

# LE DROIT D'AUTEUR

REVUE DU BUREAU DE L'UNION INTERNATIONALE  
POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES

PARAISSANT A BERNE LE 15 DE CHAQUE MOIS

## SOMMAIRE

### PARTIE OFFICIELLE

**LÉGISLATION INTÉRIEURE:** A. Mesures prises en raison de l'état de guerre actuel. **GOVERNEMENT GÉNÉRAL DE POLOGNE.** Ordonnance concernant les droits de propriété industrielle et les droits d'auteur qui appartiennent à des ressortissants de la Grande-Bretagne et de l'Irlande du Nord, du Canada, de l'Union Sud-Africaine et de l'Australie, du 16 octobre 1940, p. 25. — B. Législation ordinaire. **ALLEMAGNE.** Ordonnance concernant la mise en vigueur de la loi sur l'activité de la «Stagma» dans les territoires de l'Est, du 3 juin 1940, p. 26. — **SUISSE. I.** Loi fédérale concernant la perception de droits d'auteur, du 25 septembre 1940, p. 26. — **II.** Règlement d'exécution de la loi fédérale concernant la perception de droits d'auteur, du 7 février 1941, p. 27.

### PARTIE NON OFFICIELLE

**ÉTUDES GÉNÉRALES:** La Convention de Berne et le droit national, premier article (Ostertag), p. 29.

**JURISPRUDENCE: ALLEMAGNE. I.** Transfert limité du droit d'auteur. Fardeau de la preuve imposé au cessionnaire quant à l'étendue des prérogatives transmises, même en l'absence de toute incertitude sur le fait même de la transmission, p. 31. — **II.** Portrait photographique. Consentement du modèle à la reproduction. Etendue de ce consentement. Fardeau de la preuve imposé à celui qui se dit au bénéfice de l'autorisation du modèle, p. 32. — **III.** Reproduction de poésies isolées, déjà éditées, dans un recueil comprenant des ouvrages de plusieurs auteurs, et destiné, par sa nature, à être utilisé pour des exécutions musicales. Loi allemande sur le droit d'auteur littéraire et musical, art. 19, n° 3. Interprétation de cette disposition, p. 33. — **ARGENTINE (République).** Notion du plagiat. Droit de citation et d'emprunt selon la loi argentine, p. 34.

**NOUVELLES DIVERSES: ALLEMAGNE.** L'indication des sources dans les travaux scientifiques et littéraires, p. 36. — **GRANDE-BRETAGNE.** Les œuvres musicales exécutées à l'occasion des projections cinématographiques, p. 36.

## PARTIE OFFICIELLE

### Législation intérieure

A. Mesures prises en raison de l'état de guerre actuel

#### GOVERNEMENT GÉNÉRAL DE POLOGNE

##### ORDONNANCE concernant

LES DROITS DE PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE ET  
LES DROITS D'AUTEUR QUI APPARTIENNENT À  
DES RESSORTISSANTS DE LA GRANDE-BRE-  
TAGNE ET DE L'IRLANDE DU NORD, DU CA-  
NADA, DE L'UNION SUD-AFRICAINNE ET DE  
L'Australie

(Du 16 octobre 1940.)<sup>(1)</sup>

En vertu du § 36 de l'ordonnance concernant le traitement des biens ennemis, du 31 août 1940<sup>(2)</sup>, et eu égard:

a) à la loi britannique du 21 septembre 1939, contenant les dispositions spéciales en matière de brevets, dessins, droit d'auteur et marques, nécessaires

pour faire face à toute situation résultant de la guerre<sup>(1)</sup>;

b) au *Patents, Designs, Copyright and Trade Marks (Emergency) Order* canadien, du 27 octobre 1939<sup>(2)</sup>;

c) à l'ordonnance d'exception de l'Union Sud-Africaine en matière de brevets, dessins, marques et droit d'auteur, du 15 février 1940;

d) à la loi australienne n° 66, de 1939, contenant des mesures spéciales en matière de brevets, marques, dessins et droit d'auteur, prises en conséquence de la guerre et visant d'autres fins<sup>(3)</sup>,

il est ordonné, à titre de rétorsion, ce qui suit:

§ 1<sup>er</sup>. — (1) Pour sauvegarder des intérêts d'ordre général, les droits en vigueur dans le Gouvernement général, qui portent sur des brevets et des modèles d'utilité et appartiennent à des ressortissants du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et de l'Irlande du Nord, du Canada, de l'Union Sud-Africaine et de l'Australie, pourront faire l'objet de droits d'exploitation. Il en sera ainsi, même si un

tiers a acquis, par rapport à un brevet ou à un modèle d'utilité, un droit exclusif d'exploitation de l'invention protégée.

(2) Un droit d'exercice de la nature visée par l'alinéa (1) pourra être accordé même à une personne qui serait déjà autorisée pour d'autres motifs à utiliser l'invention protégée.

§ 2. — L'emploi, par un tiers, d'une marque protégée dans le Gouvernement général et appartenant à un ressortissant des États énumérés dans le § 1<sup>er</sup>, alinéa (1), pourra être autorisé, pour des raisons d'utilité publique, pour autant que cette mesure serait nécessaire pour distinguer la nature d'un produit correspondant, d'après ses qualités et sa destination, à celui couvert auparavant par ladite marque.

§ 3. — La délivrance de brevets et l'enregistrement de modèles ou de marques, qui seraient demandés par des ressortissants des États énumérés dans le § 1<sup>er</sup>, alinéa (1), pourront être suspendus.

§ 4. — Les §§ 1<sup>er</sup> à 3 pourront être appliqués aussi si des personnes d'une autre nationalité participent avec des ressortissants des États énumérés dans le § 1<sup>er</sup>, alinéa (1), aux droits en cause, à titre de titulaires ou de requérants.

(1) Communication officielle du Dirigeant de l'Office des brevets de Varsovie.

(2) Nous publierons prochainement cette ordonnance.

(3) Voir la revue *La Propriété industrielle*, année 1939, p. 165.

(2) *Ibid.*, 1940, p. 81.

(3) *Ibid.*, 1940, p. 61.

§ 5. — Des ordonnances de la nature visée par les §§ 1<sup>er</sup> à 3 pourront être rendues aussi si des ressortissants des États énumérés dans le § 1<sup>er</sup>, alinéa (1), ont cédé leurs droits à des ressortissants d'autres pays, dans des circonstances permettant d'inférer que la cession a été faite dans le but de mettre les droits en question à l'abri de mesures allemandes de rétorsion, et notamment si elle a été notifiée au Bureau des brevets de Varsovie après le 31 août 1939.

§ 6. — (1) Sont assimilés aux ressortissants des États énumérés dans le § 1<sup>er</sup>, alinéa (1), les ressortissants des possessions d'outre-mer, des colonies et des protectorats de ces États, ainsi que des territoires sous mandat.

(2) Au demeurant, le § 3 de l'ordonnance du 31 août 1940, concernant le traitement des biens ennemis, sera applicable par analogie.

§ 7. — (1) Les ordonnances visées par les §§ 1<sup>er</sup> à 3 seront rendues par le Dirigeant du Bureau des brevets de Varsovie, auquel il appartiendra également de fixer l'indemnité et les autres conditions relatives à l'octroi de droits d'exercice et d'exploitation.

(2) Lesdites ordonnances pourront avoir effet rétroactif. Elles pourront être en tout temps modifiées ou abrogées.

§ 8. — (1) Les demandes tendant à obtenir une ordonnance fondée sur les §§ 1<sup>er</sup> et 2 devront être adressées, en langue allemande et en double exemplaire, au *Dirigent für das Patentamt*, à Varsovie, Palais Brühl, *Postfach Patentamt*. Les annexes devront également être déposées à double.

(2) Le bien-fondé des déclarations à l'appui des demandes devra être prouvé.

(3) Tout requérant qui n'agit pas dans l'exercice de fonctions officielles devra verser à la caisse du Bureau des brevets, à Varsovie, au moment du dépôt de la demande, une taxe de 100 zloty pour chacun des droits visés par celle-ci.

§ 9. — (1) Les titulaires des droits visés par une demande de la nature précitée seront mis, si possible, en mesure de s'exprimer à ce sujet. Leurs déclarations, ainsi que les annexes, devront être déposées en double exemplaire.

(2) Tout titulaire d'un droit, qui dépose une déclaration contre la demande, devra verser en même temps à la caisse du Bureau des brevets de Varsovie une taxe de 100 zloty pour chacun des droits visés par celle-ci. A défaut, la déclaration ne sera pas prise en considération.

§ 10. — (1) Le Dirigeant du Bureau des brevets de Varsovie pourra ordonner l'audition de témoins et d'experts, prendre d'autres mesures propres à élucider l'affaire et invoquer l'assistance des tribunaux allemands.

(2) Les honoraires des témoins et des experts seront déterminés par le tarif valable pour les tribunaux allemands. Les dépens seront attribués au requérant, s'il n'agit pas dans l'exercice de ses devoirs d'office.

§ 11. — Il ne pourra pas être recouru contre des décisions du Dirigeant du Bureau des brevets de Varsovie relatives à des demandes qui tendent à obtenir une ordonnance aux termes des §§ 1<sup>er</sup> et 2.

§ 12. — Le Dirigeant du Bureau des brevets de Varsovie pourra fixer le montant des versements à effectuer auprès de la Caisse du Gouvernement général par rapport à une ordonnance de la nature précitée. Les montants fixés pourront être recouverts, aux termes du règlement relatif aux poursuites judiciaires, par la *Deutsche Justizkasse*, à Varsovie.

§ 13. — Les dispositions des §§ 1<sup>er</sup> et 4 à 12 seront applicables par analogie aux droits d'auteur. L'essentiel des demandes devra être publié. Les frais seront supportés par le requérant, qui devra les avancer sur demande, s'il n'agit pas dans l'exercice de ses devoirs d'office. Les taxes relatives à la demande et à la déclaration du titulaire du droit (§ 8, al. 3, et 9, al. 2) pourront être réduites, dans des cas exceptionnels, à 40 zloty au minimum, si cette mesure paraît indiquée, en considération de la valeur modeste du droit d'exploitation requis.

§ 14. — La présente ordonnance entrera en vigueur le septième jour qui suit sa publication <sup>(1)</sup>.

