

LE DROIT D'AUTEUR

69^e année - mars 1956

Revue du Bureau de l'Union internationale pour la protection
des œuvres littéraires et artistiques

Pour la rédaction et les abonnements,

**rière d'adresser toute communication au Bureau de l'Union internationale pour la protection
des œuvres littéraires et artistiques, Helvetiastrasse 7, à Berne**

Le montant des abonnements au *Droit d'Auteur* est de fr. s. 18.— par an

Tous les abonnements sont annuels et partent du 1^{er} janvier de l'année en cours

**Le prix du numéro de 12 pages est de fr. s. 3.60 pour l'année courante et de fr. s. 4.50 pour les
années écoulées; le prix du volume annuel (broché) est de fr. s. 35.—**

LE DROIT D'AUTEUR

Revue du Bureau de l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques

Paraissant à Berne le 15 de chaque mois

69^e année - n° 3 - mars 1956

SOMMAIRE

PARTIE OFFICIELLE

LÉGISLATION INTÉRIEURE : Etats-Unis d'Amérique. Circulaire du *Copyright Office* concernant la nouvelle loi des Etats-Unis relative à l'application de la Convention universelle sur le droit d'auteur (de juillet 1955), p. 29. — Israël. Arrêté concernant la protection des œuvres étrangères en vertu de la Convention universelle sur le droit d'auteur (du 21 août 1955), p. 30.

PARTIE NON OFFICIELLE

ÉTUDES GÉNÉRALES : Mémoire de la Fédération internationale des associations de producteurs de films concernant les problèmes qui,

dans le champ du droit d'auteur, intéressent la cinématographie, p. 30. — Le droit moral et la protection des droits personnels de l'auteur (*quatrième et dernière partie*) (William Strauss), p. 32.

JURISPRUDENCE : Etats-Unis d'Amérique. Interprétations d'œuvres musicales tombées dans le domaine public; leur protection selon le *common law*, p. 35. — Norvège. Exécutions publiques d'œuvres au moyen de disques du commerce et droit à rémunération du fabricant, p. 40.

NOUVELLES DIVERSES : Indonésie. La République d'Indonésie et l'Union de Berne, p. 44. — Japon. Ratification de la Convention universelle sur le droit d'auteur, p. 44.

PARTIE OFFICIELLE

Législation intérieure

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Circulaire du *Copyright Office*

concernant la nouvelle loi des Etats-Unis relative à l'application de la Convention universelle sur le droit d'auteur

(De juillet 1955)¹⁾

La loi (*Public Law*) n° 743 du 83^e Congrès, en vigueur à partir du 16 septembre 1955, offre aux ressortissants étrangers non résidents une base en vue de leur protection par le *copyright* des Etats-Unis d'Amérique, sans qu'il y ait lieu d'accomplir des formalités telles que l'enregistrement, le dépôt d'exemplaires ou la fabrication aux Etats-Unis des livres de langue anglaise. Cette nouvelle loi a pour but de modifier celle qui est actuellement en vigueur sur le droit d'auteur, en ce qui concerne les œuvres protégées aux Etats-Unis en vertu de la Convention universelle sur le droit d'auteur, laquelle entrera également en vigueur le 16 septembre 1955.

Aux termes des dispositions de la nouvelle loi, les ressortissants des pays adhérant à la Convention universelle sur le droit d'auteur ainsi que les œuvres publiées pour la première fois dans lesdits pays, par des auteurs autres que les ressortissants des Etats-Unis ou que les personnes y domiciliées, peuvent être protégés aux Etats-Unis selon le droit d'auteur, pour leurs œuvres littéraires, artistiques et musicales, de par le simple fait d'apposer, sur tous les exemplaires de leurs œuvres, le symbole ©, accompagné du nom de celui qui revendique le droit d'auteur ainsi que de l'année de la première publication, d'une manière et à une place telles qu'il apparaisse nettement que le droit d'auteur est revendiqué.

Aucun enregistrement auprès du *Copyright Office* des Etats-Unis n'est exigé, à moins que l'on ne veuille intenter une action en justice pour violation du droit d'auteur. Cet enregistrement peut avoir lieu à n'importe quel moment au cours de la première période de protection, et il n'est pas une condition constitutive du *copyright*, mais seulement une exigence de procédure à laquelle on doit satisfaire avant d'introduire une action en justice.

