l'œuvre littéraire par l'ouïe, comme elle l'eût été avec un livre par la vue ou, avec la méthode Braille, par le toucher; que, dès lors, c'est un mode d'édition perfectionnée par l'exécution, ainsi qu'il résulte, pour la Cour, de ses constatations, et que les règles de la contrefaçon lui sont applicables;

Considérant qu'on forme, par la réunion de disques impressionnés, une véritable bibliothèque pour répéter les promesses des fabricants; qu'en débitant à des acheteurs les exemplaires de cette bibliothèque, sur le territoire de la République et dans le monde entier, ces commerçants distribuent les ouvrages d'autrui sans le consentement du propriétaire et sans être cessionnaires de ses droits; qu'ils lèsent, par là, les intérêts auxquels réparation est due, et que la Cour a les éléments nécessaires pour apprécier, en principe, le préjudice causé et les dommages-intérêts à allouer;

Considérant qu'on ne saurait tirer objection de la loi du 16 mai 1866, dont l'article 1<sup>er</sup> est ainsi conçu: «La fabrication et la vente d'instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique, qui sont du domaine privé, ne constituent pas le fait de contrefaçon musicale, prévue par la loi du 19 juillet 1793 combinée avec les articles 425 et suiv. C. pén.»; qu'en effet, ce texte, en ses termes exprès, ne vise que les «airs de musique» et non les paroles; qu'il ne se préoccupe que de la «contrefaçon musicale», et que, limitatif des droits reconnus par la loi de 1793, il ne saurait être étendu;

En ce qui concerne les paroles chantées:

Considérant que les motifs ci-dessus leur sont applicables quand elles sont du même auteur que la partition;

Considérant, au cas opposé, que l'œuvre commune est indivisible, et que le littérateur a le droit de prohiber la reproduction de la musique avec les paroles, comme de sa création personnelle, isolée des conceptions musicales de son collaborateur;

Considérant que la présomption de mauvaise foi des contrefacteurs n'a pas été écartée par les débats;

En ce qui touche les ouvrages seulement musicaux:

Considérant, au contraire, que leur reproduction par les phonographes ou les gramophones ne constitue pas, conformément à la loi susvisée du 16 mai 1866, la contrefaçon musicale; qu'en effet, ces appareils, d'après leur construction et leurs effets étudiés par la Cour, sont des «instruments mécaniques» par leurs rouleaux

ou cylindres, leur style, leur diaphragme répétiteur, leur mouvement d'horlogerie et leur pavillon destiné à enfler les sons; qu'ils servent à reproduire mécaniquement des airs, et, dès lors, rentrent dans la catégorie spécifiée par le législateur; qu'on objecterait en vain qu'ils ne sont point par eux-mêmes des instruments de musique, mais en quelque sorte des enregistreurs ou des échos, puisque la loi n'a pas exonéré la reproduction sonore par des instruments de musique, mais bien d'une façon plus générale les airs de musique reproduits par des instruments mécaniques;

Considérant que les intimés n'étant pas contrefacteurs de ce chef ne peuvent non plus être recherchés, en vertu de l'article 1382 C. civ., car ils n'ont fait qu'user de leurs droits, en comptant sur la liberté accordée par la loi de 1866;

PAR CES MOTIFS:

Infirmes le jugement dont est appel;

Et statuant à nouveau;

Dit que l'inscription sur les disques ou cylindres des phonographes ou gramophones, d'œuvres littéraires sans chant ou accompagnées de musique, appartenant aux appelants, quand cet enregistrement a été suivi de la vente et publication de ces disques ou cylindres ainsi impressionnés, est une atteinte au monopole d'exploitation commerciale des auteurs et de leurs cessionnaires;

Fait défense aux intimés de continuer, par ces procédés, à nuire aux appelants, et ce, à peine de 100 francs par chaque infraction constatée; les condamne provisoirement à 500 francs de dommages-intérêts, et dit que les dommages-intérêts définitifs seront fixés par la Cour, sur état à établir par les intéressés;

Ordonne la confiscation de tous rouleaux ou disques phonographiques impressionnés par les intimés et mis en vente au préjudice des droits reconnus par le présent arrêt, à Enoch et C<sup>ie</sup> et consorts, et ce avec l'assistance du commissaire de police, si besoin est;

Dit, au contraire, qu'il n'y a point contrefaçon dans l'édition phonographique *sui generis* d'airs de musique sans paroles;

Ordonne l'insertion du présent arrêt dans quatre journaux, au choix des appelants et aux frais des intimés, à titre de supplément de dommages-intérêts et sous condition que le prix de chaque insertion ne dépassera pas 200 francs;

Ordonne la restitution de l'amende conignée;

Fait masse de tous les dépens, qui seront supportés: trois quarts par les intimés et un quart par les appelants.



