

LE DROIT D'AUTEUR

ORGANE MENSUEL DU BUREAU INTERNATIONAL DE L'UNION

POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES, A BERNE

SOMMAIRE

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales: LE DROIT D'AUTEUR EN RUSSIE. Inconvénients de l'absence de toute protection internationale; état de la revision législative, rapports à la Douma; attitude des gens de lettres russes; deux rapports de M. Sémenoff en faveur de l'adhésion à la Convention de Berne, p. 93.

Jurisprudence: ALLEMAGNE. Confiscation; droit d'édition en Autriche cédé à un Autrichien; effets de la confiscation sur

le droit d'auteur en Allemagne et dans les rapports avec l'Autriche-Hongrie, p. 97. — DANEMARK. Protection rétroactive du droit exclusif de traduction d'un roman anglais, p. 98. — SUISSE. Œuvres musicales reproduites par le compositeur même, avec changements non essentiels; contrefaçon; bonne foi de l'éditeur-ayant droit; réparation du dommage, p. 99.

Nouvelles diverses: ALLEMAGNE. Rétablissement du dépôt légal, proposé dans le Royaume de Saxe, p. 103.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

LE DROIT D'AUTEUR EN RUSSIE

INCONVÉNIENTS DE L'ABSENCE DE TOUTE PROTECTION INTERNATIONALE. — ÉTAT DE LA REVISION LÉGISLATIVE EN MATIÈRE DE DROIT D'AUTEUR: RAPPORT DE LA COMMISSION DES RÉFORMES JUDICIAIRES À LA DOUMA. — ATTITUDE DES GENS DE LETTRES RUSSSES; DEUX RAPPORTS DE M. SÉMÉNOFF EN FAVEUR DE L'ADHÉSION DE LA RUSSIE À LA CONVENTION DE BERNE

Il y a un an, à pareille époque, nous avons examiné, dans un article de fond (v. *Droit d'Auteur*, 1907, p. 94 à 99), l'état de la réforme législative entreprise en Russie dans le domaine du droit d'auteur, ainsi que les courants d'idées qui s'y étaient dessinés au point de vue de la protection nationale et internationale de la propriété intellectuelle. A première vue, les positions des partisans et des adversaires de celle-ci ne semblent pas s'être modifiées sensiblement depuis lors; néanmoins, il y a des indices qu'un léger revirement se produit dans les opinions et que la négation ou l'inertie disparaissent peu à peu, sans qu'on puisse prédire, toutefois, un triomphe final certain.

Le côté regrettable et défectueux de la situation créée par l'absence de toute protection des auteurs étrangers en Russie apparaît pourtant aux esprits les plus prévenus; nous ne citerons à cet égard que deux manifestations destinées à nous conduire *medias in res*, au cœur même de

notre sujet. Voici en quels termes l'auteur d'un article de la *Gazette de Francfort*, du 9 mai 1908, expose les griefs des milieux allemands:

«C'est avant tout l'Allemagne qui souffre de cet état de choses absolument arbitraire. Sans les travaux de la science allemande, aucun professeur russe n'est, encore aujourd'hui, à même d'enseigner, aucun étudiant russe, de s'instruire. Bien que le nombre des Russes possédant la langue allemande soit considérable, la plupart a besoin de traductions d'œuvres allemandes pour puiser dans cette science. Aussi le marché russe des livres est-il inondé de traductions semblables, faites à bon compte et imprimées sur du mauvais papier. Qu'il suffise d'indiquer un seul exemple. L'histoire de la philosophie du professeur Windelband, ouvrage connu, coûte en traduction russe à peu près trois fois moins que l'original, mais cette traduction est, comme presque toutes les autres, franchement mauvaise et, à maint passage, directement erronée, ce qui n'a rien de surprenant, car l'éditeur russe désire obtenir la traduction à un prix aussi réduit que possible et le traducteur n'est rétribué que très modestement. En règle générale, les traductions sont faites par des étudiants russes pauvres dont les connaissances en allemand sont imparfaites et qui veulent gagner ainsi le casuel.

Mais si, d'un côté, la science allemande est lésée d'une manière indigne (*empörend*) en l'absence d'une convention, les créations des poètes russes ne peuvent, d'un autre côté, être rendues accessibles aux lecteurs allemands, comme cela serait à souhaiter dans l'intérêt des deux parties. Chaque éditeur peut traduire une œuvre russe quelconque et la traduction peut être contrefaite impunément⁽¹⁾; il en résulte qu'à l'heure qu'il est, des traductions alle-

mandes véritablement bonnes nous manquent; elles sont toujours incorrectes et inexactes, parce que l'éditeur n'a aucun avantage à dépenser des sommes plus considérables pour des publications livrées à la contrefaçon. Il semble dès lors que les deux États devraient être poussés par le désir de mettre fin aussi vite que possible, par voie de traité, à cette situation intolérable.»

On peut en dire autant par rapport à la France, comme le prouve un fait récent⁽¹⁾. Les héritiers de Moussorgsky comptaient toucher de 15 à 16,000 francs pour les droits d'auteur produits par la représentation de *Boris Godounow* à l'Opéra de Paris en juin 1908, mais la commission de la Société des auteurs dramatiques, à la suite du rapport de M. de Caillavet, décida de ne plus payer de droits aux nations qui n'en reconnaissent aucun aux Français, et ainsi les sommes perçues pour la représentation de pièces russes serviront à alimenter les caisses de secours et de retraites des littérateurs français, «tant que la Russie, ajoute *Le Temps*, n'aura pas adhéré à la Convention de Berne».

* * *

Le Gouvernement russe a reconnu lui-même la nécessité d'un changement et a transmis à la Douma un projet de loi concernant le droit d'auteur sur les œuvres de littérature, de musique, des beaux-arts et de photographie, projet élaboré par le Ministère de la Justice (v. *Droit d'Auteur*, 1900, p. 2 à 5; 1907, p. 96) et accompagné d'un exposé des motifs que ce Ministère a rédigé; l'opportunité ou, mieux encore, l'urgence de la revision projetée y est démontrée par le péril sérieux que les lacunes de la législation actuelle font courir

(1) C'est là une erreur; la traduction parue en Allemagne est, en tant que traduction, protégée contre la reproduction intégrale ou partielle; mais chacun est libre de traduire à son tour le même ouvrage. (Réd.)

(1) V. *Le Temps*, du 11 juin 1908.

à l'instruction et à la culture russes, et par les négociations entamées avec diverses puissances au sujet de la conclusion de traités de commerce et de traités littéraires connexes.

Le projet ayant été renvoyé à la Commission pour les réformes judiciaires, celle-ci a déposé, encore avant l'ajournement de la Douma, un rapport détaillé dû à M. O. J. Pergament. Nous emprunterons à ce document, divisé en dix chapitres, seulement les quelques considérations générales et les renseignements particuliers qui sont de nature à intéresser nos lecteurs, sans suivre le rapporteur pas à pas dans son étude sur la nature, la naissance et l'étendue du droit d'auteur, sur le sujet et l'objet⁽¹⁾ du droit, sur les effets de la cession et de la sanction, sur la manière d'établir ce droit, etc.

Le droit d'auteur a été réglé en Russie, comme ailleurs, d'abord conjointement avec le droit de la presse ou plus particulièrement — déjà en 1828 — avec la censure, si bien que la législation russe actuelle porte encore cette trace sous forme de la disposition suivante de l'article 21 : « Celui qui imprimera un livre sans se conformer aux règles de la loi sur la censure sera privé de tout droit sur ce livre. » Ce n'est que lors de la codification de 1887 que cette législation a été insérée dans le code civil sous le titre : « Supplément à la Remarque II sur l'article 420 ». Une réforme radicale de la loi sur le droit d'auteur devrait donc, au fond, aller de pair avec celle de la loi sur la presse ; et comme cette dernière législation se trouve actuellement dans un état chaotique, il y aurait lieu de supprimer toute dépendance entre les deux domaines et d'émanciper le droit d'auteur ; en tout cas, bien qu'il y ait entre eux des points de contact, tel que le dépôt légal, la connexité devrait être toute générale et légère.

D'autre part, le projet, suivant en cela son modèle, la législation allemande, n'envisage pas le droit d'auteur comme un droit de propriété, mais, d'accord avec les idées des spécialistes en droit civil, Spassovich, Annenkov, Scherschenevich et avec M. le sénateur Karnicky, membre de la commission de rédaction, il le définit comme le droit exclusif dont est investi l'auteur de publier l'œuvre, de la répandre, de la reproduire par tous les moyens possibles, de la remanier, etc. L'assimilation du droit d'auteur au droit de propriété qui ne lui ressemble qu'en partie apparaît comme un obstacle qui s'oppose à la libre évolution

du premier. Quand il s'agit de séparer les deux droits et de réaliser la nouvelle théorie en toute logique, il ne saurait être question de remplacer simplement les dispositions actuelles intercalées dans le code civil ; mais il faudrait les abolir et créer un droit nouveau.

Sous ce rapport, il n'y a pas seulement des intérêts pécuniaires, des droits réels à sauvegarder, mais l'auteur est un ouvrier social, un propagateur d'idées, dont les œuvres sont le reflet des aspirations communes et sont sorties du milieu social, sur lequel elles exercent une grande influence ; le législateur a donc le devoir de mettre le droit de cet auteur en harmonie avec les intérêts de la société. A côté des éléments matériels, pécuniaires, que renferme le droit à sanctionner, il tiendra aussi compte des éléments d'ordre personnel. Et il est permis de dire que la Commission les a largement sauvegardés dans le projet en protégeant pleinement toutes les œuvres inédites contre la publication non autorisée, en préservant le droit d'auteur contre toute procédure d'exécution et en n'abandonnant aux créanciers que les exemplaires publiés et mis en vente, enfin en interprétant restrictivement toute cession en faveur des éditeurs et en délimitant le contrat d'édition.

Photographies. En ce qui concerne les diverses catégories d'œuvres à protéger dont la Commission déconseille l'énumération détaillée, facilement limitative, nous ne mentionnerons que le sort fait dans le projet aux œuvres de photographie.

La commission de l'Académie des Beaux-Arts de St-Petersbourg avait demandé déjà en 1897 l'assimilation complète de ces œuvres aux œuvres d'art, et les photographes russes, dans une pétition explicite adressée à la Douma, insistent sur ce que les progrès actuels de leur profession permettent au photographe de faire preuve d'individualité, de talent et de dispositions artistiques. Mais pour la Commission de la Douma, l'essentiel dans la production photographique est la réaction chimique produite par la lumière du soleil ; le rôle du photographe se réduit, d'après elle, à diriger cette réaction d'une façon essentiellement mécanique. En revanche, la Commission trouve insuffisant le délai de protection de 5 ans proposé par le Gouvernement et en recommande, à l'instar de la nouvelle loi allemande, l'extension à 10 ans, à compter à partir de la publication, non pas à partir de la confection de l'œuvre. Mais elle se refuse à suivre la loi précitée quant à la suppression des indications du nom et de l'adresse du photographe et de la date de la première publication ; ces indications lui semblent indispensables pour établir les

droits du photographe et pour orienter les tierces personnes désireuses de respecter ses droits privatifs : elle en exige donc l'apposition sur toute image photographique.