## B. Législation ordinaire

### ALLEMAGNE

#### ORDONNANCE concernant

LA MISE EN VIGUEUR DE LA LOI SUR L'ACTIVITÉ DE LA « STAGMA » DANS LES TERRITOIRES DE L'EST

(Du 3 juin 1940.)<sup>(2)</sup>

Vu le décret du Führer-Chancelier sur l'organisation et l'administration des ter-

<sup>(1)</sup> L'ordonnance a été publiée dans le *Verordnungsblatt für das General Gouvernement* du 3 décembre 1940, p. 529.

<sup>(2)</sup> Voir la revue *Stagma-Nachrichten* de juin 1940, p. 322.

ritoires de l'Est, en date du 8 octobre 1939 (*Reichsgesetzblatt I*, p. 2042), il est ordonné ce qui suit:

§ 1<sup>er</sup>. — Sont mises en vigueur dans les territoires annexés de l'Est:

- 1° la loi sur l'entremise en matière de droits d'exécution musicale, du 4 juillet 1933 (*Reichsgesetzblatt I*, p. 452);
- 2° l'ordonnance pour l'exécution de ladite loi, du 15 février 1934 (*Reichsgesetzblatt I*, p. 100).

§ 2. — Dans la mesure où les dispositions qui sont mises en vigueur par la présente ordonnance dans les territoires annexés de l'Est ne pourraient être appliquées telles quelles, elles devront être appliquées par analogie.

§ 3. — La présente ordonnance entre en vigueur une semaine après sa promulgation <sup>(1)</sup>.

Berlin, le 3 juin 1940.

Pour le Ministre du Reich pour l'Éducation populaire et la Propagande,

Le Secrétaire d'État:

D<sup>r</sup> OTT.

Pour le Ministre de l'Intérieur du Reich:

HERING.

## SUISSE

### I

#### LOI FÉDÉRALE

concernant

LA PERCEPTION DE DROITS D'AUTEUR

(Du 25 septembre 1940.)<sup>(2)</sup>

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

Vu les articles 34<sup>ter</sup> et 64 de la Constitution;

Vu le message du Conseil fédéral du 26 mars 1940,

arrête:

#### ARTICLE PREMIER

##### Autorisation obligatoire

(1) Le droit exclusif d'exécuter publiquement des œuvres musicales avec ou sans texte (droit dit non-théâtral), qui est garanti par l'article 12, chiffre 3, de la loi du 7 décembre 1922 concernant le droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques, ne peut être exploité qu'avec l'autorisation et sous la surveillance du Conseil fédéral ou de l'autorité désignée par lui.

<sup>(1)</sup> Nous admettons que l'ordonnance ci-dessus porte la date de sa promulgation.

<sup>(2)</sup> Voir *Recueil des lois fédérales suisses*, année 1941, p. 125.

(2) La disposition de l'alinéa qui précède n'est pas applicable:

1° à la perception des droits d'exécution appartenant au fabricant d'instruments mécaniques (art. 4, al. 2, de la loi du 7 décembre 1922);

2° à la perception des droits d'exécution faite personnellement par l'auteur ou par ses héritiers.

(3) Le Conseil fédéral est autorisé:

1° à déclarer les dispositions de la présente loi applicables aussi, par analogie, à la perception d'autres droits d'auteur garantis par l'article 12 de la loi du 7 décembre 1922;

2° à abroger la disposition de l'alinéa 2, chiffre 1, ci-dessus.

## ART. 2

### *Conditions de l'autorisation*

(1) L'autorisation ne sera accordée qu'à une seule collectivité, qui s'est donné pour but de percevoir des droits d'auteur.

(2) Le Conseil fédéral peut poser d'autres conditions à l'octroi de l'autorisation.

(3) Celle-ci peut être retirée en tout temps par l'autorité qui l'a donnée, si la société de perception, malgré avertissement, n'accomplit pas les devoirs qui lui incombent en vertu de la présente loi et du règlement d'exécution.

## ART. 3

### *Suites d'une perception faite sans autorisation*

(1) Celui qui perçoit des droits d'auteur sans avoir reçu l'autorisation nécessaire ou qui participe à une telle opération est puni d'une amende de 1000 francs au plus. Les articles 46, 48, 49, 51 à 53, 56 et 57 de la loi du 7 décembre 1922 sont applicables par analogie.

(2) En cas de condamnation, le tribunal peut ordonner la confiscation et la destruction des papiers de commerce, listes, etc. qui ont servi à commettre l'infraction ou qui sont en corrélation avec celle-ci.

(3) Les contrats conclus sans l'autorisation nécessaire sont nuls.

## ART. 4

### *Tarif et remise des programmes*

(1) La société de perception ne peut demander, au titre de dédommagement pour la permission d'exécuter publiquement, que l'indemnité prévue dans un tarif publié et approuvé par la commission arbitrale (art. 6).

(2) L'indemnité à payer par le service de radiodiffusion suisse pour acquérir les droits d'exécution pour le répertoire mondial doit être fixée à forfait; le recours au Tribunal fédéral est ouvert contre la décision de la commission arbitrale approuvant cette indemnité.

(3) Celui qui demande la permission est tenu de remettre à la société de perception une liste des œuvres exécutées.

## ART. 5

### *Exécutions faites sans permission*

(1) Pour les exécutions organisées sans la permission nécessaire, le titulaire des droits d'auteur a droit pour le moins à l'indemnité prévue par le tarif.

(2) Avant de rendre sa décision, le juge peut demander l'avis de la commission arbitrale (art. 6).

(3) Sont réservées l'action appartenant à l'auteur pour violation des droits de la personnalité et l'action pénale (art. 42 et suiv. de la loi du 7 décembre 1922).

## ART. 6

### *Commission arbitrale*

(1) Le Conseil fédéral ou l'autorité désignée par lui nomme une commission arbitrale chargée des tâches décrites aux articles 4 et 5.

(2) Le Conseil fédéral peut confier d'autres tâches à la commission arbitrale.

## ART. 7

### *Exécution de la loi*

Le Conseil fédéral est chargé de prendre les dispositions nécessaires à l'exécution de la présente loi. Il peut confier cette tâche au Département de justice et police.

## ART. 8

### *Entrée en vigueur de la loi*

Le Conseil fédéral fixe la date ainsi que les modalités de l'entrée en vigueur de la présente loi.

Ainsi arrêté par le Conseil national.

Berne, le 25 septembre 1940.

*Le Président:* H. STÄHLI.

*Le Secrétaire:* G. BOVET.

Ainsi arrêté par le Conseil des États.

Berne, le 25 septembre 1940.

*Le Président:* ZUST.

*Le Secrétaire:* LEIMGRUBER.

Le Conseil fédéral arrête:

La loi fédérale ci-dessus, publiée le 2 octobre 1940<sup>(1)</sup>, sera insérée au *Recueil*

*des lois de la Confédération* et entre en vigueur le 15 février 1941.

Berne, le 7 février 1941.

Au nom du Conseil Fédéral Suisse:

*Le Chancelier de la Confédération,*

G. BOVET.

## II

### RÈGLEMENT D'EXÉCUTION

DE LA LOI FÉDÉRALE CONCERNANT LA PERCEPTION DE DROITS D'AUTEUR

(Du 7 février 1941.)<sup>(1)</sup>

Le Conseil fédéral suisse,

Vu l'article 7 de la loi du 25 septembre 1940 concernant la perception de droits d'auteur,

arrête:

### Chapitre I<sup>er</sup>

*Octroi de l'autorisation pour la perception de droits d'auteur*

### ARTICLE PREMIER

Le département de justice et police est compétent pour donner l'autorisation prescrite à l'article 1<sup>er</sup> de la loi.

## ART. 2

Les collectivités qui veulent être autorisées à percevoir des droits d'auteur (art. 1<sup>er</sup> de la loi) doivent adresser une demande écrite, en deux exemplaires, au département de justice et police par l'entremise du bureau de la propriété intellectuelle; doivent être annexés à cette demande:

- 1° les statuts et, éventuellement, les règlements;
- 2° un état du personnel dirigeant (nom, domicile, nationalité);
- 3° une déclaration relative au nombre des auteurs suisses qui ont chargé la collectivité de percevoir leurs droits, et à la nature de ces droits;
- 4° un exposé de l'organisation prévue pour le contrôle et l'administration.

Ces annexes doivent être datées et signées par les représentants autorisés de la requérante.

Le bureau peut exiger d'autres renseignements.

## ART. 3

Dès que les pièces sont au complet, le bureau transmet la demande, avec sa proposition, au département de justice et police.

## ART. 4

Un requérant suisse a la priorité sur un étranger.

<sup>(1)</sup> Voir *Recueil des lois fédérales suisses*, année 1941, p. 128.

<sup>(1)</sup> Voir *Feuille fédérale*, 1940, p. 1077.

## ART. 5

L'autorisation est accordée pour une période de cinq ans. A l'expiration de chaque période, elle peut être renouvelée pour cinq ans.

L'octroi ou le renouvellement de l'autorisation est publié dans la *Feuille officielle suisse du commerce* par le bureau de la propriété intellectuelle.

## Chapitre II

*Surveillance exercée sur la société de perception*

## ART. 6

Le bureau de la propriété intellectuelle est chargé d'assurer l'exécution directe de la loi et, en particulier, de surveiller la société de perception.

Il doit examiner en particulier si la société de perception gère les affaires d'une façon générale d'après les principes d'une bonne administration et si la perception et la répartition sont faites d'après des règles fixes et sans arbitraire; pour le reste, la perception et la répartition sont affaires de la société. Les décisions de la société relatives à l'incorporation des divers organisateurs d'exécutions dans les catégories de tarifs ne sont pas revues par le bureau, les intéressés ayant la possibilité de demander un avis à la commission arbitrale.

Le bureau peut confier l'exercice de ses droits à des personnes ne faisant pas partie de l'administration fédérale.

## ART. 7

La société de perception doit faire au bureau, chaque année, un rapport écrit sur l'exercice écoulé. Le rapport doit notamment donner des renseignements détaillés sur les points suivants:

- 1° recettes et dépenses;
- 2° emploi de l'excédent des recettes;
- 3° modifications apportées aux statuts, aux règlements ou aux conventions de réciprocité avec des sociétés étrangères, ou à l'état du personnel dirigeant;
- 4° procès.

Doivent être annexés au rapport les jugements rendus, ainsi qu'un rapport de revision d'une société fiduciaire reconnue sur la tenue de la comptabilité et sur la concordance des indications du rapport avec la comptabilité.