Il faudra toujours déposer une demande et payer des droits pour le renouvellement d'un *copyright* afin d'être protégé pendant la deuxième période de 28 ans. Il importe de ne pas oublier que cette demande de renouvellement ne peut être présentée qu'au cours de la 28^e année qui suit la première publication.

Bien que l'enregistrement des demandes de *copyright* au *Copyright Office* des Etats-Unis ne soit plus obligatoire pour les ressortissants des pays adhérant à la Convention universelle sur le droit d'auteur, on pour les œuvres publiées en premier lieu dans ces pays, par des auteurs autres que les ressortissants des Etats-Unis ou que les personnes qui y sont domiciliées, il peut, dans certains cas, y avoir avantage à procéder sans retard à l'enregistrement de l'œuvre après publication. Aux termes de la loi des Etats-Unis, l'enregistrement peut être fait sans paiement de droits par le ressortissant d'un pays étranger si sa demande est déposée au cours des 6 mois qui suivent la date de la première publication. Passé ce délai, un enregistrement relatif à une action en violation devant un tribunal des Etats-Unis ne pourra être fait sans acquitter de droits. L'enregistrement fournit aussi un document permanent relatif au droit d'auteur, ce qui peut en faciliter la négociation aux Etats-Unis et écarter les difficultés qui pourraient survenir dans l'avenir lorsqu'il s'agira d'établir que l'œuvre a été publiée pour la première fois avec la mention de réserve en la forme dûment exigée.

Présente un intérêt particulier pour tous ceux qui publient des livres ou périodiques en langue anglaise dans les pays parties à la nouvelle Convention, la disposition selon laquelle il n'est pas nécessaire de fabriquer lesdits livres ou périodiques aux Etats-Unis pour bénéficier de la protection pendant une période complète de 28 ans (protection qui peut être renouvelée pour une nouvelle période de 28 ans). A dater du 16 septembre 1955, tous les *copyrights ad interim* sur les œuvres créées par les ressortissants des pays adhérant à la Convention universelle sur le droit

¹⁾ Traduit de l'anglais. (*Réd.*)

d'auteur, et qui sont encore valables lors de l'entrée en vigueur de la Convention dans lesdits pays, se trouvent mis automatiquement au bénéfice de la période complète de protection de 28 ans, sans qu'aucune autre démarche ne soit nécessaire de la part de celui qui a revendiqué le droit d'auteur. Les œuvres en langue anglaise publiées dans tous les Etats contractants, à partir du 16 septembre 1955, bénéficieront naturellement de toute la première période de protection, si la mention de réserve, en la forme indiquée ci-dessus, a été apposée sur l'œuvre lors de la première publication.

Un autre aspect de la nouvelle loi intéressera particulièrement les ressortissants de plusieurs pays sud-américains, et ces pays qui, ayant adhéré à la Convention universelle sur le droit d'auteur, n'avaient pas antérieurement entretenu de relations de droit d'auteur avec les Etats-Unis. Les ressortissants de tous les pays adhérent à la Convention universelle sur le droit d'auteur ainsi que les ressortissants des pays qui n'ont pas adhéré à ladite Convention, dont les œuvres sont publiées pour la première fois dans un pays adhérent à ladite Convention, auront le droit d'autoriser, aux Etats-Unis, le premier enregistrement de leurs compositions musicales et de recevoir des droits provenant de la vente de ces enregistrements phonographiques sans qu'il soit nécessaire, à cet effet, qu'une proclamation présidentielle spécifie que le pays en cause accorde des droits similaires aux ressortissants des Etats-Unis.

ISRAËL

Arrêté

concernant la protection des œuvres étrangères en vertu de la Convention universelle sur le droit d'auteur

(Du 21 août 1955)¹⁾

Dans l'exercice des pouvoirs qui me sont conférés par l'article 6 de l'Ordonnance sur le droit d'auteur²⁾, j'arrête ce qui suit:

Définition

1. — Dans le présent arrêté, les mots « la Convention » désignent la Convention universelle sur le droit d'auteur, adoptée à Genève le 6 septembre 1952³⁾.

Protection de l'œuvre publiée

2. — Toute œuvre publiée d'un auteur qui est citoyen ou ressortissant de l'un des pays parties à la Convention, ou toute œuvre publiée pour la première fois dans l'un de ces pays sera protégée en Israël de la même manière que si elle avait été publiée pour la première fois en Israël.