Le dernier mot n'est pas encore dit dans cette matière ; les photographes de St-Petersbourg ont ouvert, le 12 juin 1908, dans la salle des aquarelles de l'Académie royale des Beaux-Arts, une exposition spéciale des plus beaux spécimens de l'art photographique, monochrome et polychrome, destinée à convaincre les députés de la Douma et les membres du Conseil de l'Empire qu'il ne serait que justice de traiter ces créations sur le même pied que les œuvres d'art. Cette exposition a été assez visitée, et étant donné son succès, la cause des photographes sera plaidée chaleureusement.

Formalités. La Commission a condensé ses idées sur ce point dans la résolution suivante : « En vertu de l'article 72 de la loi de 1890 sur la censure, les éditeurs sont tenus de déposer dix exemplaires des ouvrages imprimés ; ils obtiennent alors de l'autorité compétente la permission de répandre ceux-ci ; la non-observation de cette formalité comporte la répression pénale et le paiement d'amendes ; la responsabilité incombe de ce chef, non pas aux auteurs, mais aux propriétaires des imprimeries et lithographies, ce qui implique que l'omission n'entraîne pas la déchéance du droit d'auteur. Il est donc juste que le projet ne prévoie pas l'enregistrement des œuvres littéraires. » L'indication du nom de l'auteur sur la feuille de titre est une présomption de la qualité d'auteur.

Les formalités prescrites sous le régime actuel pour la sauvegarde des droits des artistes sont rendues facultatives afin de laisser à ceux-ci la possibilité de faire usage de tous les moyens de preuve et de recours.

Droit de traduction. Le projet gouvernemental protège ce droit pendant dix ans, pourvu que l'auteur l'ait réservé sur la feuille de titre et pourvu qu'il publie la traduction dans un délai de cinq ans à partir de la publication de l'original. La Commission propose de supprimer cette dernière condition, en faisant observer très judicieusement que le besoin de traduire un ouvrage se fera sentir seulement lorsque celui-ci aura acquis une certaine réputation, ce qui demandera fréquemment plus d'un lustre.

Si la suppression du délai d'usage se réalisait, cela serait d'une grande importance au point de vue du droit international, car une disposition semblable permettrait à la Russie d'adhérer au moins à la Convention de Berne de 1886, étant

(1) D'après le rapport, fait l'objet du droit d'auteur le produit de la création intellectuelle qui se manifeste sous une certaine forme et est destiné à être mis en circulation dans la société.

entendu que la mention de réserve ne saurait être exigée des auteurs unionistes. La voie vers l'accession de l'Union serait, d'ailleurs, ouverte grâce à la nouvelle rédaction de l'article 33 (ancien article 16, v. *Droit d'Auteur*, 1907, p. 96) que propose la Commission et qui serait la suivante : « Les œuvres publiées à l'étranger par des sujets étrangers peuvent être traduites en russe ou en d'autres langues *seulement* si le contraire n'est pas stipulé dans les traités conclus par la Russie avec les puissances étrangères. »

Auteurs étrangers. La Commission propose encore une autre innovation qui serait destinée à étendre le rayonnement de la protection des auteurs ; elle aimerait compléter l'article 4 par la disposition suivante :

« Le droit d'auteur des auteurs étrangers sur leurs œuvres publiées à l'étranger sera reconnu en Russie autant que, dans les États dont ils ressortissent, le droit d'auteur garanti aux sujets russes ne sera pas soumis à une protection inférieure. »

C'est là le principe de la réciprocité légale qui serait d'une réelle utilité pour faire avancer la cause de la protection internationale, et dont il faut souhaiter l'adoption par la Douma, sans qu'elle y apporte aucune restriction.

L'issue de la réforme dépend maintenant en grande partie de l'attitude que prendront ceux qui y sont directement intéressés, les écrivains et auteurs russes ; aussi longtemps qu'ils refuseront d'appeler de leurs vœux la revision de la législation actuelle dans un sens large et en même temps libéral envers les étrangers, on ne saurait critiquer, sans commettre une injustice, l'abstention pratiquée par les autorités russes à ce sujet. Malheureusement il y a encore beaucoup à combattre pour créer dans ces milieux un courant d'opinion franchement favorable à une politique de réciprocité internationale.

La lutte s'est concentrée surtout dans la Société des gens de lettres (Société littéraire) de St-Petersbourg, où, depuis plusieurs mois des débats passionnés ont eu lieu à l'occasion de l'examen du projet de loi gouvernemental. La majorité des orateurs s'est montrée jusqu'ici hostile non seulement à l'idée de l'entrée de la Russie dans l'Union de Berne, mais aussi au mouvement tendant à élargir la protection de la propriété littéraire. MM. W. Vodorosoff et P. Mishujew ont soutenu, encore au mois de mai, que la conclusion d'arrangements avec d'autres nations serait nuisible à la culture russe en raison des entraves opposées à la faculté de libre traduction, et,

en outre, qu'il serait dans l'intérêt du peuple russe de réduire le délai actuel de protection de 50 ans après la mort de l'auteur à 25 ou 30 ans *post mortem*.

D'autre part, dans ces débats la défense de la protection du droit d'auteur et de la reconnaissance internationale de ce droit par la voie de l'adhésion de la Russie à l'Union de Berne a été principalement et vigoureusement soutenue par M. E. Sémenoff, homme de lettres et publiciste, bien connu à Paris où il fut longtemps correspondant de journaux russes et où il est resté membre de l'Association des critiques littéraires et du Syndicat de la Presse étrangère. M. Sémenoff a défendu ses thèses dans deux rapports explicites et éloquents, lus à ladite Société et dont il nous a été donné de prendre connaissance ; en voici une analyse :

Dans le premier rapport où il se propose de donner un aperçu général sur l'évolution des opinions et des législations en matière de propriété intellectuelle, il constate, après avoir complété l'exposé des motifs du projet de loi gouvernemental par quelques renseignements historiques instructifs, que le principe du droit d'auteur est, malgré des divergences d'idées, accepté actuellement par tout le monde (sauf peut-être par Tolstoï), soit qu'on admette pour base de ce droit le principe de la propriété ou celui du travail ; il n'en est pas de même de la question des conventions littéraires, nous dirions, de la protection des auteurs étrangers ; sur ce point, l'attitude de la Russie a toujours été hostile et, à une énorme majorité, les écrivains se sont jusqu'ici prononcés contre tout arrangement, c'est-à-dire, si on réduit la question à son expression la plus simple, pour la liberté de traduire les œuvres étrangères en langue russe. M. Sémenoff explique que l'existence très répandue de la notion en vertu de laquelle la traduction non autorisée ne serait pas une contrefaçon, est due à une mentalité spéciale, idéale et en même temps très élémentaire ; d'après la tradition russe, l'écrivain a une mission sainte à accomplir : la propagation libre des idées, des connaissances, de la littérature ; le culte pour le principe de la liberté, pour les intérêts de la civilisation et de l'instruction publique. Cette conception dominait si bien toute autre considération, que la pensée des honoraires qu'on aurait à payer en établissant le budget d'une publication, la pensée du pain, du vêtement, du logement, voire même de la récompense du travail de l'auteur, semblait entièrement secondaire, purement bourgeoise et mercantile ; qu'on pût appeler ces appropriations un vol, une piraterie, cela paraissait incompréhensible.

Moins sentimentaux, certains éditeurs indécents et certains « entrepreneurs de traductions », sans scrupules d'aucune sorte, abusèrent cruellement de l'attitude passive des auteurs (M. Sémenoff raconte plusieurs faits de ce genre), non seulement en Russie, mais aussi à l'étranger où, grâce aux efforts de Tourguenief et de Melchior de Vogué, la mode était venue, dans les années 1880 et suivantes, aux écrivains russes. Lorsque, environ dix ans plus tard, cet intérêt s'affaiblit, ce qui fut attribué par M. de Vogué aux « traducteurs-industriels sans conscience qui ont tué par leur cupidité et leur ignorance la poule aux œufs d'or », cela fit réfléchir certains milieux idéalistes d'intellectuels russes sur les inconvénients d'un communisme partiel *sui generis* lequel servait uniquement les intérêts des plus habiles ; l'idée de conclure des conventions protectrices ou d'établir, par l'adhésion à la Convention littéraire internationale, un nouveau trait d'union avec les couches instruites des pays civilisés, germa et se développa au feu des discussions que des écrivains russes eurent avec Brandès et Zola (M. Sémenoff donne un résumé vivant de l'échange des idées qu'il eut avec ces deux écrivains)⁽¹⁾ ; et peu à peu ils furent conduits à une appréciation plus saine et plus réaliste des choses.

Puis, avec Gorki et une pléiade de jeunes, l'intérêt pour la littérature russe reprit et un nouvel état de choses se fonda. D'un côté, la Convention de Berne (M. Sémenoff en fait l'histoire) permit aux auteurs russes de se faire protéger sur le territoire de l'Union en y éditant leurs œuvres, ce que la maison d'édition *Zuanie* sut organiser en Allemagne sur une large échelle ; d'un autre côté, quelques auteurs étrangers en vue, notamment des auteurs dramatiques, s'entendaient avec des traducteurs russes de choix ou avec les directeurs de théâtre pour la remise préalable du *manuscrit* de leurs œuvres et distançaient par cette combinaison détournée les « fabricants de traductions ».

Cependant, il apparut de plus en plus que tandis que les auteurs russes pouvaient se faire protéger efficacement au dehors, la Russie n'accordait sur ce terrain aucune réciprocité réelle. De nombreuses démarches furent donc faites par des écrivains étrangers — M. Sémenoff les énumère⁽²⁾ — pour amener la Russie à tenir compte de cette situation modifiée et à entrer dans l'Union ; à l'occasion du renouvellement de ses traités de commerce, elle promit d'entamer des négociations en vue

⁽¹⁾ Voir sur la *Lettre à la presse russe*, écrite par Zola, *Droit d'Auteur*, 1894, p. 8.

⁽²⁾ V. sur le dernier voyage de MM. Prévost et Capus, *Droit d'Auteur*, 1903, p. 83 et s..

de conclure des traités littéraires, négociations qui se poursuivent actuellement et aboutiront à coup sûr au regard de certains pays, si le Gouvernement s'y prête. C'est que, malgré l'absence de conventions, la protection internationale s'impose de plus en plus en raison des nouveaux phénomènes de la vie réelle.

Mais, c'est maintenant le moment de se demander ce qui sera préférable : la conclusion de conventions littéraires particulières négociées arbitrairement et sans contrôle, dans un but incontestablement mercantile, comme annexe à un traité de commerce, ce qui entrave toute liberté d'action, ou bien l'adhésion franche et sincère à la Convention de Berne, au même titre que les autres nations, ce qui permettrait à la Russie de chercher à y apporter les améliorations et les réformes qu'elle croira nécessaires ? La façon dont M. Sémenoff pose la question montre clairement en faveur de quelle solution il se prononcerait. Pour la résoudre et pour convaincre ses confrères, il importe, selon lui, de bien étudier la Convention, d'en examiner, par des enquêtes et des statistiques, l'influence sur l'augmentation ou la diminution du prix du livre, et de rechercher — car les deux problèmes sont intimement liés — quel sort serait fait, sous le nouveau régime unioniste, à la catégorie des traducteurs qu'on a presque taxée de prolétariat ; cette catégorie serait-elle menacée dans son existence ou mieux protégée contre l'exploitation impitoyable, une fois que la Convention aurait mis de l'ordre dans ce domaine ? Ici encore, la réponse ne paraît pas douteuse à M. Sémenoff ; il suffirait d'une expérience d'un ou de deux ans après l'adhésion à la Convention, pour assainir la situation ; en tout cas, pour lui, la Russie, comme tous les pays civilisés, s'achemine vers l'Union logiquement, irrévocablement.