Le bureau peut en tout temps demander des explications sur d'autres points et consulter les livres et autres pièces au siège de la société de perception.

## ART. 8

Après avoir examiné le rapport, le bureau propose au département de justice et police de l'approuver ou de prendre des mesures appropriées.

Il peut, préalablement, demander l'avis de la commission arbitrale ou de son président.

## Chapitre III

*Autres obligations de la société de perception*

## ART. 9

Lors de l'élaboration des tarifs (art. 4, al. 1 et 2, de la loi), la société de perception doit demander des propositions aux principales associations d'organismes d'exécutions, en particulier pour l'établissement des diverses catégories des tarifs et en tenir compte dans la mesure du possible.

## ART. 10

La société de perception doit dresser une liste des auteurs d'œuvres protégées qu'elle représente et la tenir à jour; cette liste doit pouvoir être consultée par les organisateurs d'exécutions au siège de la société.

La société de perception doit répondre aussi rapidement que possible aux demandes écrites d'organismes d'exécutions qui désirent savoir si elle représente les droits exclusifs d'exécution pour une œuvre déterminée.

## ART. 11

Le tarif prévu à l'article 9, ainsi que les modifications apportées à ce tarif, doivent être approuvés par la commission arbitrale.

Le tarif doit être ensuite publié une fois dans la *Feuille officielle suisse du commerce* par la société de perception, et à ses frais; sur demande, des copies de la publication seront délivrées aux organisateurs d'exécutions, à prix coûtant.

Le tarif ne devient applicable que le premier jour ouvrable qui suit celui de la publication.

## Chapitre IV

*Commission arbitrale*

## ART. 12

La commission arbitrale (art. 6 de la loi) est compétente:

- 1° pour approuver les tarifs prévus à l'article 4, alinéas 1 et 2, de la loi;
- 2° pour donner des avis au juge (art. 5, al. 2, de la loi);

3° pour donner des avis à l'autorité de surveillance (art. 8, al. 2, du présent règlement);

4° pour donner des avis aux intéressés sur des questions litigieuses relatives à des pourparlers concernant la conclusion d'un contrat au sens de l'article 4 de la loi.

La décision relative à l'approbation d'un tarif est définitive; est réservé le droit du service de radiodiffusion suisse de recourir au Tribunal fédéral (art. 4, al. 2, de la loi).

## ART. 13

La commission arbitrale comprend seize représentants des auteurs, seize représentants des organisateurs d'exécutions et un président choisi en dehors de ces milieux.

Les décisions sont prises par cinq membres, savoir le président et les deux représentants des auteurs et des organisateurs d'exécutions qui sont spécialement compétents pour le genre d'affaire entrant en considération.

## ART. 14

Le département de justice et police nomme les membres de la commission arbitrale après avoir demandé aux principales associations d'auteurs et d'organismes d'exécutions de faire une double proposition pour chaque membre; il n'est pas lié par ces propositions.

Le département est l'autorité de surveillance de la commission. Il est autorisé à déterminer les droits et les obligations des membres, ainsi que l'organisation et la procédure à suivre devant la commission arbitrale.

Les frais de la commission sont avancés par la caisse fédérale, mais doivent lui être remboursés par la société de perception. Le département de justice et police indique les cas où la société de perception a un droit de recours contre les organisateurs d'exécutions.

## Chapitre V

*Dispositions transitoires et finales*

## ART. 15

Le département de justice et police est chargé de l'exécution du présent règlement. Il peut permettre aux sociétés de perception existantes qui n'obtiennent pas l'autorisation prévue par l'article 1<sup>er</sup> de la loi de continuer leur exploitation pendant une période relativement courte, au plus tard jusqu'au 31 décembre 1941.



## ART. 16

Le présent règlement entre en vigueur le 15 février 1941.

Berne, le 7 février 1941.

Au nom du Conseil Fédéral Suisse :

*Le Président de la Confédération,*  
WETTER.

*Le Chancelier de la Confédération,*  
G. BOVET.

NOTE DE LA RÉDACTION. — On trouvera dans le *Droit d'Auteur* du 15 mai 1940, p. 53 et 54, une étude sur les projets qui sont devenus la loi suisse sur la perception de droits d'auteur et le règlement d'exécution de celle-ci. Voir aussi *Droit d'Auteur* des 15 juin 1940, p. 71, et 15 octobre 1940, p. 120.

## PARTIE NON OFFICIELLE

## Études générales

## LA CONVENTION DE BERNE ET LE DROIT NATIONAL

(Premier article)

Il n'est pas surprenant que la question de savoir comment la Convention de Berne se comporte en face du droit national qui ne concorderait pas avec elle soit toujours à nouveau examinée par les juristes. En effet, la solution donnée à ce problème dans le texte même de la Convention (art. 19) n'est pas très claire, il faut le confesser. On connaît sur le sujet les travaux, dont il a été rendu compte ici-même, de Giannini, Raestad, Ladas, Hoffmann, Baum, etc., sans parler des études proprement dites que le *Droit d'Auteur* a consacrées à la matière. Voici que M. Auguste Saenger, professeur à l'Université de Bâle, participe à son tour à la discussion en publiant une monographie dont nous voudrions entretenir nos lecteurs <sup>(1)</sup>.

Après quelques considérations liminaires sur le développement du droit d'auteur et la naissance de la Convention de Berne, l'auteur déclare que la Convention stipule dans son article 4 l'application à la fois du droit national et du droit matériel conventionnel (les deux sources étant coordonnées), sans dire quel droit doit prédominer en cas de divergence. On se souvient que le texte conventionnel primitif ne faisait pas mention des droits spécialement accor-

dés par la Convention, à côté du droit du pays où la protection était réclamée. Cette mention a été introduite plus tard dans l'article 4, en raison des expériences faites sur le terrain de la propriété industrielle. Un arrêt du Tribunal suprême de la Suisse, en date du 15 octobre 1904 (*Arrêts du Tribunal fédéral*, vol. 30, 2<sup>e</sup> partie, p. 586), avait refusé d'appliquer une règle de droit matériel de la Convention industrielle de Paris (il s'agissait de l'art. 8 concernant le nom commercial) sans la limitation que le droit national apportait à la protection. Et le motif énoncé par la Cour était le suivant: une application pure et simple du droit conventionnel eût été en contradiction avec l'article 2 <sup>(2)</sup> prescrivant le recours à la *lex fori* (v. *Actes des Conférences de Berlin*, p. 37, et de Washington, p. 42). On a donc méconnu ici que les stipulations de droit matériel d'une convention internationale devaient être observées aussi, et l'on pourrait même dire surtout lorsqu'elles vont au delà des dispositions du droit national. Cette intervention d'une protection plus large que celle du droit interne est aujourd'hui acceptée partout, comme l'auteur le remarque avec raison. A notre avis, cela résulte déjà du fait que l'article 4 de la Convention de Berne juxtapose le droit national et le droit matériel conventionnel, et donne ainsi aux intéressés la possibilité d'invoquer le droit conventionnel qui leur est plus favorable. On doit donc simplement se demander si, inversement, le droit national peut être invoqué lorsque c'est lui qui est plus favorable que les droits spécialement accordés par la Convention.

Comme M. Saenger le dit avec raison, on ne saurait résoudre ce conflit entre la Convention et le droit interne en rappelant simplement que la Convention devient droit interne par l'effet de la ratification, et en appliquant ensuite le principe «*lex posterior derogat legi priori*». Seule la Convention elle-même ou l'interprétation qui en est donnée peuvent décider si la loi nationale est applicable, dans le cas où celle-ci irait plus loin que la disposition correspondante du droit matériel conventionnel. L'adage «*lex posterior...*» vise uniquement la succession de plusieurs lois issues de la même source; il ne serait pas applicable si la Convention devait avoir, comme source du droit, la prédominance sur le droit national considéré comme une autre source. Mais une telle prédominance ne ré-

sulte pas de la position générale assignée à la Convention en face du droit national. Le droit conventionnel n'entre pas de *plano* directement dans le droit national; il y entre seulement quand les formes prévues à cette fin dans les différents États sont observées. La Convention implique une simple obligation de droit international, pour chaque pays contractant, de conférer au texte conventionnel la qualité de droit national, soit que ce texte fasse l'objet d'une publication dans le *Recueil des lois* et d'une approbation parlementaire, soit qu'intervienne une véritable incorporation dans la loi interne (selon le système britannique). Mais quelle que soit la méthode employée, la force obligatoire du texte conventionnel, en tant qu'il s'agit des ressortissants des divers pays unionistes, repose toujours sur la mise en vigueur interne de ce texte dans ces pays. Si l'un de ceux-ci n'exécute pas son obligation selon le droit international de faire entrer la Convention dans son droit interne à lui, des sanctions de droit international pourront être prises (représailles, dénonciation de la Convention), mais rien de plus. Car c'est la loi nationale qui est seule déterminante pour ceux qu'elle régit, alors même qu'il y aurait opposition entre cette loi et l'obligation assumée par le pays conformément à la Convention. Les opinions contraires défendues principalement par Kelsen et Verdross en vertu d'une théorie dite moniste sont présentées en détail par M. Saenger et réfutées à l'aide d'arguments convaincants. La solution dualiste est admise qui distingue entre la Convention et le droit interne comme entre deux sources différentes de droit, et qui dénie par conséquent aussi à la Convention la suprématie sur le droit national. Il faut seulement concéder que la loi interne portant approbation de la Convention doit être interprétée d'une manière qui soit orientée du côté de la Convention et de l'histoire de celle-ci, que, de plus, la dénonciation de la Convention met automatiquement hors vigueur la loi nationale qui l'avait approuvée, et qu'enfin une présomption existe suivant laquelle une loi nationale postérieure ne vise pas *in dubio* à se mettre en désaccord avec la Convention. M. Saenger mentionne ensuite brièvement quelques-unes des tentatives faites en vue d'instituer une juridiction internationale compétente pour connaître des conflits entre la Convention et la loi interne. (Cette partie de l'exposé pourrait encore être complétée.) De même les indications con-

<sup>(1)</sup> *Das Verhältnis der Berner Konvention zum innerstaatlichen Urheberrecht*, par Auguste Saenger, professeur à l'Université de Bâle. Un volume de 83 pages, 16x24 cm. Bâle 1940, Verlag für Recht und Gesellschaft A. G.