## SUISSE

## I

EXÉCUTION PUBLIQUE NON AUTORISÉE D'ŒUVRES MUSICALES. — ACTION PÉNALE INTENTÉE AU PROPRIÉTAIRE DE L'ÉTABLISSEMENT. — SIMPLE CESSION DE LA SALLE AUX EXÉCUTANTS, ORGANISATEURS VÉRITABLES DES CONCERTS. — ABSENCE DE COMPLICITÉ D'APRÈS LE DROIT FÉDÉRAL. — INAPPLICABILITÉ DES ARTICLES 12 ET 13 DE LA LOI DU 23 AVRIL 1883.

(Tribunal fédéral, Cour de cassation pénale. Audience du 29 décembre 1903. — Hofmann c. Société des auteurs, etc.)<sup>(1)</sup>

1. Au cours des mois de janvier et de février 1902, deux musiques de Lucerne ont donné des concerts dans les locaux de la Brasserie « Zum Rosengarten » à Lucerne, qui appartient au recourant Hofmann, et elles ont exécuté des morceaux de musique jouissant de la protection légale. Les programmes de ces concerts étaient composés uniquement par ces deux orchestres; c'étaient eux qui devaient encaisser le produit des entrées; Hofmann se bornait à prêter ses locaux, sans demander aucune location. La Société des auteurs, intimée actuelle, qui avait déjà en 1897, 1898, 1899 et 1901, insisté auprès de Hofmann pour qu'il signât un contrat réglant les tantièmes à percevoir sur le produit des concerts, poursuivit celui-ci par voie pénale pour obtenir une condamnation et l'allocation d'une indemnité. Hofmann se défendit en déclarant qu'il ne pouvait pas être rendu responsable du paiement des droits d'auteur, n'étant ni l'organisateur des concerts, ni exécutant. Tandis que le tribunal de district de Lucerne admettait cette manière de voir, et prononçait sa libération, tout en réservant, cependant, à la plaignante le droit de réclamer, par la voie civile, l'indemnité à laquelle elle prétendait avoir droit, le Tribunal cantonal de Lucerne a admis que Hofmann était bien l'organisateur des concerts (loi du 23 avril 1883, art. 13) et, par arrêt du 3 avril 1903, l'a condamné à une amende de 15 fr., à une indemnité de 15 fr. et aux frais de la cause<sup>(2)</sup>.

Hofmann a recouru, en temps utile et dans la forme légale, à la Cour de cassation fédérale en vertu des articles 160 et suiv. de l'OJF. pour violation des articles 12 et 13 de la loi de 1883.

La Cour de cassation fédérale a annulé l'arrêt du 3 avril 1903 et a renvoyé la cause au Tribunal cantonal de Lucerne pour être jugée à nouveau.

<sup>(1)</sup> Arrêt publié intégralement dans le *Journal des Tribunaux*, Lausanne, n° 21 du 15 novembre 1904.

<sup>(2)</sup> V. un arrêt analogue rendu par le même Tribunal cantonal, *Droit d'Auteur*, 1903, p. 56 et 57.

## ARRÊT:

2. La première question litigieuse est celle de savoir si le recourant peut être rendu civilement et pénalement responsable comme organisateur (*Veranstalter*) de l'exécution illicite d'œuvres musicales; sur ce point, il y a lieu de repousser la théorie soutenue par l'intimée, dans son mémoire en réponse au recours, suivant laquelle la Cour de cassation ne pourrait admettre une interprétation différente de celle adoptée par les tribunaux cantonaux que quand il s'agit d'un texte de loi dont le sens n'est pas douteux, mais que, lorsqu'une disposition est susceptible de plusieurs interprétations, on n'est pas en droit de dire que l'une ou l'autre de ces interprétations constitue une violation de la loi et que, par conséquent, la Cour n'aurait pas le droit de casser le jugement. L'intimée prétend donc que la Cour de cassation n'aurait que le droit d'examiner s'il y a eu violation évidente d'une disposition légale claire et qu'elle n'aurait aucune latitude dans l'application et l'interprétation du droit fédéral. Cette manière de voir méconnaît la position du Tribunal fédéral comme Cour de cassation pénale et la nature même du moyen de droit du recours en cassation. (Motifs)....