Le meilleur moyen pour arriver à cette solution naturelle et, en tout cas, à une entente et une tolérance réciproque meilleures, lui paraît être la convocation, sur l'initiative russe, d'un Congrès international d'écrivains où les idées, données et informations sur cette matière compliquée seraient librement échangées et sérieusement discutées des deux côtés (« entre nous et les Européens »), et où serait prise une décision si possible unanime qui ferait autorité.

Le second rapport de M. Sémenoff qui complète le premier est consacré à la réfutation des objections des écrivains russes, formulées par tradition contre la protection internationale des auteurs et

plus particulièrement contre l'entrée dans l'Union. Comme nous avons exposé ici même ces objections à plusieurs reprises et notamment, il y a un an, dans une étude spéciale (v. *Droit d'Auteur*, 1907, p. 94, « Vues divergentes de la commission extra-parlementaire ; majorité et minorité »), notre résumé pourra être bref.

M. V. V. Vodorosoff a repris l'argument que la traduction est un travail indépendant, dans lequel l'élément du travail de l'auteur primitif n'existe pas ; à son œuvre originale pour laquelle il a reçu, lors de l'édition, une rémunération légitime, s'ajoute un travail intellectuel nouveau appartenant exclusivement au traducteur. Mais, riposte M. Sémenoff, le travail ancien, propre et réel, existe toujours, on ne saurait le supprimer ni quant à l'idée ni quant à la valeur matérielle, et en poussant cette théorie jusqu'au bout, il serait facile de prouver l'absence de droits du premier auteur et de les attribuer à ceux qui confectionnent, refont et falsifient les œuvres de l'esprit.

Dire que la Russie ne sera pas seule en s'abstenant de conclure des conventions, c'est ne pas se rendre à l'évidence, établie par l'évolution historique, que « malgré la diversité des conditions sociales et autres, tous les pays arrivent fatalement au même régime de solidarité internationale, également dans ce domaine ».

Tous les arguments pour ou contre la liberté de traduction se réduisent à une question, soit d'ordre moral, soit d'ordre matériel.

Cependant, même ceux qui envisagent comme anormal de s'emparer des œuvres étrangères, avancent cette excuse qu'on lit peu les auteurs russes à l'étranger. M. Sémenoff démontre, au contraire, en citant le témoignage de l'*Écho de Paris* et des *Blätter für Bücherfreunde*, de Munich, qu'on lit à l'étranger les auteurs russes autant que les autres, qu'on s'est même plaint d'un certain envahissement de la littérature russe, tout écrivain ou poète russe de talent étant traduit, surtout en langue allemande, et inspirant un grand intérêt aux lecteurs et de nombreux articles aux critiques ; proportionnellement, la connaissance des œuvres russes est donc plus répandue au dehors que celle des œuvres étrangères en Russie.

La Convention — objecte-t-on enfin — créera le monopole des éditeurs, portera préjudice aux traducteurs, produira la cherté du livre, diminuera, par conséquent, son écoulement et sera nuisible à l'instruction et à la culture du peuple.

Mais ce monopole existe en fait et progresse sans cesse ; la vie a devancé la loi écrite ; déjà beaucoup d'écrivains confient leurs manuscrits à un seul éditeur russe

de livres, de revues, d'almanachs, etc. La Convention ne fera que régulariser ces rapports littéraires et, après quelques moments possibles de perturbation, tout rentrera dans l'ordre là où règne maintenant l'anarchie. La hausse présumée du prix des livres n'est confirmée nulle part par l'expérience des pays unionistes, ce qui s'explique par la plus grande stabilité des entreprises d'édition protégées contre la concurrence ; les prix s'adaptent aux conditions du marché et du pays ; les traductions ne se vendent généralement pas plus cher que les autres livres, surtout dans les pays où les prix du volume ont une certaine fixité ; ailleurs, ces prix varient selon la vogue qu'ont les œuvres d'un écrivain. L'unique statistique qui existe sur les variations des prix avant ou après la conclusion des traités littéraires, celle élaborée par les gens de lettres suédois et rapportée par le *Droit d'Auteur* (1896, p. 156) montre que, en règle générale, les traductions ne sont pas renchéries par suite des arrangements rendus obligatoires en vertu des traités littéraires, mais se vendent, au contraire, moins cher. L'adhésion à la Convention de Berne ne pourra donc nuire à l'avancement intellectuel d'une nation. Il ne reste dès lors rien à opposer à l'accusation de piraterie, lancée par l'Europe à l'adresse de la Russie. Aussi celle-ci devrait-elle se joindre à la famille européenne groupée dans l'Union, de préférence à la conclusion de traités isolés qui sont exposés aux changements politiques, commerciaux et autres. Et l'époque de la convocation de la Conférence de révision de Berlin serait particulièrement favorable pour faire ce pas opportun et nécessaire.

* * *

La campagne vigoureuse entreprise au bon moment par M. Sémenoff a eu, au moins, ce résultat propice que la Société des gens de lettres de St-Petersbourg, après avoir renvoyé cette affaire à une commission de huit membres, n'a encore pris aucune résolution définitive, laquelle, à en juger par les dispositions de la majorité des membres et la composition de la commission n'aurait pu être que négative. La Douma ne pourra donc se couvrir du veto des auteurs russes pour rejeter tout projet d'entente internationale ; elle pourra écouter son rapporteur, M. Pergament, qui s'est prononcé pour l'entrée de la Russie dans l'Union et qui a aplani les voies pour cette mesure.

Que les amis du développement normal du droit d'auteur profitent donc de cette sorte de répit, de trêve, qui est intervenue, qu'ils examinent les solutions proposées par M. Sémenoff et que, convaincus de la bonté

de leur cause et ardents, ils emportent une position qui, à coup sûr, est fortement ébranlée.

Jurisprudence

ALLEMAGNE

CONFISCATION D'UNE ŒUVRE PAR JUGEMENT PÉNAL; EFFET SUR LE DROIT D'AUTEUR ET LE DROIT D'ÉDITION EN ALLEMAGNE ET DANS LES RAPPORTS AVEC L'AUTRICHE-HONGRIE. — CESSIION, PAR L'ÉDITEUR ALLEMAND, DU DROIT D'ÉDITION POUR CE DERNIER PAYS À UN ÉDITEUR AUTRICHIEN; VALIDITÉ; ABSENCE D'UN MOTIF IMPORTANT POUR JUSTIFIER LE REFUS DU CONSENTEMENT DE L'AUTEUR. — LOI DE 1901 SUR LE DROIT D'ÉDITION, ARTICLE 28.

(Tribunal de l'Empire, 1^{re} chambre civile. Audience du 29 décembre 1906. — B. c. S.)⁽¹⁾

En juillet 1903, le défendeur avait entrepris l'édition en commission du roman du demandeur, intitulé: « *Petite garnison* »; après l'impression et la mise en vente, ce roman fut saisi en différents endroits par mesure de police et entraîna, en octobre 1903, l'arrestation du demandeur; celui-ci, cité à comparaître devant le tribunal militaire de Metz, fut condamné, par arrêt devenu exécutoire du 10 novembre 1903, à une peine d'emprisonnement et rayé des cadres de l'armée. En même temps, le jugement ordonna la confiscation et la destruction du roman.

Au cours du mois d'octobre 1903, le demandeur avait cédé au défendeur le droit d'édition du roman, moyennant une somme déterminée et sous réserve du droit de traduction et du droit de publication dans les journaux. L'interprétation de ce contrat ne tarda pas à donner lieu à des difficultés entre les parties qui, principalement, ne s'entendaient pas sur la question de savoir si la cession consentie en faveur du défendeur comportait le droit d'édition illimité pour toutes les éditions et pour le pays et l'étranger, ou simplement le droit de faire trois éditions destinées au pays même. Après la confiscation, le roman parut à Vienne sans l'autorisation du demandeur; il fut répandu en Autriche-Hongrie par le libraire Fr. à Vienne, à qui, suivant les allégations du demandeur, le défendeur avait fait cession du droit d'édition. Le demandeur prétendait qu'il avait cédé le droit d'édition au défendeur seulement pour trois éditions à 2000 exemplaires, chacune, et uniquement pour le pays; que, lors de la conclusion du contrat, il avait été trompé

et indignement exploité et qu'il s'était trouvé dans une erreur essentielle; que la diffusion effectuée en Autriche violait aussi bien le contrat que l'article 28 de la loi sur le droit d'édition; que, pour ces trois motifs, le défendeur lui devait des dommages-intérêts et était tenu de lui rendre des comptes; en avril 1904, il intenta action au défendeur en formulant contre lui trois chefs de conclusion conçues dans ce sens. Le défendeur répliquait que le droit d'édition lui avait été cédé sans restriction aucune. Après l'administration des preuves, la demande a été rejetée dans les deux instances. Le pourvoi en revision, est rejeté en ce qui concerne les deux questions formulées plus haut, et cela pour les motifs ci-après:

1. Lors des débats oraux, le représentant du défendeur a allégué que la demande devait *a priori* être déclarée irrecevable pour la raison que l'on ne peut pas faire valoir, devant un juge allemand, des droits qui découlent d'un contrat ayant pour objet une œuvre littéraire dont la confiscation et la destruction, dans l'Empire allemand, ont été ordonnées par sentence judiciaire. Si cette opinion était fondée, le pourvoi en revision devrait être rejeté sans autre et avant même que le jugement attaqué, les motifs sur lesquels il est basé et les contestations auxquelles il a donné lieu eussent été examinés. Il est exact qu'au sujet d'une œuvre qui a été déclarée confisquée par un jugement devenu exécutoire et dont la destruction a été ordonnée par le juge compétent, il ne peut être conclu aucun contrat valable dans le pays, obligeant et autorisant l'éditeur à reproduire l'œuvre et à la répandre professionnellement, et donnant naissance à des droits et à des obligations, attendu que ces dernières constitueraient nécessairement une violation de l'interdiction qu'impliquent les mesures de confiscation et de destruction. Ensuite de ces mesures, l'éditeur pourrait toujours alléguer qu'il a été mis dans l'impossibilité de reproduire l'œuvre et de la répandre professionnellement. Mais ce n'est pas de cela qu'il s'agit ici. Le contrat du mois d'octobre 1903 a été conclu avant que le jugement pénal ne fût devenu exécutoire, et la reproduction et la mise en circulation de l'œuvre ont eu lieu dans le pays, incontestablement, jusqu'au 15 novembre 1903. D'après les circonstances de la cause, c'est à partir de ce jour seulement que le jugement pénal est devenu définitif à l'égard du demandeur et que la confiscation et la destruction ont commencé à déployer leurs effets. Dès lors, on ne peut admettre que les droits découlant, en faveur du demandeur contre le défendeur, soit du contrat

du mois d'octobre 1903, soit d'une violation de ce contrat, à la suite d'une reproduction ou d'une diffusion antérieures à la confiscation et à la destruction, aient été annihilés par la confiscation et la destruction de l'œuvre survenues après coup. En effet, rien ne dit que le roman du demandeur cédé pour l'édition au défendeur ait été confisqué en raison de son contenu immoral ou autrement contraire à la loi, ce qui, il est vrai, ferait écarter d'emblée toute réclamation de la part du demandeur (§ 138, alinéa 1^{er}; § 817 du Code civil). Du reste, dans les instances inférieures, rien n'a été allégué quant au contenu du roman, et le point de vue qui vient d'être examiné n'a été soulevé que dans l'instance actuelle.