Protection de l'œuvre non publiée

3. — Toute œuvre non publiée d'un auteur qui, à la date de la création de cette œuvre, était citoyen ou ressortissant de l'un des pays parties à la Convention sera protégée en Israël de la même manière que si l'auteur était ressortissant israélien.

Limitation de la durée de la protection

4. — Nonobstant les dispositions prévues aux paragraphes 2 et 3, la durée de la protection accordée, en Israël, aux œuvres dont il s'agit dans ces paragraphes, est limitée:

1° dans le cas d'une œuvre publiée: à la durée de protection

fixée pour une œuvre de même catégorie dans le pays où a eu lieu la première publication;

2° dans le cas d'une œuvre non publiée: à la durée de la protection accordée dans le pays dont l'auteur est citoyen ou ressortissant.

Détermination du pays de publication

5. — Aux fins de déterminer quel est le pays de publication:

1° l'œuvre d'un auteur citoyen ou ressortissant de l'un des pays parties à la Convention, et qui aura été publiée pour la première fois dans un pays non partie à ladite Convention, sera considérée comme ayant été publiée pour la première fois dans le pays dont l'auteur est citoyen ou ressortissant;

2° une œuvre publiée simultanément dans deux ou plusieurs pays parties à la Convention sera considérée comme ayant été publiée pour la première fois dans celui desdits pays dont les lois accordent à cette œuvre la durée de protection la plus courte.

Limite d'application

6. — Les dispositions du présent arrêté ne sont pas applicables aux œuvres visées par l'arrêté sur le droit d'auteur (Convention de Berne) 5713-1953¹⁾.

Entrée en vigueur

7. — Le présent arrêté entrera en vigueur le 29^e Elul, 5715 (16 septembre 1955).

Désignation

8. — Le présent arrêté sera désigné comme l'arrêté sur le droit d'auteur (Convention universelle), 5715-1955.

Pinchas ROSEN
Ministre de la Justice

PARTIE NON OFFICIELLE

Etudes générales

Mémoire de la Fédération internationale des associations de producteurs de films concernant les problèmes qui, dans le champ du droit d'auteur, intéressent la cinématographie

Nous publions ci-dessous, pour l'information de nos lecteurs, un mémoire dans lequel la Fédération internationale des associations de producteurs de films expose ses vues sur certains problèmes qui, dans le domaine de la cinématographie, se rapportent au droit d'auteur. (Réd.)

1. — Même à l'occasion de la révision de Bruxelles (1948), l'on n'a pas réussi à supprimer la nature paradoxale de l'article 14 de la Convention de Berne qui déclare protégée l'œu-

¹⁾ Traduit de l'anglais. (Réd.)

²⁾ *Laws of Palestine*, vol. I, cap. 25, p. 389 (édition anglaise); *Sefer Ha-Chukkim* n° 118 de 5713, p. 38.

³⁾ *Kitvei Amana* n° 158 de 5715, p. 1.

¹⁾ *Kovets Ha-Takkanot* n° 348 de 5713, p. 818.

vre cinématographique mais qui n'en indique pas l'auteur. Le problème est donc resté sans solution, toutes les révisions de l'article ayant été axées sur le perfectionnement des normes relatives à l'adaptation d'œuvres littéraires à la cinématographie, comme si les problèmes vitaux et actuels concernaient cette question et non pas celle de savoir qui est l'auteur du film. Or, c'est là la question la plus inquiétante et dominante puisqu'elle entraîne des réglementations diverses (selon les législations nationales) du problème central de la cinématographie, et il est urgent de la résoudre, aussi en raison de nouvelles complications soulevées par l'avènement de la télévision.

2. — Pour ce qui est de l'auteur de l'œuvre cinématographique, et alors qu'il existe un groupe important de lois, entre autres celles des pays s'inspirant du système anglo-américain, qui sont nettement orientés vers l'affirmation du producteur-auteur, les autres excluent le producteur non seulement de la qualité d'auteur, mais même de celle de co-auteur, à l'exception des cas d'espèce dans lesquels la personne de l'auteur s'identifie avec celle du producteur. Encore ce deuxième groupe de lois ne comporte-t-il pas une solution uniforme du problème, du fait que la liste de ceux qui sont considérés comme auteurs est variable et qu'il n'est pas exclu que, par voie contractuelle, soit déterminé celui qui devra être considéré comme auteur. Sur le marché international qu'est par excellence le marché cinématographique, cette diversité de régimes n'est pas tolérable, compte tenu aussi du fait qu'avec la multiplication des accords de co-production, la confusion et les conflits de normes législatives prennent encore davantage de relief.