3. Quant au fond, il y a lieu de remarquer ce qui suit au sujet de la question mentionnée au début du deuxième considérant: Étant donnés les faits exposés dans le premier considérant, le cas actuel n'est absolument pas identique à ceux mentionnés par la Cour de Lucerne et par l'intimée, dans lesquels le Tribunal fédéral avait considéré l'aubergiste comme organisateur du concert<sup>(1)</sup>. Dans l'affaire Hubn, celui-ci avait commandé la musique, l'avait payée et nourrie; de même la Société du Casino de Baden avait commandé l'orchestre et s'était couvert indirectement de ses dépenses; enfin, Stierstorfer avait, lui aussi, commandé l'orchestre. Par contre, l'espèce actuelle est identique à celle jugée par le Tribunal fédéral, le 12 juin 1903, entre l'intimée actuelle et Wiesberger<sup>(2)</sup>. Dans ce dernier arrêt, le Tribunal fédéral, statuant comme instance de recours en réforme, a dit que l'on ne peut pas considérer comme organisateur d'un concert le propriétaire ou locataire d'une salle qui l'a prêtée pour l'exécution d'œuvres musicales, sans avoir conclu de contrat avec les exécutants et sans pouvoir exercer aucune influence quelconque sur la composition

<sup>(1)</sup> V. affaire Hubn, 12 juin 1896, *Droit d'Auteur*, 1896, p. 159, *Rec. off.*, vol. 22, p. 415 et suiv.; aff. Société du Casino de Baden, 10 juin 1899, *Droit d'Auteur*, 1899, p. 136, *Rec. off.*, vol. 25, p. 533 et s.; aff. Stierstorfer, *Droit d'Auteur*, 1903, p. 56.

<sup>(2)</sup> V. *Droit d'Auteur*, 1904, p. 8.

du programme. L'application de ce principe à l'espèce actuelle a pour conséquence que, en vertu des art. 12, al. 1 et 2, et 13 de la loi sur la propriété littéraire et artistique, le recourant ne peut, ni civilement, ni pénalement, être déclaré responsable, comme organisateur du concert en question. L'objection de l'intimée tirée du fait que cette jurisprudence aurait pour effet de rendre, dans un grand nombre de cas, la protection des droits d'auteur illusoire tombe à faux, car la responsabilité des véritables organisateurs du concert subsiste.

4. D'après ce qui vient d'être dit, on pourrait tout au plus se demander si Hofmann pourrait être considéré comme complice d'un acte punissable commis par un tiers, soit de l'inexécution illicite de morceaux de musique par les orchestres dont il s'agit. Cette question doit, toutefois, être résolue négativement. Hofmann commet, il est vrai, une erreur, lorsqu'il soutient que ce serait à la législation cantonale, en l'espèce, à celle du canton de Lucerne, qu'il faudrait se référer pour la définition de la complicité; la loi sur la propriété littéraire et artistique ne définissant pas le co-auteur ou le complice, elle doit être complétée sur ce point, non pas par la législation cantonale, mais bien par la législation fédérale. Or, l'art. 21 du Code pénal fédéral, du 4 février 1853, suppose, pour l'existence d'une complicité, qu'un délit principal ait été commis; or, comme la Société intimée n'a pas dirigé de poursuites contre l'auteur principal du délit qu'elle allègue, mais s'est bornée à poursuivre Hofmann, il ne peut être question de l'existence d'une complicité.

5. De ce qui précède, il résulte que le recours en cassation est fondé, puisque le jugement attaqué repose sur une violation d'une disposition du droit fédéral.

## II

PRÉTENDUE IMITATION D'UNE ESQUISSE D'AFFICHE DANS UNE AUTRE AFFICHE. — ESQUISSE VENDUE A UNE MAISON D'ÉDITION; DROIT DE REPRODUCTION APPARTENANT A L'ARTISTE.

(Tribunal de district de Zurich, IV<sup>e</sup> ch. Audience du 27 août 1904. — Künzli c. Krawutzschke.)