Les effets de la confiscation et de la destruction de l'œuvre ordonnées par le jugement pénal ne s'étendent qu'au pays et non à l'Autriche-Hongrie. La reproduction et la diffusion professionnelle en Autriche-Hongrie ne sont pas devenues des infractions à une interdiction légale, de par le fait que le juge allemand a prononcé un jugement pénal. Sans doute, l'article 1^{er}, alinéa 2, de la convention conclue le 30 décembre 1899 entre l'Empire allemand et l'Autriche-Hongrie, pour la protection des droits des auteurs sur les œuvres de littérature, d'art et de photographie, prévoit que la protection stipulée (accordée par le premier alinéa à toute œuvre qui est considérée comme une œuvre nationale dans le territoire d'une des parties contractantes) ne sera pas assurée à l'œuvre, lorsque celle-ci ne jouit pas ou ne jouit plus d'aucune protection légale dans le pays d'origine. Mais telle n'est pas la situation dans l'espèce. L'œuvre du demandeur jouissait de la protection légale en Allemagne, et, d'après les articles 29 et suiv. de la loi du 19 juin 1901, cette protection dure encore maintenant; elle pourrait être invoquée par le demandeur et ses ayants droit contre tout tiers non autorisé, et cela, sans que le doute soit possible, en Autriche-Hongrie, où la confiscation et la destruction ordonnées par le juge allemand n'ont aucun effet (comp. art. VI de la convention du 30 décembre 1899). En conséquence, il n'existait aucun motif juridique pour éliminer de prime abord le chef 3 des conclusions de la demande.

2. Il y a donc lieu d'examiner les moyens invoqués contre le jugement par le pourvoi en revision (suivent les considérants concernant les constatations relatives à la portée du contrat).

3. Dès lors, le jugement rendu sur les chefs 1 et 3 des conclusions de la demande est justifié, autant du moins que l'action

⁽¹⁾ Arrêts du Tribunal de l'Empire en matière civile, nouvelle série, vol. 15, p. 40.

tend à faire constater que le défendeur n'avait pas le droit de faire paraître en Autriche des éditions du roman. Déjà en première instance, la demande était basée sur l'allégation que le défendeur, sans l'autorisation du demandeur, et après que le jugement contre celui-ci fut devenu définitif, avait cédé son droit d'édition au libraire Fr. à Vienne; que cette manière de procéder serait contraire à l'article 28 de la loi sur le droit d'édition, du 19 juin 1904, et entraînerait pour le défendeur l'obligation d'indemniser le demandeur du préjudice subi et, en tout cas, de verser à celui-ci les 200,000 marks obtenus du libraire Fr. pour les 200,000 exemplaires vendus par ce dernier. Dans l'instance d'appel, le mandataire du demandeur a déclaré que les conclusions telles qu'elles sont formulées dans la demande impliquent aussi une action tendant à faire établir que la vente du droit d'édition à Fr. était inadmissible. Le juge en appel part du point de vue qu'à teneur de l'article 28 précité, le défendeur n'avait pas le droit de procéder à la cession en faveur de Fr. sans l'autorisation du demandeur; que, comme il n'a pas demandé cette autorisation, la cession viole les dispositions de l'article 28 et est dès lors inopérante, sans qu'il y ait lieu de rechercher si le demandeur avait ou non un motif important pour refuser sa permission; qu'en l'absence de conclusions dans ce sens, l'inopérance de la cession n'a pu être prononcée dans le jugement; que le demandeur a bien droit à des dommages-intérêts, mais qu'il n'a pas spécifié le dommage ni le montant de sa réclamation par des allégations de fait, et qu'il ne peut pas non plus se prévaloir d'une restitution de l'enrichissement illégitime ou d'un droit à la reddition des comptes.

On peut être d'accord avec le juge en appel lorsqu'il déclare qu'aux termes de l'article 28 cité, l'auteur a une action en dommages-intérêts contre l'éditeur qui, sans l'autorisation du premier, cède ses droits sur une œuvre isolée. En effet, conformément à l'article 15 de la loi sur le droit d'auteur, toute reproduction opérée sans l'autorisation de l'ayant droit est illicite, et sous les autres conditions prévues à l'article 36 de la loi, rend le contrevenant passible de dommages-intérêts. Et l'ayant droit dans le sens de l'article 15 est aussi l'auteur, dont l'article 28 de la loi sur le droit d'édition exige l'autorisation pour la cession du droit d'édition par l'éditeur à un tiers; la reproduction sans l'autorisation de l'auteur équivaut donc à une reproduction sans l'autorisation de l'ayant droit, et est illicite aux termes de l'article 15 précité.

Il n'est pas nécessaire de rechercher quels sont les droits que peut faire valoir le demandeur contre le défendeur, qui a procédé à la reproduction, non pas personnellement, mais par l'intermédiaire d'un tiers, car on ne peut se déclarer d'accord avec le juge en appel, lorsqu'il dit que si la cession du droit d'édition a eu lieu sans l'autorisation de l'auteur, prévue à l'article 28 de la loi, il importe peu que celui-ci ait ou n'ait pas eu un motif sérieux de refuser son autorisation. L'article 28, alinéa 1^{er}, exige dans la deuxième phrase le consentement de l'auteur, mais, dans la troisième phrase, il pose en principe que l'auteur peut refuser son autorisation seulement pour un motif important. Il en résulte qu'au point de vue de la forme, le consentement de l'auteur doit être demandé; quant au fond, l'autorisation n'est pas toujours nécessaire, c'est-à-dire que l'auteur est obligé de la donner lorsqu'il n'existe aucun motif important de la refuser. Mais si, en l'absence d'un motif important, l'auteur est tenu de consentir à la cession, l'éditeur peut aussi demander que l'auteur consente après coup (ratifie) ou se laisse traiter comme s'il avait consenti; et le prononcé du juge en vertu duquel il n'existait aucun motif important pour le refus de l'autorisation, remplace le consentement (la ratification), avec cet effet que la cession doit être envisagée comme ratifiée (article 184, alinéa 1^{er}, du Code civil).

Or, pour justifier le refus de donner son consentement à la cession du droit d'édition pour l'Autriche en faveur de Fr., le demandeur a allégué simplement qu'au moyen de ce refus, il a été en mesure de prouver à ses supérieurs que son intention était de réparer ses torts, ce qui, en vue d'un recours en grâce ou de l'allocation d'une pension de faveur, pouvait avoir une grande valeur pour lui. A cet égard, on ne peut qu'approuver le premier juge lorsqu'il dit que cela ne constitue pas un motif important de refus de consentement à la cession en faveur de Fr., le demandeur ayant cédé au défendeur, sans aucune restriction, le droit d'édition pour le pays. La prescription de l'article 28 repose sur l'idée que l'auteur, qui, par le contrat d'édition, transmet à un éditeur déterminé le droit et l'obligation de reproduire et de répandre l'œuvre, peut, d'après la nature du contrat, exiger que ce soit l'éditeur *lui-même*, et non pas un tiers quelconque, qui reproduise et répande l'œuvre; en effet, l'opinion dominante dans le commerce admet généralement que ce qui importe, c'est la personne de l'éditeur, sa réputation commerciale, ses capacités personnelles, son zèle pour la diffusion et les soins qu'il appor-

tera au conditionnement de l'œuvre, de même que lorsqu'il s'agit de la confection d'un ouvrage, c'est la personne de l'entrepreneur qui, en règle générale, joue le rôle principal. Le transfert du droit d'édition par l'éditeur désigné à un autre éditeur *peut* compromettre les intérêts de l'auteur, sa réputation littéraire et le décevoir lourdement dans son attente légitime de voir l'œuvre reproduite et répandue d'une manière appropriée et opportune. C'est à ce point de vue qu'il faut se placer par principe et dans la règle pour apprécier l'importance des motifs que l'auteur fait valoir pour refuser son autorisation à la cession du droit d'édition en faveur d'un autre éditeur. Les motifs que le demandeur allègue à l'appui de son refus se rattachent à *sa seule personne*, non pas à la personne ou à la situation commerciale de Fr., à qui le défendeur aurait cédé le droit d'édition. Or, des motifs de cette nature peuvent justifier l'intérêt de l'auteur à retirer l'œuvre du commerce et de la circulation, et il en est tenu compte dans l'article 26 de la loi sur le contrat d'édition; mais ils ne confèrent pas à l'auteur le droit de résilier le contrat ou de refuser le consentement exigé par l'article 28. Ce raisonnement peut être également tenu par l'éditeur vis-à-vis de l'auteur qui formule une réclamation à raison du fait que le consentement requis dans l'article 28 n'aurait pas été demandé. Le demandeur ne pourrait, sans dol ou sans porter atteinte à la bonne foi, soulever une réclamation pareille s'il n'avait pas de motifs sérieux de refuser son consentement.

Il résulte de ce qui précède que le chef 3 des conclusions n'est pas fondé, même sous la forme qui lui a été donnée dans l'instance d'appel.

DANEMARK

TRADUCTION PARTIELLE NON AUTORISÉE D'UN ROMAN ANGLAIS PARU EN 1891 ET ÉDITÉ EN TRADUCTION DANOISE AUTORISÉE EN 1900. — LOI DU 29 MARS 1904. — DROIT EXCLUSIF DE TRADUCTION PROTÉGÉ RÉTROACTIVEMENT⁽¹⁾.

(Cour royale supérieure de province et Tribunal de la Cour et de la Ville de Copenhague. Audience du 16 décembre 1907. — V. Pio c. Gylvendalske Boghandel).

En 1900, la demanderesse, la maison d'édition V. Pio (*Pios Boghandel*) à Copenhague, publia, sous le titre *Lyset der sluktes* (Lumière qui s'éteignit), une traduction d'un

(1) Ce procès est basé sur la loi danoise de 1904, codifiée après l'entrée du Danemark dans l'Union internationale (1^{er} juillet 1903). Toutefois, la *Convention de Berne révisée* n'est mentionnée nulle part dans cet arrêt, pas plus que les dispositions concernant l'application rétroactive de l'Acte additionnel, notamment en ce qui concerne le droit exclusif de traduction. (Réd.)

roman de Rudyard Kipling, intitulé *The light that failed* et édité en Angleterre en 1891. Au cours de l'automne 1905, la défenderesse, société par actions et maison d'édition Gyldendals Boghandel-Nordisk Forlag, annonça que la revue *Frem*, éditée par elle, allait publier une traduction du même roman sous le titre *Lyset der svandt* (Lumière qui s'éclipsa); bien que la demanderesse eût protesté par écrit contre cette entreprise, en faisant valoir qu'elle-même avait acquis de l'auteur le droit de traduction pour le Danemark⁽¹⁾, la défenderesse, sans même répondre à cette protestation, commença, vers la fin du mois de septembre 1905, dans les cahiers hebdomadaires de la revue, la publication de la traduction annoncée; ce n'est que lorsque le sixième environ du roman eut paru dans les livraisons des 24 septembre, 1^{er}, 8 et 22 octobre, que la publication cessa et cela à la suite de l'action engagée par la demanderesse, tendant à faire infliger une amende à la défenderesse, en raison de la contrefaçon commise, à faire confisquer les exemplaires ainsi contrefaits, à obtenir une indemnité de 175,000 couronnes avec intérêt de 5 % à partir du jour de la tentative de conciliation (6 novembre 1905) et à faire condamner l'adversaire aux dépens.