Il est vrai que ces lois ne sont pas inconscientes des difficultés qu'elles créent. C'est pourquoi elles se rabattent parfois sur l'octroi au producteur de l'exercice du droit d'exploitation économique de l'œuvre cinématographique. Mais, même avec cette solution, les lois ne sont pas uniformes puisque certaines d'entre elles confèrent un tel droit au producteur *ex lege*, et que d'autres évitent le mandat légal et n'admettent que le mandat contractuel, restant ainsi fidèles à des principes théoriques qui sont de tradition, mais qui n'en sont pas moins éloignés des exigences actuelles de la réalité qu'ils devraient refléter. Il est à peine besoin de souligner que si le mandat légal crée une situation sûre, bien que manquant parfois de netteté en raison des restrictions qui varient de loi en loi, le mandat contractuel entraîne une situation incertaine puisque celle-ci est entièrement tributaire des termes variables du mandat.

3. — Les considérations suivantes, d'importance primordiale, contribuent à faire comprendre pourquoi il est de plus en plus nécessaire de reconnaître au producteur la qualité d'auteur du film:

a) Le nombre de ceux qui sont considérés comme auteurs du film ne cesse d'augmenter. De l'auteur de l'œuvre adaptée au metteur en scène, l'œuvre passe à travers des apports créateurs divers: l'auteur de l'œuvre adaptée, l'auteur du sujet (élaboré ou original), l'auteur du *treatment*, le scénariste, le metteur en scène et enfin celui à qui est réservé le dernier mot, le producteur. Il n'est pas non plus oublié, dans certains

cas, le compositeur, également admis à faire valoir ses revendications. Chacun de ces auteurs apporte ses exigences personnelles qui se traduisent par l'exercice du droit moral, ce dernier étant reconnu à tous, à l'exception de celui qui a le dernier mot à dire dans l'exécution de l'œuvre nouvelle, à savoir le producteur. Que devient l'œuvre dans son expression originale si on la compare à ce qu'elle paraît être dans l'œuvre cinématographique? Il est difficile de le dire, mais une chose est certaine: celui qui donne, ou a le pouvoir de donner ou d'accepter l'expression définitive de l'œuvre est incontestablement le producteur. Néanmoins, la loi ne lui permet pas de protéger directement son œuvre puisqu'elle lui refuse le droit moral, alors que tous peuvent agir contre lui, les auteurs en faisant valoir leur droit moral propre (même s'ils ne le font que pour obtenir une rémunération supplémentaire) et les artistes en faisant valoir leur droit au respect.

b) A l'encontre des exigences de l'utilisation de l'œuvre cinématographique qui toutes militent en faveur de la reconnaissance au producteur de la qualité d'auteur et, partant, du droit moral, l'on fait valoir que l'auteur, c'est-à-dire le créateur, ne peut être qu'une personne physique et que ce n'est qu'à une telle personne qu'on peut reconnaître un droit aussi personnel que le droit moral. Il convient toutefois de souligner que toutes les lois, même celles qui s'inspirent d'un tel principe, usent du système commode et artificiel de la fiction juridique pour résoudre divers problèmes et que même les lois les plus réticentes admettent un droit d'auteur au profit des académies, si bien qu'on ne peut pas affirmer qu'elles répugnent d'une manière absolue au concept auteur-personne morale.

D'ailleurs, il convient de considérer tous ces scrupules comme écartés depuis qu'on a adopté le Protocole n° 2 de la Convention universelle.

4. — Comme il a déjà été précisé, de nouvelles difficultés ont surgi en raison de l'avènement de la télévision et de l'utilisation par la télévision d'œuvres cinématographiques qui n'ont pas été spécialement créées pour la télévision et qui sont ainsi différentes de celles conçues expressément pour la projection hertzienne. On connaît les litiges surgis dans divers pays au sujet de l'utilisation d'œuvres cinématographiques produites avant la mise en place de la télévision, et à propos desquels il a été affirmé qu'en dépit de la faculté d'utilisation la plus étendue contractuellement accordée au producteur, celle-ci ne pouvait et ne peut comprendre la télévision, laquelle n'existait pas lorsque le film fut produit. Mais, même après que la télévision eût été introduite, la faculté d'utiliser l'œuvre cinématographique en télévision ne semble pas être comprise dans l'exercice des droits d'utilisation économique qui peuvent être conférés au producteur *ex lege* ou contractuellement, sauf s'il existe à cet égard une stipulation contractuelle précise.