Le peintre Krawutzschke, après avoir vendu, le 22 décembre 1903, une esquisse destinée à un concours d'affiches pour la fête de tir de Malters, à l'établissement des arts graphiques Künzli, à Zurich, avait composé et exécuté l'affiche officielle pour le tir cantonal de Zurich (juin 1904), sur la commande de la maison Fretz frères, de la même ville. La maison Künzli porta plainte contre le peintre en l'accusant d'avoir

reproduit illicitement sur cette seconde affiche l'esquisse qu'il lui avait vendue, et d'avoir porté ainsi atteinte à son droit de propriété artistique en violation de l'article 12 de la loi fédérale du 23 avril 1883. Le tribunal motive comme suit l'acquiescement du prévenu :

I. La plainte n'expose pas avec clarté si la plaignante se prétend propriétaire du droit d'auteur par suite d'un achat aux termes de l'article 5 de la loi fédérale, ou si elle déduit sa qualité de propriétaire du fait que le prévenu a travaillé pour elle (article 1<sup>er</sup>). Comme il est allégué dans la plainte que le prévenu a vendu l'esquisse en question à la plaignante, il semblerait que c'est la première des deux alternatives ci-dessus qui est visée par la maison Künzli et Cie. Dans ce cas, la plainte est incomplète, car, d'après l'article 5, le droit de reproduction ne passe pas à l'acquéreur ; il reste à l'auteur, à moins de stipulations contraires. Or, il n'a pas été affirmé que des stipulations de cette nature existent. On ne peut donc admettre que le droit d'auteur ait été transféré à la plaignante sur la base de l'article 5.

Mais l'acquiescement devrait être prononcé même si la plaignante faisait découler son droit de l'article 1<sup>er</sup>, attendu que cette prescription légale ne prévoit pas que le droit de l'auteur qui travaille pour le compte d'un autre passe d'office, et dans tous les cas, au commettant. La loi se borne au contraire à poser une règle d'interprétation, de sorte que le juge, tout en tenant compte de cette règle, a toute liberté pour décider à qui appartient le droit d'auteur dans chaque cas particulier. Or, en l'espèce, on peut certainement admettre plutôt que le droit d'auteur est resté au prévenu, attendu qu'il s'agit seulement d'une esquisse pour une affiche de concours, et que la somme payée pour ce travail n'est que de 30 fr. On aurait pu conclure à la transmission du droit à la plaignante si l'esquisse avait été exécutée réellement et si elle avait chargé le prévenu de cette exécution.

II. L'acquiescement doit, en outre, être prononcé parce qu'il n'existe pas, dans l'espèce, de reproduction illicite. En ce qui concerne l'attitude et l'aspect du tireur et de la figure de femme, ainsi que le groupement de ces différents éléments, l'affiche pour la fête de tir de Zurich se distingue si essentiellement de l'esquisse élaborée pour la fête de Malzers qu'il ne saurait être question d'une reproduction. Il n'y a de ressemblance entre ces deux dessins qu'en ce qui concerne l'idée d'y représenter une figure de femme. Mais il serait, à coup sûr, excessif de qualifier de contrefaçon

l'utilisation de cette idée, surtout si l'on prend en considération le but de l'affiche, qui devait servir avant tout à la réclame, le choix des figures pour une œuvre de cette nature étant nécessairement restreint.

III. En raison de l'acquiescement du prévenu, les frais seront mis à la charge de l'État.

## Nouvelles diverses

### Allemagne

#### *Pétition du Börsenverein concernant la revision de la Convention de Berne*

Le comité du Cercle allemand de la librairie (*Börsenverein der deutschen Buchhändler*) vient d'adresser au Chancelier de l'Empire une pétition recommandant la prise en considération des desiderata du commerce allemand de la librairie concernant la revision de la Convention de Berne à entreprendre par la future Conférence de Berlin ; la pétition est accompagnée d'un rapport explicite et consciencieux dû à la commission spéciale pour le droit d'auteur et le droit d'édition qu'a instituée le *Börsenverein*.

Ce rapport se divise en deux chapitres dont le premier traite la question suivante : « Quelles sont les déficiences de la protection garantie par la Convention de Berne ? » Après avoir déclaré que l'uniformité des législations intérieures des pays unionistes serait très désirable en raison des inconvénients résultant de leurs divergences, le rapport parcourt d'abord les vœux adoptés par la dernière Conférence diplomatique de Paris et, en premier lieu, celui relatif à l'examen officiel des traités littéraires particuliers ou plutôt des dispositions qui en subsistent ; la suppression de ces traités et, en particulier, des traités conclus par l'Allemagne avec la Belgique, la France et l'Italie, constituerait un grand progrès, pourvu que la Conférence de Berlin réussisse à insérer dans la Convention d'Union quelques articles nouveaux, notamment la réglementation de la faculté de libre emprunt — abandonnée maintenant par l'article 8 aux lois nationales et aux traités — dans le sens de l'article 19 de la loi allemande de 1901, et la reconnaissance complète du droit d'exécution des œuvres musicales, en dehors de toute mention de réserve (revision de l'article 9, alinéa 3, de la Convention). La protection des photographies originales pendant un délai minimum de quinze ans sera réalisée en Allemagne, de même que la répression de l'usurpation des noms, signatures ou signes des auteurs. Mais il serait utile de faire figurer les pho-

tographies parmi les œuvres protégées, énumérées dans l'article 4 de la Convention, et de rédiger un texte unique de Convention.