Le tribunal fait observer au préalable qu'après l'ouverture de l'action et les mesures provisionnelles, il s'agit de rechercher jusqu'à quel point la publication, dans la revue *Frem*, de la traduction faite par la défenderesse, constitue une atteinte au droit exclusif de traduire ledit roman, droit que revendique la demanderesse. Sur l'opposition de la défenderesse, il ne pourra être examiné si, ce que celle-ci conteste d'ailleurs, la traduction publiée par elle aurait été, selon l'assertion de la demanderesse, affirmée au cours du procès pour appuyer sa demande, non pas une traduction indépendante, mais, dans ses parties essentielles, une copie de la première traduction éditée en 1900.

En premier lieu, la défenderesse a contesté la légitimation active de la demanderesse, cette dernière ne possédant pas le droit exclusif de traduire le roman dans le pays. Sous ce rapport, il est certain que le transfert dudit droit exclusif de la part de l'auteur a eu lieu à une époque, savoir en 1900, où la législation danoise ne lui conférait aucune faculté de céder le droit exclusif de traduction pour le Danemark à l'égard de ses œuvres parues en Angleterre. Mais, ce droit a été transmis, sans

conteste et conformément à l'article 4 de la loi n° 63, du 29 mars 1904, par une confirmation du premier transfert, confirmation communiquée par l'auteur à la demanderesse en date du 19 octobre 1905; il n'y a nullement lieu d'examiner ici si la loi anglaise exige l'observation de formes contractuelles particulières pour qu'une transmission semblable puisse être envisagée comme valable en droit anglais, formes qui auraient été négligées dans l'espèce, ce que la défenderesse a allégué, toutefois, sans l'avoir démontré vis-à-vis de l'affirmation contraire de la demanderesse; en effet, la question soulevée devra être liquidée d'après le droit danois.

Au surplus, la défenderesse a reconnu qu'elle-même n'a pas acquis, de la part de l'ayant droit autorisé, le consentement de publier la traduction dudit roman, celle-ci ayant dès lors été contraire à l'article 4, alinéa 3, de la loi du 29 mars 1904, mais elle a fait valoir contre la demande concluant à la faire condamner à l'amende, qu'alors qu'elle aurait eu le droit de procéder à cette publication sous le régime antérieur, le changement intervenu dans cet état de choses à la suite de l'adoption de la loi du 29 mars 1904 lui a échappé et qu'elle a cessé toute publication ultérieure aussitôt qu'elle a été rendue attentive à ce changement.

Mais la défenderesse ne saurait être libérée de la responsabilité pénale et ses administrateurs doivent être condamnés, en vertu de l'article 18 de la loi précitée, solidaiement, à une amende qui sera fixée, selon les circonstances, à 200 couronnes et payable à la caisse centrale des pauvres de Copenhague; sous peine de 10 couronnes pour chaque jour de retard, payables à la même caisse, tous les exemplaires du roman se trouvant dans le Royaume et destinés à la vente — la traduction non autorisée a été publiée comme « roman à découper » sur des feuilles séparées, annexées à la revue — doivent être confisqués et détruits. En ce qui concerne l'indemnité à payer par la maison défenderesse, la demanderesse a soutenu que l'article 17, alinéa 2, de la loi sur le droit d'auteur lui donne le droit de la calculer sur la base du prix de magasin de la traduction publiée par elle, soit 4 couronnes, 50 cœre, multiplié par le nombre des exemplaires (39,000) de l'édition de la revue *Frem*, parus au moment de la publication de la traduction; mais ce mode d'évaluation n'est pas applicable à l'espèce où seulement une petite fraction du roman a été publiée; il s'agit plutôt de prendre pour point de départ de ce calcul, d'une part, la circonstance que le bas prix, 10 cœre par cahier, pour lequel

l'ouvrage était offert dans la revue *Frem*, était de nature à détourner le public pendant un certain temps de l'acquisition du livre de la demanderesse, mis en vente à un prix bien plus élevé, et, d'autre part, le fait, plutôt profitable dans ses effets à la demanderesse, que la défenderesse a fait une réclame relativement considérable pour le roman et que la publication très répandue d'un spécimen du roman dans la revue *Frem* a dû engager beaucoup de personnes à lire l'ouvrage. En tenant compte de tous ces éléments d'appréciation, il est décidé de fixer le montant de l'indemnité à 4000 couronnes avec 5 % d'intérêt à partir du 6 novembre 1905. Les frais de la demanderesse, évalués à 80 couronnes, sont imposés à la défenderesse.

PAR CES MOTIFS, etc.

SUISSE

OEUVRES MUSICALES ALIÉNÉES, PUIS REPRODUITES ULTÉRIEUREMENT PAR LE COMPOSITEUR MÊME; CHANGEMENTS NON ESSENTIELS; ABSENCE DE CITATION; IDENTITÉ RECONNAISSABLE DU CONTENU MUSICAL; REPRODUCTION ILLICITE. — PRÉTENDUE UTILISATION D'UNE MÉLODIE CONNUE; CARACTÈRE DE NOUVEAUTÉ ET D'ORIGINALITÉ DE LA VERSION, QUI N'EST PAS UN ARRANGEMENT. — ACTION INTENTÉE PAR L'ÉDITEUR CESSIONNAIRE DES ŒUVRES ANTÉRIEURES À L'ÉDITEUR DES ŒUVRES RÉPÉTÉES; BONNE FOI DE CE DERNIER; RÉPARATION DU DOMMAGE ET RESTITUTION DE L'ENRICHISSEMENT ILLÉGITIME. — ABSENCE DE PRESCRIPTION. — LOI DE 1883.

(Trib. fédéral. Audience du 27 sept. 1907. — Chouet et Sauze c. W. Sandoz et Sandoz, Jobin et C^{ie}).⁽¹⁾

Nous renvoyons pour l'exposé des circonstances de fait et pour les moyens invoqués par les parties à l'arrêt du Tribunal cantonal de Neuchâtel, publié en résumé dans le *Droit d'Auteur*, 1907, p. 144 et s., et nous nous bornons à signaler tout particulièrement à nos lecteurs le considérant n° 7 ci-après, où la question du « droit de mélodie » est effleurée. Les défendeurs avaient, en effet, allégué que le motif de l'« Hymne à la patrie » n'était que la reproduction d'un motif composé depuis longtemps déjà par E. Jaques-Dalcroze, paru en 1891 dans les « Refrains bellettriens » sous le titre « La maison rouge et verte » et ensuite dans le chansonnier des sociétés de Belles-Lettres, utilisé dans une revue locale en mai 1895, à Genève, sous le titre de « Couplets à Genève », puis repris dans le *Poème alpestre* et le *Festival vaudois*, et que les

⁽¹⁾ Le *Börsenblatt* du 12 décembre 1905 croit savoir que la maison Pio payait des honoraires au romancier anglais, de plein gré, sans y être tenu avant l'entrée du Danemark dans l'Union.

⁽¹⁾ V. le texte complet du jugement du Tribunal fédéral, *Journal des Tribunaux et revue judiciaire*, n° 3 du 15 février 1908, p. 73 à 87.

droits d'auteur sur ce motif original avaient été cédés et vendus par E. Jaques-Dalcroze, en 1891 déjà, à l'éditeur des « Refrains bellettriens » dont les ayants droit les avaient à leur tour cédés aux défendeurs.

EXPOSÉ DES MOTIFS

1. Les défendeurs ont invoqué préjudiciellement, aussi bien pour l'« Hymne à la patrie » que pour le « Beau pêcheur », la prescription de l'article 17 de la loi fédérale sur la propriété littéraire et artistique.

L'acte illicite sur lequel se fonde la demande en dommages-intérêts est la reproduction interdite, — visée en première ligne par l'article 12 de la loi, — de parties du *Poème alpestre*. C'est par cette reproduction, faite non pas pour l'usage personnel des reproducteurs, mais dans le but de répandre l'œuvre reproduite, que l'atteinte aux droits des demandeurs aurait été portée; cette reproduction faite dans le but de répandre une œuvre protégée est donc le seul acte à prendre en considération en l'espèce, et il n'y a pas lieu d'envisager concurremment avec lui les actes postérieurs de vente ou d'exécution qui ne sont que des conséquences de la reproduction.

C'est à tort que les défendeurs prétendent faire partir le délai de prescription de l'article 17 LPL. de la date de la première reproduction des œuvres en question. En effet, toute reproduction subséquente faite, elle aussi, dans le but de répandre une œuvre protégée, n'est qu'une continuation de l'acte illicite commis par la première reproduction. Le silence gardé par l'auteur ou ses ayants cause lors d'une première reproduction, ne permet pas de conclure à une renonciation à ses droits ou à leur perte (v. Allfeld, *Kommentar zu den Gesetzen vom 19. Juni 1901 betr. das Urheberrecht, etc.*, Munich, 1902, p. 243, 7 a). Toute nouvelle reproduction donne un nouveau droit d'action, et c'est à partir de la dernière reproduction que courent les délais de prescription comme en cas de délit continu.

Il importe donc peu, en l'espèce, que la partition du *Festival vaudois* ait paru déjà en 1903 et que la première édition des *Chansons romandes populaires et enfantines* ait vu le jour en 1898; ce qu'il faut établir, c'est la date des dernières reproductions des œuvres incriminées. — En ce qui concerne l'« Hymne à la patrie » du *Festival vaudois*, il résulte du dossier que c'est en mars 1904 qu'il a été reproduit la dernière fois par la maison défenderesse, sur demande d'un sieur Kling, de Genève; la chanson « Beau pêcheur s'embarque », a paru en dernier lieu, de l'aveu des défendeurs,

en janvier 1904, dans le quinzième mille des « Chansons populaires ». Or, la présente action a été introduite par demande du 12 janvier 1905, soit moins d'un an après ces publications; tout au moins les défendeurs n'ont pas établi que le quinzième mille des « Chansons romandes » ait paru avant le 12 janvier 1904. Il résulte de là que les délais de prescription fixés à l'article 17 LPL. ne sont pas acquis et que l'exception des défendeurs doit être écartée.

2. Dans un procès portant sur une question de contrefaçon ou de reproduction d'œuvres musicales, le juge, qui n'est pas un homme de l'art, doit nécessairement avoir recours à des experts. Pour autant donc, en l'espèce, que l'instance cantonale, basée sur les expertises intervenues, a constaté en fait des ressemblances ou des différences entre les œuvres en cause, le Tribunal fédéral est lié; en revanche, la question de savoir si ces constatations permettent de conclure à la reproduction ou à la contrefaçon illicites est une question de droit que la Cour peut revoir.

3. Le Tribunal cantonal de Neuchâtel s'appuyant, tant sur les déclarations des experts que sur celles de E. Jaques-Dalcroze lui-même, a constaté en fait que la chanson « Beau pêcheur s'embarque... » des « Chansons romandes » n'est qu'une *reproduction simplifiée* du « Chœur des bateliers » du *Poème alpestre*. Cette reproduction a eu lieu sans droit et l'article 12 LPL. est donc applicable.

Les défendeurs prétendent, il est vrai, que l'auteur était en droit d'utiliser cette chanson en l'introduisant dans un nouveau recueil, étant donné que les demanderesses la laissaient perdre malgré les démarches pressantes de l'auteur lui-même, qui aurait désiré la voir paraître en tirage à part et populariser. Si même ces faits étaient établis au procès, il n'en découlerait aucun droit pour l'auteur ou ses ayants cause; en effet, le fait de refuser de faire un tirage à part ou des extraits d'une œuvre, ne peut entraîner la perte des droits d'auteur légitimement acquis sur l'œuvre ou les parties qui la composent. D'autre part, les conditions de l'article 380 CO. qui donnent à l'auteur le droit d'exiger de l'éditeur une nouvelle édition d'une de ses œuvres ne sont pas acquises en l'espèce.