<sup>(2)</sup> De la Convention internationale pour la protection de la propriété industrielle.

cernant la jurisprudence des tribunaux supérieurs de certains pays, où la question s'est posée des rapports entre un traité international ratifié et la loi interne correspondante, mais d'un contenu différent, ne sont pas exhaustives. (Par exemple, l'ancienne jurisprudence du Tribunal fédéral suisse, qui niait le caractère licite d'une divergence du droit national d'avec le traité ratifié, n'est pas mise en regard du célèbre arrêt Steenworden du 17 juillet 1933, v. *Droit d'Auteur* du 15 juillet 1934, p. 69, qui aboutit à une conclusion contraire sans discuter la thèse consacrée par les arrêts antérieurs.) Évidemment, quant au résultat, on devra donner raison à M. Saenger : lorsqu'une loi nationale postérieure s'oppose sciemment et manifestement à un traité international, les tribunaux doivent obéir à la loi nationale.

Dans un court paragraphe, l'auteur examine ensuite, sans épuiser le sujet, quelle influence les nouvelles lois allemandes concernant la race et l'organisation professionnelle peuvent avoir, dans le *Reich*, sur les droits des ressortissants des autres pays contractants. Toutefois, pour apprécier les choses dans toute leur portée, les exemples choisis par M. Saenger qui envisage le refus d'éditer en Allemagne l'œuvre d'un israélite unioniste ne nous paraissent pas les mieux appropriés, attendu que la Convention n'accorde pas aux ressortissants d'un pays contractant un droit exclusif d'édition dans les autres pays. Il vaudrait mieux citer ici les cas dans lesquels la Convention confère elle-même une prérogative à l'auteur : comme dans le domaine de la traduction, de la représentation publique d'une traduction, de la radiodiffusion, de l'enregistrement sur des instruments mécaniques, de l'adaptation cinématographique. De plus, la question se poserait encore de savoir si l'interdiction d'exercer ces droits, fondée sur l'appartenance de l'étranger unioniste à une race déterminée, ne pourrait pas éventuellement s'appuyer sur l'article 17 de la Convention de Berne révisée (droit de police de chaque État).

La partie essentielle de l'étude de M. Saenger est consacrée à l'article 19 de la Convention révisée. Le texte conventionnel primitif ne contenait aucune disposition qui fût l'équivalent de cet article, mais on sait que la Conférence dont est sortie la Convention de Berne primitive était d'avis (voir en particulier une déclaration du conseiller fédéral suisse Numa Droz à la Conférence de Berne de

1885, séance du 17 septembre 1885), que la protection ainsi fondée constituait un minimum, chaque pays contractant demeurant libre de se montrer plus favorable aux auteurs. Par la suite certains tribunaux, s'opposant à cette conception, ont refusé d'appliquer aux unionistes telles dispositions nationales qui allaient plus loin que la Convention. Les arrêts qui ont fait le plus de bruit à cet égard sont ceux par lesquels les tribunaux belges refusèrent de protéger les œuvres de Massenet et de Puccini contre des reproductions non autorisées confectonnées en Belgique par le moyen de disques, lesquels eussent été illicites en vertu du droit belge, mais ne l'étaient pas selon la Convention de Berne de l'époque, qui permettait ce genre d'exploitation. Pour combattre cette interprétation, la Délégation belge proposa à la Conférence de Berlin de 1908 de décider que la Convention n'impliquait qu'un minimum de protection, ses stipulations ne pouvant faire obstacle à l'application des dispositions plus larges consacrées par la loi nationale d'un pays de l'Union (*Actes de la Conférence de Berlin*, p. 283). Cette proposition ne fut pas acceptée; en revanche, l'accord s'établit sur le texte de l'article 19, assez différent, et qui est demeuré jusqu'ici sans changement. M. Saenger doute très fortement que la Conférence de Berlin se soit rendu compte de l'écart sensible qui existe entre l'article 19 et la proposition belge; il considère que la carence de la Conférence sur ce point est d'autant plus surprenante que la question n'était pas évoquée sans préparation. Cette vive critique dirigée contre des hommes comme Louis Renault, Joseph Kohler, Albert Osterrieth, qui formaient l'élite juridique de la Conférence de Berlin, n'est pas justifiée. Les délibérations d'une conférence diplomatique ont lieu pour la plupart dans le cadre d'un certain nombre de commissions, et celles-ci ne dressent pas procès-verbal de leurs séances. Ce défaut d'indications incite parfois les commentateurs qui travaillent ensuite sur les textes à penser qu'on n'a pas invoqué de motifs pour amender profondément une proposition en votation plénière, comme cela s'est produit pour la proposition belge. En réalité, les raisons qui ont déterminé l'attitude de la Conférence de Berlin sur le point que nous envisageons sont pareilles à celles qui, plus tard, ont empêché la Conférence de Rome d'accepter la proposition de biffer, dans le texte de l'article 19 actuel, les mots «en faveur des étrangers en général». Et ces

raisons apparaissent immédiatement, lorsqu'on lit avec attention ledit article : chaque pays contractant devait être laissé libre de ne pas accorder à tous les auteurs unionistes, ou à tous les étrangers en général, le traitement national, en tant que celui-ci dépasserait en libéralisme le traitement conventionnel. Si une disposition du droit interne va au delà de la stipulation correspondante du droit matériel de la Convention, cet excédent de protection n'est pas soumis au principe de l'article 4 (assimilation de l'unioniste au national). Cette interprétation dont M. Saenger lui-même dit «qu'elle ne présente pas de grandes difficultés» (p. 56) n'est nullement, comme l'auteur le prétend, une demi-mesure provoquant, par sa totale insuffisance, un sentiment d'insatisfaction. La Conférence de Berlin, et plus tard celle de Rome, ont consciemment entendu éliminer du champ d'application du principe d'assimilation les dispositions nationales plus larges que le droit matériel conventionnel, chaque fois que ces dispositions avaient été édictées seulement en faveur de certaines catégories limitées de bénéficiaires : la loi nationale ne devait pas, par le jeu de la Convention, être étendue à des personnes qu'elle ne voulait pas protéger. On pensait avant tout aux avantages que les ressortissants d'un autre pays pouvaient obtenir par l'effet d'un traité bilatéral : quand de tels avantages entraient, par la ratification, dans le droit national des pays contractants, les seuls bénéficiaires n'en étaient pas moins les auteurs de ces pays, à l'exclusion des auteurs des pays tiers et, par exemple, des pays liés par la Convention plurilatérale de Berne qui n'a rien à voir avec le traité bilatéral. Afin d'exclure ces bénéficiaires spéciaux de l'assimilation prévue par l'article 4 de la Convention, on a rédigé l'article 19 de telle sorte qu'il s'appliquât uniquement aux avantages conférés par la loi nationale à tous les étrangers en général sans distinction ni restriction. À côté des bénéficiaires d'éventuels traités bilatéraux, il faut encore prendre en considération les auteurs qui peuvent demander, dans un pays déterminé, le traitement national intégral en se prévalant du principe de la réciprocité. Les pays unionistes recourant à ce système de protection des étrangers ne devaient pas être tenus de l'étendre à tous les unionistes : dans la mesure où il s'agirait d'un traitement plus favorable que celui de la Convention, on a voulu que chaque pays gardât la faculté de réserver ces avantages

extra-conventionnels aux seuls auteurs dont le pays d'origine accorderait, précisément, la réciprocité. L'obligation d'octroyer à tous les unionistes cet excédent, même si l'autre pays n'en faisait pas autant, n'a pas été imposée, et cela se comprend: nous sommes ici hors du cadre de l'assimilation prescrite par la Convention. Nous ne voyons pas pourquoi cette solution serait absolument insuffisante et une demi-mesure fâcheuse, ni pourquoi les deux Conférences de Berlin et de Rome auraient, de façon surprenante, marqué leur carence en la matière. Il est exact, comme le relève M. Saenger, que peu de pays placent les auteurs étrangers rigoureusement sur le même pied que les nationaux; ce sont le Luxembourg, le Maroc français, le Portugal, la Syrie et la République Libanaise, la Roumanie (durant la vie de l'auteur) et la France (dans la mesure où l'auteur est protégé dans son propre pays d'origine). Les autres pays unionistes se placent sur le terrain de la réciprocité, soit que le juge recherche dans chaque cas si cette dernière est garantie par le pays d'origine, soit qu'une décision gouvernementale établisse une fois pour toutes que la réciprocité existe dans les rapports avec tel ou tel pays (réciprocité dite diplomatique), soit enfin que l'assimilation des étrangers aux nationaux ne puisse être obtenue que par la voie d'un traité. Dans tous ces cas, l'article 19 n'est pas applicable, attendu que le traitement national ne profite pas inconditionnellement à tous les étrangers.

OSTERTAG.

(La fin au prochain numéro.)

## Jurisprudence

### ALLEMAGNE

#### I

TRANSFERT LIMITÉ DU DROIT D'AUTEUR. FARDEAU DE LA PREUVE IMPOSÉ AU CESSIONNAIRE QUANT À L'ÉTENDUE DES PRÉROGATIVES TRANSMISES, MÊME EN L'ABSENCE DE TOUTE INCERTITUDE SUR LE FAIT MÊME DE LA TRANSMISSION.

(Cour d'appel de Berlin (*Kammergericht*), 22 mai 1940.) (1)

#### Faits

La demanderesse tient une maison d'édition d'art et la défenderesse une maison d'édition de cartes postales.

En 1932, des négociations étaient en suspens entre la demanderesse et le marchand d'art Kohn; il s'agissait de la vente à Kohn de cartes postales illustrées que fabriquait la demanderesse et dont elle possédait les droits d'auteur, et ce en vue de la vente des cartes en Tchécoslovaquie. Comme l'envoi en Tchécoslovaquie des cartes terminées présentait certaines difficultés pour des raisons de douane ou de permis d'importer, il avait été convenu que la demanderesse livrerait à Kohn les épreuves de 38 modèles de cartes postales et lui céderait le droit d'auteur correspondant pour la Tchécoslovaquie.

Kohn entra en relations avec la maison défenderesse pour mettre en œuvre les droits et obligations issus du contrat et une entente relativement aux modèles intervint entre les parties. La défenderesse employa ensuite ces modèles aussi bien pour des cartes postales que pour d'autres fins, par exemple pour des emballages de sucreries et de cadeaux, et ce également pour d'autres pays que la Tchécoslovaquie.