Le rapport passe ensuite en revue les divers postulats revisionnistes, surtout ceux formulés par l'Association littéraire et artistique internationale, et il défend les thèses que voici : La Convention ne contient qu'un minimum de protection. La protection prend naissance avec la création de l'œuvre, sans formalité aucune (les pays à formalités devraient les supprimer). L'aliénation de l'œuvre d'art n'entraîne pas celle du droit de reproduction. Les œuvres d'architecture sont protégées comme les autres œuvres d'art. La protection des œuvres de l'art de l'ingénieur n'est pas encore mûre. Les articles de journaux devraient être définis conformément à la disposition de l'article 18 de la loi allemande et l'article 7 de la Convention révisé d'après ce modèle ; la lutte contre la reproduction abusive des informations de presse (dépêches, etc.) serait abandonnée aux lois locales. La Conférence de Berlin serait appelée, en outre, à éliminer du Traité d'Union la violation illogique des droits des compositeurs commise par l'expropriation forcée de leurs œuvres en faveur des fabricants d'instruments de musique mécaniques ; ces fabricants respectent les droits des inventeurs brevetés, mais entendent enlever aux auteurs leur propriété sans aucune rémunération. Il ne semble pas nécessaire de protéger toutes les œuvres scéniques y compris les tableaux vivants ; il suffit de protéger, comme en Allemagne, les œuvres chorégraphiques qui constituent des écrits. Le droit de traduction devrait être assimilé au droit de reproduction, car la faculté de publier une traduction après l'expiration du délai d'usage de dix ans, si aucune traduction n'a paru, est illusoire. En revanche, la commission n'admet pas l'extension de la protection, contre la récitation publique, aux écrits ou conférences édités. Elle insiste à plusieurs reprises sur la nécessité d'adopter une terminologie uniforme, surtout pour les notions importantes de la publication et de l'édition ; les résultats de la Conférence de Berlin sur ce point pourraient peut-être être publiés dans un vocabulaire juridique à part. Enfin la commission voudrait voir attribuer au Bureau international de Berne la faculté d'expédier les certificats concernant l'existence de la protection ou, éventuellement, concernant l'observation des formalités légales dans le pays d'origine de l'œuvre, puis celle de pouvoir élaborer, sur la demande des tribunaux, des avis et de servir de « conseiller compétent ». Les États signataires devraient aussi se

mettre d'accord au sujet de l'institution d'un tribunal arbitral qui se transformerait plus tard en une Cour internationale de droit d'auteur.

Dans la seconde partie du rapport, intitulée : « Quelles démarches sont à entreprendre pour étendre l'Union? », il est longuement question des démarches déjà faites et à faire en Autriche-Hongrie, aux Pays-Bas, en Russie, en Roumanie, aux États-Unis, dans les républiques hispano-américaines, en Égypte et en Grèce. Nos lecteurs sont tenus au courant de tout ce qui se passe dans ces pays par notre organe, qui, du reste, est beaucoup cité dans le rapport; nous ne répéterons donc pas des faits connus, mais nous ne passerons pas sous silence que, en ce qui concerne les États-Unis, la commission réclame avec une vigueur toute spéciale que cette République entre dans l'Union ou alors que, pour l'engager dans cette voie, on modifie le traité germano-américain dans le sens d'accorder la protection uniquement aux œuvres américaines réimprimées en Allemagne. Les nouveaux États adhérents devraient être tenus d'appliquer pleinement le principe de la rétroactivité de la Convention après un délai maximum de quatre ans, fixé pour ménager les droits dits acquis.

On voit par ce résumé l'importance et l'intérêt qui se rattachent aux travaux préparatoires du Cercle allemand de la librairie.

### États-Unis

#### *Modifications apportées par le Sénat aux deux projets de loi concernant le copyright*

Après le nouvel-an, les deux bills soumis aux Chambres américaines en matière de *copyright*, l'un destiné à faciliter la protection des livres non anglais, l'autre rédigé en vue d'aggraver les formalités relatives à l'application de la *manufacturing clause*, ont subi des changements assez importants; notre revue les relèvera avec soin pour faire suite à ses comptes rendus antérieurs<sup>(1)</sup>.