E. Jaques-Dalcroze a reconnu lui-même n'avoir pas signalé à son acheteur la relation existant entre la chanson du « Beau pêcheur » et le « Chœur des bateliers »; les défendeurs ont déclaré avoir ignoré l'existence de ce chœur dans le *Poème alpestre*. Si l'on ajoute à ces faits, établis par l'instance cantonale, la constatation que

les demanderesses, qui ont eu connaissance des « Chansons romandes » dès 1898, n'ont jamais protesté et qu'elles n'ont pas publié elles-mêmes le « Chœur des bateliers » en édition séparée, on doit admettre, avec le Tribunal cantonal de Neuchâtel, qu'il n'y a pas de faute grave imputable aux défendeurs. C'est par conséquent l'article 12, alinéa 3, LPL., qui seul peut être applicable et les demanderesses ne peuvent prétendre, s'il y a dommage, qu'au remboursement de l'enrichissement sans cause permise, les défendeurs ayant du reste déclaré renoncer à publier dorénavant la chanson du « Beau pêcheur ». L'introduction de cette chanson, dans le recueil publié par les défendeurs, ne peut avoir eu qu'une influence des plus minimes sur la vente du *Poème alpestre*, étant donné que ladite chanson n'est elle-même qu'une très petite partie de l'une et de l'autre publication.

4. L'expert Combe, — dont le rapport et les dépositions ont été considérés comme valables, par l'instance cantonale, malgré l'opposition tirée par les demanderesses du fait que c'est lui qui a fait l'arrangement de l'« Hymne à la patrie » pour trois voix, — a déclaré que ledit hymne dans le *Festival vaudois* est une *citation légitime* de l'hymne du *Poème alpestre*. Il déclare que le fait de citer, même textuellement, certains passages d'une œuvre antérieure, n'enlève pas le caractère d'œuvre originale à un livre ou à un morceau de littérature et de même à une partition; tout ce qui est exigé est seulement que la citation ne dépasse pas certaines limites quant à l'étendue, proportionnellement à l'ensemble de l'œuvre où elle est insérée; l'auteur devrait, en outre, mentionner dans une note l'ouvrage dont la citation est tirée. De plus, l'expert ajoute que les deux œuvres, celle d'où la citation est tirée et celle dans laquelle elle est insérée, sont des œuvres de circonstances, vouées, par leur caractère même, à un prompt oubli et qu'il est d'usage de faire entrer dans des œuvres de ce genre des motifs populaires et des fragments entiers d'œuvres antérieures; on estime, dit-il, que, ces œuvres n'aspirant pas à la durée, pareil procédé n'a rien de blâmable ou de préjudiciable aux intérêts des auteurs cités. Les experts Schmid et Pantillon ont approuvé cette manière de voir.

La question de savoir jusqu'à quel point un emprunt, fait par un auteur à une œuvre sur laquelle il n'a pas de droits, est permis, n'est pas une question de fait à établir par des experts, mais une question de droit à trancher par le juge. La *citation* est, il est vrai, admissible en droit; c'est l'un des emprunts licites que l'on peut faire à une

œuvre étrangère; mais, en l'espèce, il ne saurait être question de citation.

Dans le domaine musical, la citation est la reproduction d'une œuvre musicale déjà connue, dans l'intention de la présenter comme telle au lecteur ou à l'auditeur; des reproductions de cette nature peuvent se faire, non seulement dans la littérature musicale — critique, presse, ouvrages théoriques, etc., — mais aussi dans des œuvres musicales proprement dites. La citation se caractérise par le but même qu'elle poursuit (Allfeld, *op. cit.*, p. 166); l'auteur reproduit une œuvre étrangère non pas dans le but de se l'approprier, de l'incorporer à son œuvre, mais il la présente comme œuvre étrangère donnée comme exemple, comme rappel à la mémoire ou comme thème de son propre travail. Or, l'« Hymne à la patrie » n'est pas reproduit, dans le *Festival vaudois*, comme un emprunt fait au *Poème alpestre* dans le but de faire une citation; l'œuvre ancienne n'est pas présentée telle quelle, mais elle est introduite et incorporée dans l'œuvre nouvelle sans mention et sans qu'on puisse nettement distinguer l'ancien du nouveau.

5. Les défenseurs ont aussi excipé du fait que le *Festival vaudois* serait une œuvre d'ensemble, écrite d'un jet, œuvre considérable, dont l'« Hymne à la patrie » ne représente qu'une infime partie; cette œuvre, composée dans un but spécial, auquel elle doit son caractère et son souffle patriotique, est, disent-ils, d'une construction et d'un tissu harmonique absolument différents de ceux du *Poème alpestre*, écrit dans un autre but et sous une autre inspiration.

La question de savoir quels sont les caractères distinctifs du *Festival vaudois* et du *Poème alpestre* comme œuvres d'ensemble importe peu en l'espèce; il en est de même de la façon dont l'hymne est présenté dans les deux œuvres et du rôle qu'il y joue. E. Jaques-Dalcroze s'est interdit, par le contrat du 2 novembre 1895, conclu avec les demanderesse, de reproduire ou arranger, même des parties séparées du *Poème alpestre*, et la seule chose qui importe est de savoir si l'« Hymne à la patrie » est introduit dans le *Festival vaudois* de telle manière qu'il se fonde dans l'ensemble et que son originalité et son identité disparaissent; cette circonstance seule pourrait écarter l'idée de reproduction.

Or, tel n'est pas le cas. L'« Hymne à la patrie » du *Festival vaudois* est présenté, dans la partition, comme une partie distincte de l'œuvre, formant un tout à lui seul, nettement séparé de la « Marche du drapeau vaudois » qui le précède et du

« Cantique suisse » qui le suit; il est classé sous un titre spécial; c'est l'hymne final d'une œuvre composée d'une série de pièces distinctes portant chacune leur titre. Il est si vrai que l'« Hymne à la patrie » forme une partie spéciale de la partition et peut en être détaché, que la partition elle-même indique en note que l'hymne, arrangé pour chœur d'hommes, se vend séparément. Ce moyen des défenseurs doit donc être aussi écarté.

6. Il ressort de la comparaison que les experts ont faite entre l'« Hymne à la patrie » du *Poème alpestre* et celui du *Festival vaudois* ce qui suit: La *mélodie* est la même. La *tonalité* est différente, mais, ainsi que le disent les experts Schmid et Pantillon, un morceau de musique peut être transposé sans cesser d'être ce qu'il est. Les changements apportés à l'*harmonisation* signalés par l'expert Combe sont, aux dires de l'expert Schmid, peu considérables et ils apparaissent en général comme de simples corrections qu'un auteur peut apporter à une nouvelle édition d'une œuvre ancienne. Il y a des différences dans l'*accompagnement orchestral*, les *mouvements* et les *nuances*. (Suivent les constatations de détail)...

Fondés sur ces constatations de détail, les experts ont apprécié, en résumé, comme suit, le rapport entre les deux hymnes dans leur ensemble. — L'expert Combe a dit: « J'estime que le caractère de citation peut être considéré comme acquis et que le contenu musical est identique dans l'hymne du *Festival vaudois* et les chœurs pages 70 et 75 du *Poème alpestre*. Il n'y a pas toutefois simple réimpression... L'auteur a repris un motif qui lui était familier et l'a traité de façon nouvelle en vue d'une circonstance différente. » — L'expert Schmid insiste sur les mots intercalation et citation: « ces termes supposent par eux-mêmes, dit-il, l'identité des deux hymnes ». — « Il n'y a pas réimpression pure et simple, il est vrai, mais les différences sont peu considérables ». — « On ne peut pas dire que ce soit un motif bellettrien qui ait été travaillé une seconde fois (dans le *Festival vaudois*); c'est l'hymne du *Poème alpestre* qui est reproduit, avec les quelques modifications signalées plus haut ». Au cours de son interrogatoire, l'expert Schmid a ajouté que l'hymne du *Festival vaudois* est une reproduction améliorée de celui du *Poème alpestre*, que le contenu musical est identique et que le motif a été traité de la même façon dans les deux hymnes, sous réserve des restrictions faites dans son rapport et ci-dessus rapportées. — L'expert Pantillon a déclaré que la différence entre les deux hymnes

est sensible, qu'il s'agit de deux versions différentes d'un même thème.

L'instance cantonale, basée sur ces déclarations des experts, a admis qu'il y avait reproduction illicite et contrefaçon parce que le motif mélodique des deux hymnes était le même et que leur contenu musical était identique.

L'identité d'un *motif musical*, au sens technique de ce mot, dans deux œuvres ne permettrait pas, à elle seule, de conclure à la contrefaçon; l'instance cantonale a, du reste, précisé la portée qu'elle donnait au terme *motif mélodique*, en citant Pouillet (*Propriété littéraire*, 2^e édit., n° 557), qui dit que la contrefaçon en matière musicale résulte de « l'imitation des phrases et mélodies ». Il n'est pas nécessaire, en l'espèce, d'examiner si la théorie de Pouillet est exacte en regard de la loi fédérale, étant donné que l'instance cantonale a ajouté que le *contenu musical* des deux œuvres était identique.

La question de savoir quel est le contenu musical d'un ouvrage et quelle est l'importance relative des différences et ressemblances existant entre deux œuvres, sont des questions techniques pour la solution desquelles le juge doit avoir recours à des hommes de l'art (Orelli, *Der internat. Schutz d. Urheberrechts*, Hambourg, 1887, p. 90). — A ce sujet, le Tribunal fédéral est donc lié par les constatations de l'instance cantonale, pour autant qu'elles ne sont pas en contradiction avec les rapports et dépositions des experts (art. 81 OJF.), ce qu'il y a lieu de vérifier. Quant à la question de droit, le Tribunal cantonal de Neuchâtel n'a pas violé de règle de droit fédéral, justifiant une réforme de son prononcé par le Tribunal fédéral (art. 57 OJF.), en parlant du point de vue que la reproduction illicite ne consiste pas seulement dans la copie servile et littérale d'une œuvre d'art, mais qu'elle peut exister dès que la forme première est suffisamment reconnaissable dans l'œuvre subséquente (v. Message du Conseil fédéral, *F. féd.*, 1884, IV, p. 662), lorsqu'il est constaté, comme en l'espèce, que le contenu musical de deux œuvres est identique.

Cette constatation de fait, sur laquelle l'instance cantonale a fondé son prononcé, est conforme en tous points à l'avis de l'expert Schmid qui parle d'identité des deux hymnes, de « motif traité de la même façon » et de « contenu musical identique »; elle n'est pas en contradiction essentielle avec les avis moins précis et quelque peu contradictoires de MM. Combe et Pantillon. En disant « citation », le premier de ces experts ne peut évidemment vouloir dire que « reproduction », cela d'autant plus qu'il

ajoute « le contenu musical est identique ». — Pour autant du reste qu'il y aurait contradiction entre les avis des experts, l'instance cantonale n'aurait fait qu'user du droit de libre appréciation dont tout juge dispose, en choisissant ce qui lui a paru le plus exact. On ne peut pas dire, dans ces conditions, que ses constatations soient contraires aux pièces du dossier.