La demanderesse réclame 1150 Rm. de dommages-intérêts, du fait que la défenderesse a employé les modèles, non seulement pour des cartes postales, mais aussi d'autre manière. Elle prétend qu'elle, demanderesse, a tout d'abord conclu avec Kohn un contrat relatif aux modèles et qu'elle y a mis expressément comme condition que Kohn ne devrait utiliser lesdits modèles qu'en Tchécoslovaquie et *uniquement pour des cartes postales*. Lorsque Kohn transmit le contrat à la défenderesse, le propriétaire de la maison demanderesse eut une conversation téléphonique avec le propriétaire de la maison défenderesse où il approuva cette transmission, mais en limitant expressément les droits de la défenderesse à la Tchécoslovaquie et aux cartes postales, et il rappela cette restriction plus tard, lors du règlement de compte du 20 février 1933, sans susciter d'objections.

La défenderesse conteste qu'une limitation quelconque aux cartes postales ait été stipulée, que ce soit dans le contrat passé entre la demanderesse et Kohn, ou dans celui conclu entre Kohn et la défenderesse, ou enfin dans la prétendue conversation téléphonique.

Le *Landgericht* a rejeté l'action. A son avis, la charge de la preuve incombe à la demanderesse quant à l'étendue des droits d'auteur appartenant à la défenderesse et le *Landgericht* ne considère pas comme établi que la défenderesse

n'a acquis qu'avec les restrictions alléguées par la demanderesse le droit d'auteur relatif aux 38 modèles. La demanderesse a interjeté appel et le *Kammergericht* lui a donné gain de cause pour les raisons suivantes:

#### Motifs

L'appel ne pouvait être rejeté. La demanderesse ne réclame pas seulement des dommages-intérêts pour cause d'atteinte portée à des clauses contractuelles, mais elle fonde aussi sa demande sur l'article 31 de la loi sur la protection des œuvres artistiques, alléguant que la défenderesse a intentionnellement ou par négligence, reproduit et diffusé commercialement une œuvre, en violation du droit exclusif de l'auteur. Ainsi, il lui suffit d'invoquer que le droit d'auteur lui appartient, — ce qui est incontestable, — et la défenderesse doit ensuite faire la preuve de la mesure dans laquelle le droit d'auteur lui a été transmis à elle, défenderesse. De même que celui qui prétend que la propriété d'un tiers a subi une restriction doit faire la preuve de cette restriction, et ce dans la mesure où il a prétendu que ladite restriction existait, de même celui qui se réclame de la transmission du droit d'auteur doit aussi prouver l'étendue de la transmission en question. Pour autant que la preuve de la transmission des droits n'a pas été administrée, l'on doit considérer ces droits comme appartenant à l'auteur (*Osterrieth-Marwitz*, Commentaire de la loi sur la protection des œuvres artistiques, 2<sup>e</sup> édition, *ad* article 10). Que la demanderesse n'ait transmis à la défenderesse qu'avec des restrictions le droit d'auteur sur les modèles en cause, cela résulte déjà du fait que la vente devait en être limitée, *dans l'espace*, au territoire de l'ancienne Tchécoslovaquie. La défenderesse n'a pas prouvé qu'elle pouvait utiliser les modèles autrement que pour la vente de cartes postales, et le *Kammergericht* considère même comme prouvé que le droit d'auteur a été expressément limité à la seule vente de cartes postales.

Sans doute, le droit aux dommages-intérêts n'est reconnu que pour une atteinte fautive au droit d'auteur. Mais, à ce point de vue, la défenderesse ne peut pas se réclamer du fait que le compte du 20 février 1933 qu'elle a sûrement reçu ne mentionnait aucune limitation aux cartes postales, ni du fait qu'elle ne possède aucune autre pièce en laquelle une telle limitation soit indiquée, comme l'a affirmé le propriétaire de la mai-

(1) Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, volume 13, année 1940, p. 159.



son défenderesse. C'était affaire à elle, en tant que commerçante, de consigner par écrit les accords conclus, ne fût-ce que pour ses livres de commerce, si elle ne se fiait pas à sa mémoire; il y a déjà là une négligence dont elle est responsable.

N'est également pas fondée l'objection subsidiaire de la défenderesse, selon laquelle la limitation de la transmission du droit d'auteur des modèles aux *cartes postales* ne serait à considérer que comme une restriction concernant le *format*. Car la désignation «carte postale» est précise et ne permet pas un prétendu emploi commercial dans le sens allégué par la défenderesse. En conséquence, on a renoncé à recourir sur ce point à la preuve par experts.

Il résulte de tout cela que l'action en dommages-intérêts de la demanderesse est fondée conformément à l'article 31 de la loi sur la protection des œuvres artistiques.

## II

PORTRAIT PHOTOGRAPHIQUE. CONSENTEMENT DU MODÈLE À LA REPRODUCTION. ÉTENDUE DE CE CONSENTEMENT. FARDEAU DE LA PREUVE IMPOSÉ À CELUI QUI SE DIT AU BÉNÉFICE DE L'AUTORISATION DU MODÈLE.

(Berlin, Kammergericht, 12 juin 1940.)<sup>(1)</sup>

### Faits

La défenderesse édite les revues «*Das Magazin*» et «*Wahre Geschichten*». Le portrait en couleur de la demanderesse a paru en tête du numéro de janvier des «*Wahre Geschichten*». Celle-ci a prétendu que la reproduction de son portrait dans les «*Wahre Geschichten*» était inadmissible, attendu qu'elle n'avait donné son assentiment que pour la publication dans le «*Magazin*», mais non dans les «*Wahre Geschichten*». Elle a demandé, en conséquence, que des mesures provisionnelles fussent prises, à savoir:

- 1° qu'il soit interdit à la défenderesse, sous peine d'une amende à infliger par le tribunal pour chaque infraction, de continuer à diffuser le numéro de janvier de la revue «*Wahre Geschichten*» qu'elle a mis en circulation et en vente, et ce pour autant que figure en tête, ou à une autre place, le portrait de la demanderesse;
- 2° qu'il soit interdit à la défenderesse, sous peine d'une amende à infliger par le tribunal pour chaque infrac-

tion, de publier le portrait de la demanderesse, sans son autorisation, dans les autres revues qui lui appartiennent à elle, défenderesse.

Le *Landgericht* a ordonné ces mesures provisionnelles, par décision du 6 janvier 1940. La défenderesse a fait opposition, demandant que cette décision soit rapportée. Elle a prétendu que la demanderesse serait venue à son atelier et s'y serait fait photographier. Il lui aurait été dit que, si elles étaient réussies, les photographies seraient publiées. Attendu que la demanderesse n'a manifesté d'aucune manière qu'elle n'était d'accord que pour une publication dans «*Magazin*», mais non dans les «*Wahre Geschichten*» également, la publication a pu être faite aussi dans les «*Wahre Geschichten*».

Le *Landgericht* a rapporté les mesures provisionnelles, dans son jugement du 6 février 1940. La demanderesse a interjeté appel, demandant le maintien des mesures provisionnelles.

La défenderesse demande le rejet de l'appel.

Les deux parties ont reproduit leurs demandes antérieures.

Le *Kammergericht* a réformé le jugement du *Landgericht* et maintenu les mesures provisionnelles pour les raisons suivantes:

### Motifs

La demanderesse est de nationalité danoise et elle est encore mineure. Il convenait donc, conformément à l'article 56 du Code de procédure civile, d'examiner si elle pouvait faire valoir, devant le tribunal, l'action intentée contre la défenderesse. D'après l'article 52 du Code de procédure civile, une personne est capable d'ester en justice dans la mesure où elle peut s'engager par contrat. La capacité d'ester en justice dépend donc de la capacité de contracter. Attendu que la demanderesse n'est pas pleinement capable de contracter, elle ne pourrait donc pas, en principe, ester en justice. Mais l'article 7, alinéa 3, de la loi d'introduction du Code civil dispose que l'étranger qui accomplit en Allemagne un acte juridique, pour lequel il n'a pas la capacité requise, ou pour lequel sa capacité est restreinte, est considéré comme capable en ce qui concerne cet acte juridique, dans la mesure où il eût été capable selon le droit allemand. D'après l'article 113 du Code civil, le mineur, qui a été habilité par son représentant légal en vue d'un engagement de services ou de travail, est pleinement capable pour les actes juri-

diques qui concernent la conclusion ou la résiliation d'un rapport de services ou de travail de l'espèce permise, ou l'exécution des obligations qui résultent d'un tel rapport. La demanderesse, ainsi qu'elle-même et son frère l'ont affirmé d'une façon digne de foi, a été autorisée par sa mère à se produire en public, comme danseuse et actrice de cinéma. Elle exerce sa profession depuis plusieurs années déjà. Attendu que rentrent aussi dans cette activité professionnelle les contrats qui concernent la publication de son portrait à des fins de réclame, l'on doit appliquer auxdits contrats l'autorisation accordée et, par conséquent, la demanderesse doit être considérée comme ayant pleine capacité pour conclure de tels contrats. Elle a donc aussi qualité pour faire valoir, devant les tribunaux, les prétentions découlant de ces contrats. Sans doute, l'autorisation d'entreprendre un travail et de conclure les actes juridiques que cela comporte peut être restreinte de la part du représentant légal (article 113, al. 2). L'on peut ici laisser de côté, quant à la capacité d'ester en justice, la question de savoir si le représentant réel de la demanderesse ne lui a donné l'autorisation que sous réserve que le frère de ladite demanderesse approuverait ses actes juridiques, attendu que c'est son frère qui la représente dans ce procès. Sur la question de la capacité d'ester en justice, il ne subsiste donc aucun doute.