Le 23 janvier 1905, la commission des brevets du Sénat, nantie du premier de ces projets (N° 6487), décida de le renvoyer à M. Solberg, chef du *Copyright Office* à Washington, pour qu'il donnât son préavis sur cette mesure. M. Solberg présenta son rapport déjà le 26 janvier, en déclarant que le bill lui semblait être équitable et tout à fait acceptable, mais qu'en bonne conscience (*in equity*) il ne paraissait exister aucune raison pour ne pas admettre au

bénéfice de cette mesure tous les livres publiés pour la première fois à l'étranger, et non seulement ceux écrits dans une langue autre que l'anglais, comme le prévoit le bill. En outre, la condition que la traduction à faire aux États-Unis dans les douze premiers mois après la publication de l'original étranger, devrait être la première protégée dans ce pays, serait d'une interprétation fort difficile et pourrait, littéralement comprise, annuler les avantages de la loi, les contestations au sujet de la priorité des traductions enregistrées en vue de l'obtention du *copyright* ayant besoin d'être tranchées par les tribunaux comme tout autre litige.

La commission ne jugea pas prudent (*inadvisable*) « dans cette session » d'étendre la loi à tous les livres étrangers sans distinction. Cependant, elle déclara vouloir tenter, dans la prochaine session, l'entreprise de la codification des lois sur le droit d'auteur. On saisira toute la portée de cet engagement.

Mais voici que le 2 février 1905, M. Platt déposa au Sénat un nouveau texte fortement amendé du bill en question : L'auteur — ressortissant à un pays qui traite les auteurs américains sur le pied de la réciprocité — d'un livre en langue non anglaise serait tenu d'en déposer à Washington, dans les trente jours à partir de sa publication à l'étranger, un exemplaire pourvu, ainsi que tout autre exemplaire vendu ou répandu aux États-Unis, de la mention de réserve du *copyright*, avec indication du nom du propriétaire et de la date de la première publication; à la suite de l'accomplissement de cette formalité préliminaire gratuite, il aurait un an, à compter de cette publication, pour faire paraître aux États-Unis l'édition américaine, fabriquée dans ce pays, soit de l'œuvre originale, soit, à son choix, d'une traduction de celle-ci en anglais; il en effectuerait alors le dépôt de deux exemplaires ainsi confectionnés en vue de s'assurer la protection complète de la loi du 3 mars 1891, protection qui engloberait aussi bien la traduction que l'œuvre originale et comprendrait également le droit exclusif de traduction.

Si cet amendement était adopté et étendu aux œuvres britanniques, il y aurait là une amélioration réelle du régime actuel si peu satisfaisant sous lequel sont placés les auteurs européens, et un acheminement certain vers le but final : la protection des auteurs étrangers sans restrictions onéreuses ni formalités complémentaires qui rendent cette protection illusoire pour l'énorme majorité d'entre eux. Il est vrai que le bill amendé ne vise que la protection des livres et ne profiterait donc pas aux publications

périodiques étrangères, aux journaux et revues, qui souffrent particulièrement de la reproduction américaine. Mais ce serait un commencement augurant bien de l'adoption de mesures plus libérales et plus justes.

Le second bill (H. R. n° 13,335) a fait également l'objet d'un rapport de la même commission sénatoriale des brevets, rapport daté du 15 février. L'obligation de déclarer, par acte notarié et sous serment, que la clause de la refabrication a été remplie, ne serait pas maintenue par rapport aux photographies, chromos et lithographies, mais seulement pour les livres, et ici dans toute sa rigueur, toute déclaration fausse constituant un délit passible d'une amende de 1000 dollars au maximum, ainsi que de la déchéance de tous les droits d'auteur. Cependant, le bill a été complété par l'adjonction formelle que l'*affidavit* ne serait pas exigé pour les publications périodiques. La commission estime « qu'il n'est pas seulement possible, mais que, dans quelques cas, il a été manifeste que la loi actuelle a été éludée et violée au préjudice des travailleurs américains; cela peut arriver sans que la loi existante permette de renforcer la condition d'après laquelle l'œuvre doit être fabriquée à l'aide de caractères composés aux États-Unis ou de clichés qui en sont tirés ».