Il y a donc lieu de confirmer le jugement dont est recours, pour autant qu'il a admis que l'« Hymne à la patrie » du *Festival vaudois* est une contrefaçon de l'hymne du *Poème alpestre* et que, par cette reproduction illicite, les défendeurs ont porté atteinte au droit exclusif appartenant aux demanderesses.

7. Les défendeurs ont soulevé encore un moyen consistant à contester aux demandeurs le droit de se prévaloir de leur titre de propriété sur l'« Hymne à la patrie » du *Poème alpestre*. Ils ont allégué, en résumé, que les deux hymnes ont leur point de contact dans la mélodie, qui est leur base commune, tandis que c'est par l'harmonisation et l'orchestration qu'ils diffèrent⁽¹⁾; or, cette mélodie n'est autre que celle de la chanson de la « Maison rouge et verte », des « Refrains bellettriens » sur laquelle les demanderesses n'ont aucun droit.

Il est établi en fait que ladite chanson a été composée par E. Jaques-Dalcroze et a paru en 1891 dans les « Refrains bellettriens » édités par A. Roth, à Vevey, avec la mention « propriété de l'éditeur »; — que ce recueil a été vendu le 30 août 1894 à Eggimann & C^o, éditeurs à Genève, qui l'ont incorporé dans le « Chansonnier de Belles-Lettres », publié par eux en 1898; qu'Eggimann & C^o ont vendu leur fond de commerce à Pasche, en juin 1904, qui, à son tour, a vendu ses droits le 13 décembre 1904 aux défendeurs. Il est vrai que E. Jaques-Dalcroze a déclaré qu'il considérait ce refrain comme *sa propriété*; mais cette prétention ne saurait infirmer l'état de droit tel qu'il résulte des pièces du dossier; et il y a lieu d'admettre qu'en effet les demanderesses n'ont aucun droit sur la « Maison rouge et verte ». — La question qui se pose est donc celle de savoir si, en acquérant la propriété de l'« Hymne à la patrie » du *Poème alpestre*, les demanderesses ont acquis autre chose que la mélodie de la « Maison rouge et verte » qui appartenait déjà à autrui et qu'elles ne pouvaient donc pas valablement acquérir; en d'autres termes, ce qu'il y a lieu de savoir, c'est si l'hymne en question est lui-

même une contrefaçon, non protégée par la loi, de la chanson originaire.

Cette question ne se pose plus devant le Tribunal fédéral comme elle s'est posée devant l'instance cantonale. En effet, les défendeurs ont fait plaider, à l'audience de ce jour, que l'harmonisation et l'orchestration de la mélodie de la « Maison rouge et verte » dans le *Poème alpestre* constituent une œuvre nouvelle, que l'hymne ainsi créé est une version originale d'une mélodie ancienne, version dont l'originalité réside dans l'harmonisation et l'orchestration. Mais, une production musicale nouvelle, une œuvre originale, même basée sur une mélodie déjà connue, est une œuvre d'art protégée par la loi fédérale, qui ne connaît pas les restrictions que la législation allemande (loi du 31 mai 1901, art. 14, 3^o) et la jurisprudence française apportent au principe général⁽¹⁾. Si même, du reste, notre droit comportait des restrictions semblables dans l'emploi d'une mélodie déjà connue, — ce qu'il n'y a pas lieu d'examiner ici, — l'ouvrage nouveau et original devrait néanmoins être protégé comme tel. Ce qui importe en regard de la loi fédérale, c'est que l'œuvre soit le produit de l'imagination créatrice d'un artiste et qu'elle ne consiste pas en une simple transcription matérielle, comme l'est par exemple un arrangement (conf. Allfeld, *op. cit.*, p. 57; Schuster, *Das Urheberrecht der Tonkunst*, p. 65, 136 et 191). Ce qui importe, c'est le caractère de nouveauté, d'originalité, caractère qui a été reconnu par les défendeurs, d'accord en cela avec l'avis des experts. — L'expert Schmid a déclaré que le motif publié dans les « Refrains bellettriens », sous une forme très simple, sans accompagnement, est retravaillé complètement dans le *Poème alpestre*; l'auteur ajoute quatre mesures, dit l'expert, il l'harmonise, il lui donne un accompagnement orchestral; cette œuvre peut être considérée comme nouvelle, comparée au motif original. — L'expert Combe expose que le motif qui, dans la « Maison rouge et verte », constitue à lui seul un tout complet, prend, dans le *Poème alpestre*, un développement considérable; non seulement il est harmonisé pour chœur et accompagné à l'orchestre, mais il forme le fond et la matière thématique de toute une partie importante de l'œuvre, qui remplit dix pages de la partition qui en compte 172. Par les développements qui lui sont donnés, ajoute l'expert, il dépasse considérablement le simple chœur

bellettrien. — L'expert Pantillon déclare, lui aussi, qu'il y a développement ou nouvelle version d'un motif original.

Ce moyen libératoire doit donc être écarté.

8. Le Tribunal cantonal de Neuchâtel a repoussé la demande en dommages-intérêts basée sur l'article 12, alinéa 1, de la loi fédérale et n'a admis que le remboursement de l'enrichissement sans cause permise (art. 12, al. 3), parce qu'il n'a pas été établi que les défendeurs aient agi sciemment ou par faute grave. Cette manière de voir doit être confirmée.

C'est à tort, d'abord, que les demanderesses ont prétendu rendre les défendeurs responsables de la faute qui pourrait incomber à la charge de l'auteur. En effet, c'est leur bonne foi à eux, et non pas celle de l'auteur, qui est en cause, et l'on ne saurait prétendre que des acquéreurs de bonne foi répondent du dol ou de la négligence grave de l'auteur par le simple fait qu'ils ont acquis et publié son œuvre. — E. Jaques-Dalcroze a déclaré n'avoir pas cru devoir attirer l'attention de l'acheteur de la partition du *Festival vaudois* sur le fait que son œuvre pouvait contenir des reminiscences de motifs déjà connus du public, et il n'est pas établi que les défendeurs aient su ou dû savoir que l'« Hymne à la patrie » n'était pas nouveau; ils n'ont donc pas agi sciemment. On ne saurait, d'autre part, dire qu'il y ait faute grave, de la part d'un éditeur de musique, dans le fait de ne pas éplucher une partition de 340 pages qu'il acquiert, pour rechercher si elle ne contient pas quelques pages qui sont la reproduction d'une autre œuvre, qu'il n'est du reste pas nécessairement censé connaître. Si même, en l'espèce, l'attention des défendeurs avait été attirée sur l'existence de cette reproduction par la brochure intitulée « Échos du Festival », — ce qui n'est pas allégué, — ceux-ci pourraient invoquer jusqu'à un certain point, en faveur de leur bonne foi, l'avis des experts Combe et Pantillon.

9. Il est établi, en fait, que les défendeurs, ou leur cédant William Sandoz, ont vendu pour 58 fr. 50 six cent cinquante exemplaires de l'arrangement pour trois voix de l'« Hymne à la patrie » du *Festival vaudois* et qu'ils ont reçu 100 fr. de l'État de Vaud pour l'autorisation de reproduire, pour les écoles, ledit hymne et deux autres chœurs extraits de la même partition. Rien n'est établi en ce qui concerne le bénéfice provenant de la vente de la partition elle-même du *Festival vaudois*, qui ne paraît pas du reste avoir été une opération très heureuse. Quant à la « Chanson du beau pêcheur », les « Chansons romandes », qui la contenaient, ont atteint leur quinzième

(1) « Leur représentant a exposé que si la mélodie est la même dans les trois morceaux en discussion, il n'en est pas de même de l'habillage dont elle est revêtue. » (Exp. des faits, p. 7.)

(1) Le terme « restriction » n'est pas employé ici dans son acception ordinaire de limitation apportée au droit exclusif de l'auteur, mais dans le sens contraire; en réalité, le « droit de mélodie » comporte un accroissement du droit de l'auteur et restreint la faculté de libre utilisation, attribuée à des tiers quelconques. (Réd.)

mille; mais rien n'est établi au sujet du produit de cette publication; ladite chanson a été supprimée dans le seizième mille. Il n'est pas possible d'établir sur des bases aussi insuffisantes le montant exact de l'enrichissement, sans cause permise, dont les demanderesses peuvent exiger le remboursement. — S'il est vrai que l'« Hymne à la patrie » n'occupe que trois pages sur 340 dans le *Festival vaudois* et que le « Beau pêcheur » ne forme que la 34^e partie des « Chansons romandes », il n'en est cependant pas moins certain que ces compositions avaient une certaine valeur, dans l'idée de l'auteur tout au moins, puisqu'il les a précisément reprises dans le *Poème alpestre* pour les introduire dans des ouvrages subséquents; cette reproduction était de nature à nuire au droit exclusif des demanderesses et à enrichir les défenseurs. — Dans ces conditions, il n'y a aucun motif de modifier le chiffre de 250 fr. fixé comme montant de l'enrichissement sans cause permise par l'instance cantonale, qui dit avoir tenu compte de tous les éléments dont elle disposait dans cette affaire.

10. C'est à bon droit que le jugement attaqué a écarté la conclusion des demanderesses tendant à la destruction des planches lithographiques des morceaux incriminés, ainsi qu'à la confiscation des œuvres contrefaites. En effet, d'une part, les défenseurs ont spontanément supprimé le « Beau pêcheur » du seizième mille des « Chansons romandes », et refusé de vendre le tirage à part de l'« Hymne à la patrie » du *Festival vaudois* en cours du procès; on peut s'en remettre à leur bonne foi pour l'avenir. D'autre part, il serait exagéré de confisquer toute la partition du *Festival vaudois* pour trois pages contrefaites. Il suffit donc d'interdire toute nouvelle reproduction de l'« Hymne à la patrie » et d'enregistrer la déclaration des défenseurs en ce qui concerne le « Beau pêcheur ».

La publication d'un arrêt n'est accordée que comme dédommagement, au sens de l'article 12, alinéa 1; il y a donc lieu d'en faire abstraction lorsqu'il n'y a que remboursement de l'enrichissement illégitime, comme en l'espèce.

Le dispositif étant confirmé quant au fond, le Tribunal fédéral n'a pas à revoir la question des frais et dépens de l'instance cantonale.

Nouvelles diverses

Allemagne

Rétablissement du dépôt légal, proposé dans le Royaume de Saxe

Un grand émoi règne parmi les libraires-éditeurs saxons et allemands à la suite

de la proposition faite dans les deux Chambres du Royaume de Saxe, de rétablir l'institution du dépôt légal, supprimée en 1870; voici dans quelles conditions ce débat inattendu a eu lieu.

Le 30 mai 1908, la Délégation des finances de la seconde Chambre saxonne déposa son rapport sur les collections royales d'art et de science⁽¹⁾, et le rapporteur, M. Vogel, en parlant de la situation précaire de la Bibliothèque royale de Dresde, demanda qu'afin de pouvoir lutter avec les autres bibliothèques importantes de l'Allemagne, malgré un budget plus modeste, cette bibliothèque recueillît, par la voie du dépôt qu'on rétablirait le plus promptement possible par une loi, toutes les publications, de grande ou de minime valeur, qui verraient le jour dans le Royaume. L'orateur fut appuyé par le Ministre des Finances, M. de Rüger, mais combattu par les deux députés Gontard et Langhammer. M. de Rüger promit même de soumettre aux Chambres sous peu un projet de loi réglant ce dépôt, ainsi que l'avait suggéré M. Vogel.