La demanderesse fait dériver ses prétentions des dispositions de l'article 22, phrase 1, de la loi sur la protection des œuvres artistiques. Alors que la demanderesse prétend n'avoir accordé l'autorisation de publication que pour le «*Magazin*», la défenderesse soutient au contraire que l'autorisation lui a été donnée pour toutes les revues éditées par elle, défenderesse; dans ces conditions, la charge de faire la preuve ou d'établir la vraisemblance, quant à la mesure dans laquelle a été accordée l'autorisation, incombe à la défenderesse. La loi dit que les portraits ne peuvent être diffusés qu'avec le consentement du modèle. Il résulte donc de cette formule que, si le modèle conteste l'autorisation, celui qui diffuse le portrait a, en général, la charge de la preuve relative à l'autorisation. Si celui qui diffuse le portrait prétend qu'il lui a été accordé une autorisation plus étendue que ne le reconnaît le modèle, il doit en être de même, c'est-à-dire que celui qui diffuse le portrait doit prouver que l'autorisation vaut

<sup>(1)</sup> Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, volume 13, année 1940, p. 160.



pour ce cadre plus large allégué par lui. La protection des portraits est une émanation du droit de la personnalité. Si elle n'a rien en soi de commun avec le droit d'auteur, l'article 22 de la loi sur la protection des œuvres artistiques accorde pourtant au modèle un droit absolu, analogue à la propriété ou au droit d'auteur. Et, de même qu'en matière de propriété, celui qui prétend qu'une restriction existe doit prouver l'étendue de la restriction qui a été stipulée en sa faveur, de même celui qui se réclame d'une transmission du droit d'auteur doit prouver l'étendue de la transmission. Tant que n'est pas faite la preuve de la transmission des droits, ceux-ci doivent être considérés comme appartenant à l'auteur (*Osterrieth - Marwitz*, Commentaire de la loi sur la protection des œuvres artistiques, 2<sup>e</sup> édition, *ad* article 10).

La défenderesse n'a pas suffisamment établi la vraisemblance du fait qu'elle pouvait aussi publier le portrait en dehors du «*Magazin*». La demanderesse ou son frère n'ont incontestablement pas accordé une autorisation *expresse* pour la publication du portrait dans les «*Wahre Geschichten*». Mais le *Landgericht* a, d'accord avec la défenderesse, considéré que l'autorisation avait été accordée du fait que la demanderesse s'était rendue à l'atelier de la défenderesse pour y faire exécuter les photographies publiées par la suite, sans avoir manifesté qu'elle consentait uniquement à la publication dans «*Magazin*», et non pas aussi dans les «*Wahre Geschichten*».

Ce point de vue ne peut être adopté. Sans doute, l'autorisation peut être aussi accordée tacitement (v. *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht*, année 1938, p. 378), et déjà dans le projet gouvernemental pour l'article 22 de la loi sur la protection des œuvres artistiques (v. Commentaire d'*Osterrieth-Marwitz*, p. 161), il était dit que l'on pouvait admettre qu'il y a autorisation lorsqu'une personne accorde ou permet purement et simplement que l'on prenne sa photographie qui, selon les circonstances, est destinée à une publicité ultérieure. C'est pourquoi, si la demanderesse n'ait avoir accordé une autorisation quelconque, l'état de fait parlerait contre elle, en sorte qu'elle devrait faire la preuve de son refus d'autorisation. Mais l'on ne peut aucunement tirer, de ce qu'elle a fait exécuter une photographie en couleur, la présomption qu'elle consent également à la reproduction de son portrait par exemple sur des vases

en verre ou des cendriers, etc.; et si un artiste, danseur, etc. a, en général, un intérêt considérable à ce que son portrait soit diffusé, il ne suffit pourtant pas de prétendre qu'il s'est fait photographe aux frais d'une maison d'édition pour en présumer qu'il a consenti à la diffusion de son portrait dans toutes les revues de la maison en question, et à la convenance de celle-ci, ou pour soutenir qu'il doit, tout au moins, apporter la preuve du contraire. A cet égard, la demanderesse et son frère également ont affirmé, de façon digne de foi, qu'on lui avait simplement demandé, avant d'aller prendre la photographie, si elle consentait à ce que son portrait fût publié dans «*Magazin*». Si, après cela, elle se rendit chez la défenderesse et s'y fit photographier, l'on en peut seulement conclure qu'elle avait consenti à ce que son portrait fût publié dans «*Magazin*». Elle n'avait aucune raison de s'opposer à une publication dans les «*Wahre Geschichten*», attendu qu'il n'avait jamais été question auparavant d'une publication dans ce dernier périodique et qu'il n'en a même pas été parlé lors de la visite que la demanderesse a faite à l'atelier de la défenderesse, comme cela résulte d'une déclaration faite par la demanderesse en lieu et place de serment. On a dû seulement dire à l'artiste d'une façon tout à fait générale que son portrait serait publié. La demanderesse ne savait donc pas qu'une publication dans les «*Wahre Geschichten*» était également décidée, elle ignorait même qu'il en fût plus ou moins question. L'on ne peut donc conclure qu'elle ait consenti à une publication de ce genre, du fait qu'elle n'a pas protesté contre ladite publication. Il importe peu que la demanderesse n'ait eu aucune raison de restreindre son autorisation à la publication dans «*Magazin*», et cela parce que le «*Magazin*» et les «*Wahre Geschichten*» sont des revues de même caractère, qu'une reproduction du portrait dans les «*Wahre Geschichten*» ne puisse pas nuire le moins du monde à la réputation de l'artiste et que, pour des raisons de publicité, la demanderesse ait intérêt à voir figurer son portrait le plus souvent possible dans les revues. La demanderesse est entièrement libre d'accorder ou de refuser son consentement. Les raisons qui déterminent sa décision ne jouent aucun rôle. Les dispositions de l'article 23 de la loi sur la protection des œuvres artistiques tiennent compte de l'intérêt que la collectivité peut avoir à la reproduction

d'un portrait, en tant que cet intérêt doit primer celui du modèle. On ne peut pas non plus s'arrêter à des considérations dont on croit qu'elles devaient être d'importance pour le consentement du modèle à une publication et les utiliser afin d'échafauder après coup un consentement qui s'appliquerait aussi à des cas où le modèle ne savait rien de la publication projetée et où, par conséquent, il n'était pas non plus en mesure d'y consentir.

### III

REPRODUCTION DE POÉSIES ISOLÉES, DÉJÀ ÉDITÉES, DANS UN RECUEIL COMPRENANT DES OUVRAGES DE PLUSIEURS AUTEURS, ET DESTINÉ, PAR SA NATURE, À ÊTRE UTILISÉ POUR DES EXÉCUTIONS MUSICALES. LOI ALLEMANDE SUR LE DROIT D'AUTEUR LITTÉRAIRE ET MUSICAL, ART. 19, N° 3. INTERPRÉTATION DE CETTE DISPOSITION.

(Parère du 13 juillet 1940, de la Commission des experts pour les œuvres littéraires, à Leipzig.)<sup>(1)</sup>

D'après la structure de la loi sur le droit d'auteur littéraire et musical (*Arrêts civils du Reichsgericht*, vol. 128, p. 102), ladite loi est dominée par ce principe que l'auteur dispose du droit exclusif de reproduire et de diffuser son œuvre. Chaque fois qu'un profit pécuniaire peut être tiré d'une œuvre de l'esprit, l'auteur doit pouvoir, en principe, y participer. Les dispositions contenues dans l'article 19, n° 3, constituent une exception à ce principe et, par conséquent, une restriction apportée aux prérogatives de l'auteur. De telles exceptions exigent une interprétation stricte, car autrement il se produirait une *diminution du droit d'auteur* qui ne répondrait pas à l'esprit de la loi (*Arrêts civils du Reichsgericht*, vol. 128, p. 113).

La genèse de l'article 19, n° 3 (*Arrêts civils du Reichsgericht*, vol. 122, p. 68/69), fait apparaître que des facilités devaient être données aux associations, groupements d'étudiants ou organisations récréatives de tous genres, afin d'utiliser, à l'occasion des fêtes, excursions, voyages, etc., des livres de chants pour lesquels l'on serait dispensé de l'autorisation des ayants droit (autorisation qui eût été trop compliquée à obtenir et qui eût souvent augmenté les frais). On considérait qu'ainsi on n'exigerait pas de grands sacrifices de la part des titu-

(1) Voir *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht (Ufta)*, vol. 13, année 1940, p. 163. La publication de notre traduction a été aimablement autorisée par M. le Dr Willy Hoffmann, avocat et notaire à Leipzig, rédacteur en chef de l'*Archiv*. Nous lui en exprimons ici notre sincère gratitude.

lares du droit d'auteur et que l'on procurerait à la collectivité un avantage raisonnable et qui serait le bienvenu.

L'on ne doit jamais négliger ces principes et ces circonstances, lorsqu'on interprète l'article 19, n° 3, car c'est essentiellement d'eux que cette disposition tire son sens réel et son but. C'est également l'avis unanime de la doctrine et de la jurisprudence. Citons :

*Eberhard Pinzger*: Limitation de la protection des chants populaires, dans *Ufita* 1935, p. 195 (199).

*Willy Hoffmann*: Questions relatives au droit d'auteur, dans *Ufita* 1940, p. 44 (53).

*Hillig-Greuner*: Parères, vol. II, n° 41, p. 68.

*Arrêts civils du Reichsgericht*, vol. 122, p. 66.

*Ibid.*, vol. 128, p. 106.

1. Il s'ensuit qu'afin de pouvoir admettre, conformément à l'article 19, n° 3, un empiètement licite sur le droit, en principe exclusif, de l'auteur, il est nécessaire que cet empiètement soit seulement de peu d'importance, en sorte qu'il ne puisse entraîner un grand sacrifice pour l'ayant droit. La commission des experts a estimé, à l'unanimité et sans hésitation, que seules un petit nombre de pièces encore protégées par le droit d'auteur pouvaient être incorporées dans un recueil de poésies, établi conformément à l'article 19, n° 3.

Le principe est unanimement admis que la proportion des textes non protégés par rapport aux textes protégés ne doit pas dépasser une certaine limite (*Eberhard Pinzger, loc. cit.*, p. 204; *Hoffmann, loc. cit.*, p. 65, 57; *Hillig-Greuner, loc. cit.*, p. 69). L'accord fait simplement défaut sur la question de savoir comment doit être fixée cette proportion. Le *Reichsgericht* ne s'est pas clairement prononcé (*Arrêts civils*, vol. 122, p. 68/69). D'une part, il dit que de la masse des poésies encore protégées par le droit d'auteur *quelques-unes* uniquement peuvent être incorporées au recueil. A cela, il ajoute, il est vrai, qu'au moins une partie importante de l'ensemble des poésies incorporées doit consister en œuvres non protégées ou en œuvres dont la reproduction a été autorisée. Mais le *Reichsgericht* a évidemment subordonné la seconde phrase à la première.