Des personnes compétentes ont opposé dans la presse un démenti formel à l'allégation que la *manufacturing clause* a jamais été tournée aux États-Unis et, en fait, les tribunaux n'ont pas eu l'occasion de prononcer la déchéance du *copyright* pour ce motif, déchéance qui frappe déjà maintenant tout auteur qui n'observerait pas strictement la loi. Le projet Tawney est dirigé, à n'en pas douter, contre les auteurs étrangers, car il est évident que les auteurs américains ne s'amuse pas à faire confectionner leurs œuvres en dehors du pays au risque d'y perdre tous leurs droits. Mais, ô ironie amère, ce sont les auteurs indigènes qui seront les premiers à pâtir de cette mesure draconienne; la *American Authors' Copyright League* l'a si bien compris qu'elle a adressé à la commission du Sénat une protestation formelle contre le bill. En effet, les auteurs européens, si peu nombreux, qui peuvent se permettre le luxe de faire faire une édition américaine de leurs livres, rempliront encore cette nouvelle formalité par-dessus le marché. Mais comme quinze mille titulaires américains de *copyright* ont fait enregistrer leurs œuvres à Washington dans l'année fiscale 1903/04 (enregistrements : 15,870; dépôts : 12,967 volumes), on voit par là quelle charge coûteuse va être imposée aux intéressés du pays même, ainsi qu'au Co-

(1) V. *Droit d'Auteur*, 1902, p. 36, 114; 1903, p. 113; 1904, p. 4, 39, 45; 1905, p. 10.



pyright Office appelé à vérifier les actes publics qui lui seront soumis.

La 3<sup>e</sup> session du 58<sup>e</sup> Congrès a pris fin le 3 mars à minuit.

Nous apprenons à la dernière heure que le bill n° 6487, analysé ci-dessus, a été voté par le Congrès sous la forme amendée par M. Platt, et aura probablement déjà obtenu la sanction présidentielle; nous publierons cette loi dans notre prochain numéro.

## Bibliographie

### OUVRAGES NOUVEAUX

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL DERECHO ARGENTINO, par *Ernesto Quesada*. Buenos-Aires, J. Menéndez, 1904, 496 p. 24 × 16.

Lorsqu'un peuple jeune a le bonheur d'intéresser un historien familiarisé avec les procédés modernes de recherches, il aura plus de chances d'obtenir un récit complet et bien documenté de la période relativement courte de son existence; cette maxime a également trait aux monographies concernant tel ou tel domaine limité de l'histoire. Nous ne connaissons rien de plus complet, par rapport au développement de la protection nationale et internationale du droit d'auteur dans un pays isolé, que l'ouvrage consacré par M. Quesada, juge civil de première instance à Buenos-Aires, à l'évolution de la reconnaissance de ce droit dans la jeune République Argentine. L'éditeur ne dit guère trop en appelant ce livre «un digeste intégral de la doctrine, de la législation et de la jurisprudence argentines sur la matière».

La première partie de l'ouvrage est formée par la reproduction annotée du jugement très explicite — il occupe 84 pages imprimées — prononcé par ledit juge dans le procès Podestá et Scotti c. Anselmi le 3 février 1903, ainsi que des commentaires qu'il a provoqués dans un sens généralement approuvateur en Argentine et aussi dans notre organe (v. *Droit d'Auteur*, 1903, p. 79). Puis suivent une bibliographie des œuvres et dissertations publiées dans le pays sur la propriété littéraire et tous les textes législatifs et conventionnels relatifs à ce domaine, élargi de façon à comprendre aussi celui de la liberté de la presse; ce chapitre contient même les divers projets de loi présentés aux Chambres argentines (Alcorta, 1874, Baires, 1897, Lobos, 1897), le rapport de M. Cané, délégué de la République à la Conférence de Paris de 1896, le texte de la Convention de Montevideo et celui de la Convention de Mexico, non encore approuvée par l'Argentine. La seconde partie de l'ouvrage (p. 237 à 484)

est consacrée à la jurisprudence argentine ou plutôt à celle des tribunaux de la capitale, car ceux de province n'ont pas eu l'occasion de se prononcer sur des litiges de ce genre; cette jurisprudence, dont le premier spécimen est du 18 avril 1884, date relativement récente, est divisée en quatre catégories: fédérale, civile, pénale et commerciale, et se compose de tous les procès qui ont été plaidés en vingt ans et qui ont été liquidés, jusqu'au 14 mai 1904, jour où l'ouvrage est sorti de presse, à l'exception de quatre (v. p. 462, note 589). Deux tables des matières facilitent les recherches dans les textes et les 652 notes qui les accompagnent.