Le 4 juin, la même question occupa la première Chambre; le représentant de la Délégation des finances, M. de Wächter, tout en se déclarant favorable à la réorganisation du dépôt, émit pourtant quelques doutes sur la possibilité de l'imposer par une loi aux maisons d'édition; mais M. le professeur Wach se prononça très énergiquement pour l'obligation d'envoyer deux exemplaires de chaque nouvelle publication, l'un à la Bibliothèque royale de Dresde, l'autre à la Bibliothèque de l'Université de Leipzig, et le Ministre des Finances manifesta de nouveau l'espoir de pouvoir développer ces deux établissements, grâce à l'institution du dépôt, de façon à en faire peu à peu deux bibliothèques de premier rang.

De nombreux articles ont été écrits contre cette tentative de réintroduire une formalité que les mêmes autorités avaient abolie le 21 février 1870 pour les livres et les revues, en ne la maintenant plus que pour les journaux politiques. Deux pétitions ont été adressées déjà, les 15 et 25 juin 1908, au Ministère royal de Saxe, la première, signée par le comité de la Société des libraires de Leipzig, la seconde, appuyant et complétant la première, signée par le comité du Cercle allemand de la librairie, en vue de solliciter du Gouvernement qu'il ne donnât pas suite au dessein mentionné par le Ministre des Finances. Nous allons résumer et grouper les arguments avancés de part et d'autre

pour et, avant tout, contre cette « restauration »⁽¹⁾.

Arguments favorables

1. La suppression du dépôt légal en Saxe a été funeste; à sa suite, les bibliothèques n'ont plus été à même de réunir, ainsi que le relève le rapport de la Délégation, « ces petits écrits qui, paraissant souvent chez l'auteur-éditeur, peuvent rarement être obtenus dans le commerce de la librairie et disparaissent ainsi sans attirer l'attention, alors qu'ils seraient de nature à fournir des indications préliminaires pour des inventions importantes et des conceptions premières d'idées précieuses; ou aussi ces feuilles volantes indispensables pour l'appréciation saine des périodes politiques agitées et ces nouvelles de journaux (? *Zeitungsnotizen*) en apparence insignifiantes et pourtant d'une valeur incalculable pour l'histoire locale d'un pays ». Or, il s'agit de combler les lacunes existant dans l'historiographie et de collectionner l'ensemble de la production intellectuelle. Le dépôt seul permet de se procurer cette « petite littérature » destinée à conserver intact le trésor littéraire d'un pays et à connaître le développement de la nation et du peuple saxon.

• 2. Les bibliothèques livrées à leurs propres ressources, sont impuissantes à atteindre ce but; celle de Dresde qui, jusqu'en 1870, égalait celles de Berlin et de Munich, n'occupe maintenant que le cinquième rang; beaucoup de livres demandés font défaut. Les moyens budgétaires sont trop exigus; d'ailleurs, le mal ne peut être guéri par de l'argent.

3. Le dépôt légal existe dans tous les États allemands de quelque importance et est très répandu en dehors de l'Allemagne.

4. Les éditeurs ont eux-mêmes reconnu, dans leurs congrès internationaux (Paris, Milan), l'institution du dépôt comme une nécessité.

5. Le dépôt constitue un dédommagement pour la consultation des bibliothèques et une sorte de compensation pour la protection de la propriété littéraire; il équivaut aux émoluments perçus pour l'obtention d'un brevet, au dépôt des dessins et modèles industriels.

6. Le dépôt est une charge insignifiante, insensible pour l'éditeur puisqu'il représente au fond seulement une légère dépense pour le papier des exemplaires.

Arguments contraires

1. L'historique du dépôt démontre que

⁽¹⁾ V. les articles de MM. Hölscher et Ehlermann, ainsi que les comptes rendus des séances des Chambres et les pétitions mentionnées, *Börsenblatt*, n° 126, 127, 132, 135, 137, 138, 142, 143 (juin 1908).

⁽²⁾ V. le texte du rapport, *Börsenblatt*, n° 126, du 2 juin.

l'abolition a été une mesure logique; en Saxe, il avait été d'abord tout à fait facultatif et même supprimé totalement à partir de 1691; puis il fut rétabli en 1816 pour permettre la surveillance du censeur à qui un exemplaire devait être livré pour contrôle; celui-ci ne subsiste, en vertu de la loi du 24 mars 1870, que pour les journaux politiques. Mais là où l'évolution s'est engagée dans une voie de liberté, on a fait table rase d'une législation basée sur les anciens privilèges et sur la censure. Cette politique libérale a été, au surplus, très avantageuse pour Leipzig, puisque c'est à elle que cette ville doit en grande partie le transfert de la foire des livres de Francfort à Leipzig; en effet, le dépôt — en 1695 l'Empereur demandait par l'organe de la commission des livres présidée par l'évêque de Mayence jusqu'à sept exemplaires — était considéré par les intéressés comme une charge trop lourde dont la Saxe électorale les libérait à souhait.

Mais le dépôt ne constitue pas seulement une disposition légale imprudente; il est aussi injuste, ce qu'a fort bien exprimé le rapporteur de 1870, M. le conseiller aulique Albrecht, en ces termes :

« La délégation soussignée est d'avis qu'il faut renoncer à enrichir les bibliothèques par le dépôt. Antérieurement à l'époque de la censure, on pouvait à la rigueur le considérer comme une taxe pour l'imprimatur et l'expliquer par là dans une certaine mesure; mais aujourd'hui il apparaît comme une redevance qui manque de toute base juridique, et ce défaut ne saurait être compensé par l'avantage qu'en retire le budget de la bibliothèque. »

Et le célèbre jurisconsulte, M. de Liszt, qualifia même le dépôt d'institution irrégulière, indigne du pouvoir souverain.

2. Le dépôt est presque toujours réclamé par des bibliothécaires qui entendent compléter à peu de frais leurs collections, ou par une certaine classe de savants qui désirent avoir à leur disposition toutes les publications parues sur un sujet. Que l'État leur procure les ressources voulues, mais qu'on n'avance pas des arguments d'ordre littéraire pour masquer des besoins fiscaux. Du reste, le dépôt est-il le vrai moyen pour entrer en possession de la « petite littérature » qui échappe au commerce de la librairie? Celui-ci publie des catalogues et listes bibliographiques de tout ce qu'il édite; ces relevés sont de vrais modèles de leur genre; il est donc possible d'acquiescer toutes les publications ainsi consignées; on n'a qu'à augmenter, à cet effet, le budget d'une bibliothèque pour les acheter. Mais qu'on ne sévisse pas contre le commerce innocent du fait qu'on ne sait atteindre les auteurs qui sont leurs propres

éditeurs. Comment les forcera-t-on de sortir de leur réserve; comment saura-t-on ce qu'ils publient, eux, et quelle sanction leur imposera-t-on en cas d'omission du dépôt? Si des dispositions pénales sont prévues dans ce but, la loi ne pourra être exécutée vis-à-vis du grand public, ou elle le sera avec beaucoup de résistance.

3. La loi impériale sur la presse de 1874 a abandonné la solution de la question du dépôt aux divers États de l'Empire allemand. Or, 19 des 32 territoires qui le composent ont aboli le dépôt. Dans les autres États on lutte depuis longtemps pour en obtenir également la suppression; il en est notamment ainsi en Prusse et en Wurtemberg (v. *Droit d'Auteur*, 1897, p. 118; 1901, p. 47; 1903, p. 34). Le commerce allemand de librairie est unanime à préconiser cette réforme, et c'est avec orgueil qu'il avait contemplé jusqu'ici la Saxe qui avait su la réaliser il y a quarante ans déjà.

4. Le Congrès international des éditeurs n'a nullement été appelé à se prononcer sur la question de savoir si le dépôt légal destiné à enrichir les bibliothèques devait être institué ou maintenu, et là où cette question a été touchée, comme à Londres (1899) par M. Marston, cette destination du dépôt a été énergiquement combattue. Le Congrès a surtout étudié cet autre caractère du dépôt qui établit une connexité avec l'obtention du droit d'auteur, et il a toujours voté contre toute promiscuité entre ces deux domaines, l'omission du dépôt ne devant pas entraîner la déchéance de la propriété littéraire. Puis, ce qui est tout différent, il a examiné qui, de l'imprimeur ou de l'éditeur, serait tenu, dans les pays où le dépôt existe déjà, de l'opérer pour qu'il fût bien observé.

5. Le dépôt ne saurait être qualifié, comme à l'époque des privilèges, de compensation pour la garantie du droit d'auteur, puisque cette garantie est accordée aux étrangers sans formalité aucune, ni assimilé à la taxe perçue pour l'obtention d'un brevet, puisque cette taxe n'est que la rançon pour les frais considérables qu'occasionne l'examen des inventions de la part des fonctionnaires instruits et érudits du Bureau des brevets. La protection du droit d'auteur, qui comporte un devoir de l'État vis-à-vis des contribuables, n'entraîne pas de frais — l'État se fait rembourser les frais de justice — et profite, d'ailleurs, en première ligne aux auteurs, non aux éditeurs.

6. La charge nouvelle que l'État voudrait imposer aux éditeurs est, à coup sûr, pesante, sans quoi il trouverait lui-même l'argent nécessaire pour accroître ses bibliothèques. Ce n'est pas deux exemplaires

de moins, enlevés à un stock considérable, que représente le dépôt, mais deux exemplaires vendus de moins qui, sans cela, seraient livrés à un client sûr. S'il existe quelques confrères qui gaspillent les exemplaires en les envoyant pour compte rendu à tort et à travers et en faisant ainsi naître la notion erronée du peu de valeur matérielle du livre, les éditeurs en leur grande majorité connaissent cette valeur, l'apprécient rationnellement et contribuent ainsi au respect du livre. Cela n'a rien d'anormal. Pour les grandes maisons d'édition, le dépôt légal équivaldrait à un impôt annuel de plusieurs centaines de marcs, et cet impôt ne serait pas moins lourd, proportionnellement, pour les éditeurs à capitaux modestes; c'est une mesure d'exception qui frappe une seule profession, à l'exclusion des autres, contre toute justice; c'est l'expropriation forcée, mais sans équivalent aucun. Aussi la lutte contre cette institution condamnable n'est-elle pas une question d'argent, mais une question de droit. Le commerce d'édition entreprendra cette lutte, la tête haute, car son esprit de sacrifice, prouvé en mainte occasion et principalement dans l'édition d'œuvres scientifiques qui font l'honneur de l'Allemagne, ne pourra être mis en doute.

L'État, au lieu d'enlever aux éditeurs ce qui leur appartient, n'a qu'à acheter un exemplaire de toutes les publications s'il veut les réunir; cependant, il ne sera pas conduit à cette extrémité apparemment si dure pour lui; il suffira d'adresser, comme dans d'autres pays, un pressant appel à la générosité des publicateurs pour que les dons affluent aux bibliothèques, surtout les dons des écrits (feuilles, brochures, etc.) qui ne sont pas dans le commerce et qui émanent de sociétés, d'entreprises commerciales, industrielles et manufacturières, de milieux politiques et de particuliers. Tous ces écrits qui n'ont pas de valeur marchande sortiront de l'ombre grâce aux bons procédés, employés par les bibliothécaires, mais il faut s'abstenir pour cela de toute intervention policière. Le « retour au passé » est donc absolument incompréhensible.

On aura vu par l'exposé de ces arguments que la lutte sera chaude, et on en suivra les péripéties avec d'autant plus d'intérêt que la ville de Leipzig, principalement visée, est le marché prépondérant des livres, la métropole du commerce allemand de la librairie et de la musique et un centre mondial de la production intellectuelle.