La commission des experts croit donc être d'accord avec le *Reichsgericht*. Mais, tout à fait indépendamment de l'avis exprimé par la Cour suprême, elle tient pour nécessaire de fixer en tout cas les

limites de telle façon que la reproduction de textes protégés dans un recueil, au sens de l'article 19, n° 3, n'est libre que s'il s'agit réellement de *quelques* textes *détachés*. Du caractère d'exception que revêt la disposition précitée découle la nécessité d'une délimitation stricte. Lors de l'élaboration de la loi, l'exception n'a été considérée comme supportable pour l'auteur que parce qu'il n'était pas question de lui imposer de grands sacrifices. Mais cette conception n'est respectée que si les textes protégés restent isolés dans le recueil. De l'avis de la commission des experts, la proportion de 22 textes protégés pour 54 non protégés, sur un ensemble de 76 textes, ne répond déjà plus à l'exigence susénoncée. La commission prétend qu'il n'est pas possible de restreindre le droit de 22 auteurs en publiant leurs œuvres en recueil et mêlées à 54 autres textes seulement.

La commission est aussi consciente de tenir compte des usages reçus en matière d'édition, usages qui se sont dégagés toujours plus nettement au cours du temps, lorsqu'elle prétend que, pour toutes les anthologies, de quelque nature qu'elles soient, la reproduction d'œuvres protégées doit être précédée, en principe, d'une entente avec le titulaire du droit d'auteur et que les exceptions licites doivent être très strictement limitées. Ce point de vue est confirmé par les actes de la Cour, comme l'attestent les feuilles 12, 19 et 31.

2. En ce qui concerne la notion de recueil, la commission ne méconnaît pas que l'on ne doit pas exiger trop peu de cette notion, telle que celle-ci est généralement comprise dans ses rapports avec le droit d'auteur. La commission approuve à cet égard le point de vue du *Reichsgericht* exposé dans les *Arrêts civils*, vol. 128, p. 105, et celui de *Eberhard Pinzger, loc. cit.*, p. 200. Mais elle a considéré que la réunion de textes de chants, qui doivent être simplement utilisés par des associations de caractère récréatif pour leurs manifestations, excursions, fêtes, etc. ne pouvait pas être appréciée à la commune mesure, mais qu'en liaison avec le but primitif poursuivi, l'on devait avoir ici des exigences moins strictes. L'on ne peut demander autre chose qu'un choix et un groupement convenables en ce qui concerne «un recueil» conforme au but visé par l'article 19, n° 3. La commission tient donc pour réalisée la notion de recueil, quant au livre de chants de soldats qui est en cause.

3. Bien que l'on doive reconnaître l'existence d'un recueil, il semble pourtant téméraire d'affirmer que ledit recueil présente le caractère «d'être destiné, de par sa composition, à être utilisé pour des auditions de chant». D'a-

près la genèse du texte, l'exception ne devait être accordée qu'au profit de groupements n'ayant qu'une importance locale et organisés sur une base individualiste; en tout cas, l'on n'avait pas pensé à des associations si importantes par leur nature et leur extension qu'un grand sacrifice dût être imposé de ce fait aux prérogatives des auteurs. Les conditions susvisées ne se rencontrent plus pour un livre de chants de soldats dans le troisième *Reich*. L'on chante, non seulement dans l'armée, mais aussi dans les camps de travail et dans toutes les associations nationales-socialistes, des chants de soldats comme en contient le fascicule en cause. De l'avis des experts, la différence entre les conditions actuelles et celles que la loi avait en vue consiste en ce qu'aujourd'hui les groupements auxquels les recueils de chants de soldats sont destinés sont organisés militairement et politiquement, selon un plan d'ensemble, sur tout le territoire du *Reich*. L'organisation militaire et politique de l'ensemble de la jeunesse allemande, voire même de la presque totalité de la population mâle de l'Allemagne dans l'armée, dans le service civil et dans les associations et organisations nationales-socialistes, a créé, pour les recueils de chants militaires, un débouché qui, par sa nature et son importance, dépasse de beaucoup celui que peut offrir la clientèle des associations fondées sur des bases individualistes et pour lesquelles la disposition d'exception avait été prévue. Ce n'est que grâce à une interprétation extensive que l'article 19, n° 3, pourrait être également appliqué aux organisations militaires et politiques du troisième *Reich*. Mais l'interprétation extensive n'est pas permise ici, puisqu'il s'agit d'une mesure d'exception.

#### ARGENTINE (République)

##### NOTION DU PLAGIAT. DROIT DE CITATION ET D'EMPRUNT SELON LA LOI ARGENTINE.

(Première instance, Chambre civile 1a, Buenos-Aires, 7 novembre 1938. — Trévisan et Sinland c. Arriola et Moly et Lasserre.) (1)

#### Faits

Les demandeurs, Hector Trévisan et José Sinland, réclament à Francisco Arriola, ou à la personne qui serait à sa place légalement responsable, une somme de 20 000 pesos ou telle autre indemnité qui apparaîtrait justifiée par l'examen des faits et circonstances en question. Ils prétendent qu'ils ont reçu en «don de l'éditeur» un exemplaire de «L'Histoire de la Civilisation» de Francisco Arriola, éditée par Moly et Lasserre et qu'ils se sont rendu compte, à peine en avaient-ils commencé la lec-

(1) D'après une communication obligeamment faite par M. Wenzel Goldbaum, docteur en droit, à Quito (Équateur).

ture, que l'ouvrage, dans son plan et sa rédaction, présentait une ressemblance singulière avec leur propre «Manuel d'histoire de la Civilisation» (édition de 1933). La confrontation même superficielle des deux livres aurait déjà fait apparaître cette similitude et les emprunts qu'Arriola aurait faits à l'ouvrage des demandeurs. Il ne leur aurait pas été possible d'identifier Francisco Arriola, en sorte qu'ils ignorent, jusqu'à présent, non seulement son domicile, mais encore s'il existe bien une personne de ce nom, ou s'il s'agit d'un pseudonyme (auquel cas l'éditeur serait responsable du plagiat en vertu de l'art. 3 de la loi 11 723). D'après les demandeurs, le dommage matériel et moral ne serait pas complètement réparé par la saisie de l'édition, étant donné que le délit a aussi un caractère pénal (art. 71 de la loi 11 723) et que, par conséquent, il n'est pas douteux qu'il faille tenir compte, pour l'indemnité, du dommage moral. L'indemnité réclamée est ainsi de 20 000 pesos. Ces exigences sont fondées sur les articles 1<sup>er</sup>, 2, 4, 71, 72, etc. des lois 11 723, 1077 et 1078 du Code civil.

Les défendeurs Moly et Lasserre répondent que, pour ce qui est du plan, l'auteur attaqué n'a fait que suivre le programme officiel de la cinquième année des collèges nationaux, comme s'y étaient conformés les demandeurs eux-mêmes; qu'en ce qui concerne les idées, elles sont le patrimoine de l'humanité et que l'on ne peut se les approprier. Il n'y aurait donc pas eu plagiat, ni quant au fond, ni quant à la forme, il y aurait simplement des points communs entre l'œuvre d'Arriola et celle des demandeurs, comme il en existe d'ailleurs avec d'autres auteurs, qui ont inspirés les deux œuvres. Les défendeurs prétendent également que les citations entre guillemets, bien qu'elles excèdent mille mots, ne constituent pas le principal de l'œuvre d'Arriola. Ils ajoutent que, si elles excèdent mille mots, les citations n'ont cependant porté aucun dommage aux demandeurs. Qu'il ne peut être question, dans ce cas, du préjudice moral visé à l'article 1078 du Code civil, étant donné que les demandeurs n'ont pas été atteints dans leur sécurité personnelle, ni dans la jouissance de leurs biens, ni dans leurs intérêts légitimes.

#### En droit

Lasserre a refusé de nommer le véritable auteur de l'œuvre qui a été imprimée avec la mention «Moly et Lasserre éditeurs». «On entend par plagiat (*Gaceta del Foro*, tome 119, p. 326) la reproduction littérale ou très approchée d'une autre œuvre, en ce qui concerne soit les expressions, soit les idées, soit

la présentation.» L'expression des idées constitue l'essence de la propriété intellectuelle, car il est impossible que deux auteurs expriment spontanément, chacun de leur côté, les mêmes idées, sous une forme identique; ce serait là un hasard qui, en fait, ne se présente pas (*Gaceta del Foro*, tome 113, p. 290). Les experts déclarent se trouver devant un cas de plagiat, bien que celui-ci ne soit que sporadique et superficiel. Ils considèrent qu'il y a 18 citations comprenant 3272 mots, dont 1703 sont entre guillemets, sans indication des sources. Ils en concluent que le texte des demandeurs a été copié de toute évidence et que les expressions en ont été utilisées en partie dans l'œuvre d'Arriola. Ils donnent le compte des mots reproduits pour chaque page, ce qui fait apparaître un pourcentage de 2 pour les reproductions littérales. Si l'on étudie le plan de l'ouvrage des demandeurs, l'on constate qu'ils se sont servis du programme de la cinquième année des collèges nationaux, en le présentant sous une forme particulière que l'on retrouve dans le texte des défendeurs. Il n'est pas douteux — voir la *Gaceta del Foro*, tome 120, p. 260 — qu'il y a plagiat lorsque se rencontre la similitude d'expression relative à des idées communes, sans que les nécessités d'exposition justifient la copie, et surtout lorsqu'on cherche à masquer la reproduction en prenant certaines précautions.

L'étude approfondie des deux textes fait apparaître, à côté des mots reproduits littéralement, une multitude de mots reproduits non littéralement. Il résulte de tout cela qu'Arriola a tiré presque tous ses matériaux du livre des demandeurs, pour composer son propre ouvrage. L'article 10 de la loi 11 723 permet de publier, pour des fins didactiques ou scientifiques, des commentaires, critiques ou annotations, des œuvres littéraires ou scientifiques, avec des citations de celles-ci jusqu'à mille mots. L'on doit donc être en présence d'un commentaire, d'une critique ou d'une annotation d'une autre œuvre, ce qui n'est pas le cas pour le livre des défendeurs, où, d'ailleurs, les mots reproduits excèdent le millier.

(Suivent des considérations sur le montant de l'indemnité s'élevant à 4072 pesos.)

En ce qui concerne la réparation du dommage moral évoqué par les demandeurs, il ne semble pas que la requête soit fondée. Il faudrait, pour qu'elle le fût, qu'il y eût préjudice d'ordre moral, c'est-à-dire que l'acte illicite eût atteint indûment la personnalité du demandeur; le plagiat des défendeurs n'a rien produit de tel.