On voit par cette analyse que le livre de M. Quesada constitue le Répertoire législatif et judiciaire argentin sur la matière qui nous occupe; ce répertoire a été, d'ailleurs, analysé et résumé lui-même succinctement par M. Quesada dans l'arrêt placé en tête, pour lequel il avait réuni ce dossier volumineux avec un esprit de suite, une conscience et une méthode dignes de tout éloge. L'état actuel de la question de la propriété intellectuelle dans la République Argentine au début du XX<sup>e</sup> siècle apparaît donc, grâce à M. Quesada, dans les contours aussi bien que dans les détails, avec une netteté exemplaire<sup>(1)</sup>.

EVOLUCIÓN DE LA IDEA DEL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA REPÚBLICA ARGENTINA, par *Roberto Ancizar*. Buenos-Aires, Coni hermanos, 1904, 30 p.

Notre correspondant de Buenos-Aires a trouvé, dans les matériaux recueillis par M. le juge Quesada (v. le compte rendu ci-dessus), les éléments pour une étude des plus utiles qui dispensera les chercheurs d'un long travail d'investigation; en effet, il a dégagé de cette matière première l'évolution de l'idée du droit de propriété intellectuelle, en comparant dans trois chapitres le point de départ rudimentaire avec les divers préceptes constitutionnels, avec les tentatives législatives et avec la jurisprudence actuelle, et en suivant ces manifestations dans leur procès d'élaboration; sans doute, cette évolution est lente et non dépourvue de variations et d'oscillations, attendu que la production indigène est encore faible, que le marché est très restreint et que la production étrangère pour laquelle on ne peut ou on ne veut pas réclamer la protection, abonde. Mais il y a progrès marqué presque partout. M. Ancizar étudie celui de l'action judiciaire dans les paragraphes suivants: Étendue et durée du droit d'auteur (résultat: aussi longtemps

que la loi spéciale ne sera pas promulguée, le droit de propriété intellectuelle doit être assimilé au droit illimité de propriété matérielle); droit des étrangers (résultat indéterminé, mais s'orientant vers la prépondérance de la solution libérale que la protection est due même aux étrangers résidant à l'étranger); responsabilité pénale (incertaine); responsabilité civile (certaine, bien qu'il y ait des divergences au sujet de la constatation du préjudice à réparer); preuve du préjudice (modification de ce critère dans le sens de la restitution des fruits civils de la part du propriétaire illégitime). Voici la conclusion de l'analyse experte de M. Ancizar: «Ce que les magistrats argentins ont fait en vingt ans est une garantie ample de ce qu'ils feront désormais en faveur du droit de propriété intellectuelle.»

KOMMENTAR DER SCHWEIZ. BUNDESVERFASSUNG, par *W. Burkhardt*. Paraît en six livraisons. Bern, Stämpfli & Cie, 1904, livraisons 1 à 4.

La reconnaissance de la propriété industrielle, littéraire et artistique se base en Suisse sur l'article 64 de la Constitution fédérale de 1874; c'est dire que, comme cette Constitution se compose de 129 articles, l'ouvrage du savant professeur de droit de l'Université de Lausanne touche notre domaine spécial seulement sur une parcelle bien limitée. Nous l'annoncerons néanmoins à nos lecteurs, de même que nous avons annoncé d'autres ouvrages sur la Confédération suisse<sup>(1)</sup>, parce que les autorités de cette dernière ont reçu la mission d'exercer la haute surveillance sur les organes dont se sont dotées plusieurs Unions internationales et d'accueillir les notifications relatives aux accessions et dénonciations, effort que l'étude des institutions constitutionnelles du pays présente un certain intérêt d'ordre général. Or, le commentaire que nous fournit M. Burkhardt est un guide sûr, précis et méthodique qui contient une foule de renseignements sous une forme condensée. Chaque article est suivi de deux chapitres d'inégale longueur; l'un contient l'historique de l'article, l'autre, l'interprétation qui en a été donnée; selon la nature de la disposition à analyser, ce second chapitre se divise en divers paragraphes dont les uns s'occupent de la discussion scientifique ou des théories juridiques, les autres de la jurisprudence, ou de l'application pratique dans la vie politique. Une introduction qui discute la nature intrinsèque de la Constitution, celle de l'État fédératif et celle des droits individuels garantis précède le commentaire proprement dit de cette publication qui, lorsqu'elle sera terminée, formera une étude magistrale du droit public suisse.

<sup>(1)</sup> Nous emprunterons à ce livre certains passages qui corroboreront pleinement notre assertion (v. ci-dessus, p. 29).

<sup>(1)</sup> V. *Droit d'Auteur*, 1889, p. 102; 1890, p. 80.