#### Deuxième instance (11 août 1939)

(L'arrêt reproduit les avis des trois juges.)

Le Dr Tobal s'est prononcé comme suit:

«La jurisprudence constante des tribunaux appelés à se prononcer sur des cas visés par les lois 7092 et 11 723 rend superflu un examen juridique approfondi. Les dispositions légales sont suffisamment claires. Les œuvres de caractère didactique sont protégées (loi 11 723) et le recours aux emprunts est seulement autorisé dans les limites fixées par l'article 10. La sanction prévue par l'article 71 s'applique de la manière la plus large. C'est pourquoi, dans la plupart des procès de cette sorte, il ne se présente pas de difficultés juridiques. Les difficultés viennent de l'appréciation des faits... Le précédent juge a fait droit à la requête, en reconnaissant l'existence d'un plagiat, qui résulte, soit de reproductions littérales, soit de phrases reproduites non littéralement, et a condamné les défendeurs à une indemnité de 4072 pesos, tout en rejetant l'indemnité pour dommage moral. Je crois que la sentence en question doit être confirmée quant au fond, c'est-à-dire en tant qu'elle reconnaît l'existence d'un plagiat... (Suivent quelques exemples de similitudes entre les deux ouvrages.) De ces exemples, il résulte que l'auteur qui, sous le nom d'Arriola, a écrit le livre avait devant lui l'ouvrage de Trévisan, qu'il en a reproduit les phrases, avec de simples transformations superficielles, se contentant de changer des mots, sans se donner la peine de donner une expression personnelle à la pensée. Ce défaut d'effort original apparaît même dans des phrases de tournure assez particulière, comme celle qui se trouve au début d'un paragraphe où Trévisan écrit: „Confucius (en chinois Kong-Fu-Tseu), dont la vie s'étend de l'an 551 jusqu'à 479 a. J. C.". Or, Arriola répète cette tournure, qui n'est pourtant ni élégante ni usuelle, et cela littéralement; en omettant seulement les mots „en chinois", afin d'abrégier. Mais le peu d'attention et d'effort se révèle par le fait que l'on a laissé passer l'erreur qui a substitué un „u" au „n"... Je crois que l'on se trouve en présence d'un plagiat évident... et qu'on ne peut pas dire que la condamnation soit sans fondement. (Suivent des considérations sur le montant de l'indemnité et sur la question du dommage moral que le juge estime inexistant.) Je proposerais donc de fixer une somme de 5000 pesos comme dommages et intérêts...»

La Cour, sur la requête du demandeur, a condamné le défendeur à payer une indemnité de 5000 pesos et aux frais.



## Nouvelles diverses

### Allemagne

#### *L'indication des sources dans les travaux scientifiques et littéraires*

Le *Zeitschriften-Verleger*, cité par le *Börsenblatt für den Deutschen Buchhandel* du 7 novembre 1940, p. 418, publie un exposé du Sénateur Hermann Degener relatif à l'indication des sources et des emprunts faits à la pensée d'autrui dans les livres et les articles de revue. Nous nous permettons de résumer ci-après cet intéressant et instructif article.

L'on doit constater que parfois les auteurs négligent de mentionner de façon correcte et complète leurs sources, soit par oubli soit par ignorance des dispositions légales. Cette négligence est inadmissible et elle porte préjudice aussi bien au lecteur qu'à celui dont la propriété intellectuelle a été lésée. C'est, en la matière, aux auteurs qu'incombe la plus grande responsabilité, mais il est également du devoir des éditeurs et des chefs de rédaction de veiller à ce que la correction règne dans leurs publications.

Pour ce qui est des emprunts faits à la propriété intellectuelle d'autrui, la loi allemande du 19 juin 1901 dispose que quiconque utilise, dans un travail littéraire personnel, l'œuvre d'autrui doit indiquer ses sources avec précision. Si, d'après le commentaire d'Allfeld, l'indication précise du nom de l'auteur suffit, il est souvent nécessaire, dans l'intérêt même du lecteur, de donner des détails complémentaires sur l'œuvre. Des peines sont prévues en cas de non observance des prescriptions légales en la matière (art. 44), encore que le plagiat ne soit poursuivi que sur plainte.

Le droit national-socialiste ne peut tolérer que les auteurs soient spoliés de leur propriété intellectuelle. Et celui qui s'est servi, dans de plus ou moins fortes proportions, de l'œuvre d'autrui, qui n'a fait que la compléter ou la développer, ne doit pas, en tout cas, laisser croire au lecteur qu'il a fait œuvre complètement nouvelle et personnelle. Et l'on ne doit pas se dispenser de référence en admettant — ce qui ne serait pas en général conforme à la réalité — que tous les lecteurs sont au courant de la littérature publiée jusqu'alors en la matière. L'obligation de l'auteur de se documenter sur les travaux de ses devanciers peut au surplus avoir cet avantage d'abréger maintes publications et même d'empêcher que certaines ne paraissent.

En la forme, les références doivent être telles qu'elles permettent au lecteur, par leur clarté qui n'exclut pas la concision, de se reporter facilement aux sources. L'on indiquera, en dehors des noms et prénoms de l'auteur, le titre de l'ouvrage cité; pour les livres on notera la date et le lieu de l'édition; pour les revues le titre, le lieu de publication, l'année,

le volume, le numéro, la première et la dernière page. L'on doit citer directement les textes, en indiquant la plus récente édition des ouvrages.

Si les personnes rompues au travail scientifique ne manquent pas de citer correctement leurs sources, certains écrivains d'occasion doivent être rappelés à leurs devoirs; il convient que des règlements précis y pourvoient et que les chefs de rédaction y veillent.

C'est ainsi que, récemment, la Chambre de littérature du *Reich* a recommandé aux auteurs d'articles de revues et de journaux d'employer, pour l'envoi de leurs manuscrits, un imprimé qui a été élaboré avec le concours de l'Association allemande des éditeurs de journaux et qui prévoit toutes les indications relatives au titre et au contenu de l'article, aux honoraires, etc. et qui se termine par cette formule: «Je certifie que le manuscrit est le fruit de mon propre travail intellectuel.» L'on pourrait compléter cette formule, en faisant préciser par l'auteur que des indications réglementaires ont été fournies, dans son travail, sur la littérature qui concerne le sujet et sur les emprunts qui y ont été faits, ou encore en faisant insérer dans l'accusé de réception du manuscrit une phrase du genre de celle-ci: «Il est présumé que l'on a tenu compte de la littérature existant en la matière, que les emprunts qui y ont été faits ont été cités selon les prescriptions légales et que, pour les livres, les plus récentes éditions ont été indiquées.»

Les chefs de rédaction ne sont d'ailleurs pas seulement tenus de prendre des mesures préventives, ils doivent encore réprimander les fautifs, exclure les récidivistes et, au besoin, les dénoncer à la Chambre de littérature ou à la Chambre de presse du *Reich*.

Le mode et l'étendue de l'indication des sources dépend aussi bien de la nature de la revue et de ses lecteurs que de la nature même de l'article. Les auteurs et les chefs de rédaction doivent interpréter les règlements avec compréhension plutôt qu'à la lettre, afin que leur application réponde au but poursuivi.

### Grande-Bretagne

#### *Les œuvres musicales exécutées à l'occasion des projections cinématographiques*

La Société anglaise pour la perception des droits musicaux d'exécution P. R. S. (*The performing Right Society Ltd.*) et l'Association des producteurs de films de Grande-Bretagne (*British Film Production Association*) ont conclu dernièrement, après des pourparlers qui se déroulèrent en 1939, un accord que signale *Inter-Auteurs* de novembre 1940, p. 943, en insistant avec raison sur l'intérêt de la solution intervenue.

L'Association des producteurs cinématographiques britanniques recommandera à tous ses membres d'introduire dans les contrats qu'ils conclueront avec un compositeur, un auteur ou un arrangeur membre de la P. R. S. (ou d'une société étrangère dont la P. R. S. gère les droits en Grande-Bretagne) la clause ci-après:

«Nonobstant toute autre disposition du « présent contrat, il est expressément convenu « que le compositeur (ou l'auteur, ou l'arrangeur) se réserve absolument et pour tous « pays le droit de l'exécution en public, par « n'importe quel moyen, des œuvres musicales « qui font l'objet du présent contrat, et il est « également convenu que cette réserve visant « les droits d'exécution sera supposée être insérée dans tout contrat en vertu duquel les « œuvres musicales en question auront été « composées entièrement ou en partie.»

En échange, la P. R. S. s'engage à ce qu'aucune action qu'elle intenterait à un propriétaire de cinéma pour cause d'atteinte au droit d'auteur sur une œuvre musicale visée par un contrat conclu entre un membre de la *British Film Production Association* et un membre de la P. R. S., ne tende à empêcher la projection dans ledit cinéma du film où figurerait l'œuvre en cause. L'accord vise tous les contrats conclus avec échéance au 30 juin 1941 et tous ceux qui seront conclus ultérieurement tant que durera l'accord, lequel peut être dénoncé par chacune des parties, moyennant un avertissement donné trois mois à l'avance.

Nous voyons triompher ici, sur le terrain contractuel, la thèse admise déjà par un grand nombre de sentences judiciaires, selon laquelle le droit d'exécution des œuvres musicales incorporées dans un film demeure attaché à la personne du compositeur. En conséquence, les propriétaires de cinéma n'acquiescent pas du loueur de films le droit d'exécuter librement la partition cinématographique. Cette solution est aussi celle du projet de l'Académie pour le droit allemand, art. 19a, chiffre 3, où il est dit que nonobstant le droit concédé à un producteur cinématographique d'utiliser une œuvre musicale dans un film, l'auteur de cette œuvre musicale conserve le droit d'exiger de l'organisateur d'une présentation publique du film une rémunération convenable pour ladite présentation (voir encore à ce sujet le *Droit d'Auteur* du 15 mars 1940, p. 28, 3<sup>e</sup> col.). Le droit exclusif d'interdiction n'entre pas en considération en Allemagne, pas plus que dans l'accord conclu par la P. R. S. avec les producteurs britanniques de films. Le projet italien reconnaît également un simple droit pécuniaire aux auteurs dont la musique est exécutée dans une projection cinématographique publique (art. 46, al. 3).

Il est intéressant que trois grands pays se rencontrent dans le traitement à accorder aux compositeurs de musique dont les œuvres sont exécutées par le moyen du film sonore.