Il serait oiseux de s'arrêter longuement sur l'interprétation à donner à la notion d'«exploitation cinématographique» et sur la question de savoir si l'exploitation par télévision d'un film ne doit pas, elle aussi, être toujours considérée comme une exploitation cinématographique. Mais il ne fait

pas de doute que le problème doit être résolu de telle manière qu'en pratique ne surgissent pas d'équivoques ni de litiges et que, en présence des lois et des pratiques nationales divergentes, le producteur qui exploite sans trouble, en télévision, le film cinématographique dans un pays ne se heurte pas, dans un autre pays, à des contestations relatives à l'ampleur du pouvoir d'utilisation concédé. La solution est d'autant plus urgente que, grâce aux relais des programmes de télévision, une œuvre cinématographique peut être reçue et diffusée dans un pays qui a été exclu de la concession d'utilisation. Il résulte de tout cela que la faculté de projeter l'œuvre cinématographique en télévision doit être reconnue au producteur par une disposition uniforme et précise.

5. — La nécessité de reconnaître le producteur comme l'auteur de l'œuvre cinématographique résulte aussi d'une tendance toujours croissante à l'éparpillement de la perception. Il n'est pas contesté que l'auteur du scénario ou de la musique puissent exploiter leur contribution d'une manière autonome si cela peut se faire sans porter atteinte à l'exploitation de l'œuvre cinématographique, mais il est contesté que cette possibilité soit étendue à l'extrême et aille jusqu'à la perception auprès des usagers du film par les divers auteurs et les principaux interprètes. Auteurs et acteurs reçoivent du producteur une rémunération qui est fonction de leur apport et de l'importance qui lui est attribuée. Mais certaines lois admettent que les auteurs de la musique et des paroles qui accompagnent celle-ci puissent percevoir directement auprès de ceux qui procèdent à des projections publiques, et on peut constater que les auteurs du sujet et même les vedettes du film s'efforcent de s'assurer un traitement analogue.

Ces tendances se heurtent aux difficultés qui naissent ainsi pour les exploitants de salles de projection en raison de l'extension des contrôles de la part de ces diverses parties prenantes, ainsi qu'aux difficultés créées dans le chef du producteur en ce qu'elles constituent une exception unique à l'utilisation normale des œuvres pour des spectacles publics. Ces difficultés pourraient, elles aussi, être écartées d'emblée si le producteur était considéré comme l'auteur de l'œuvre cinématographique et pouvait librement régler les rapports avec ceux qui apportent à l'œuvre cinématographique leurs contributions créatives ou interprétatives.

Plus grave encore pour le producteur est la situation dans laquelle peut se trouver le film dans certains pays en raison du fait que, l'utilisation de la partie musicale de l'œuvre cinématographique restant réservée à l'auteur ou à sa société de perception, l'un ou l'autre peut, à défaut d'accord, aller jusqu'à interdire la projection soit pour l'ensemble du pays, soit pour certaines salles, provoquer ainsi des dommages sérieux et bouleverser les projets financiers établis pour l'exploitation de l'œuvre.

6. — Sans entrer dans le détail des autres questions, d'ailleurs nombreuses, que pose l'actuelle situation juridique de l'œuvre cinématographique, nous soumettons, en rapport avec ce qui vient d'être exposé, les propositions suivantes:

a) Il convient d'adopter, dans le système de la Convention de Berne, une disposition qui, d'une manière non équivoque,

déclare pour auteur de l'œuvre cinématographique le seul producteur, avec toutes les conséquences qui en découlent, y compris celle d'être le titulaire du droit moral, à l'exclusion de toute stipulation contraire;

b) Il convient d'adopter une disposition de caractère interprétatif pour établir expressément que, dans l'utilisation cinématographique de l'œuvre cinématographique, est comprise aussi l'utilisation en télévision et que sont licites les modifications exigées par celle-ci;

c) Il convient d'adopter une disposition transitoire qui établit, compte tenu de ce qui vient d'être exposé au sujet des œuvres cinématographiques créées avant l'avènement de la télévision, que la télévision de tels films peut être effectuée sans autorisation préalable et sous réserve seulement d'un droit à rémunération fixé conformément aux lois nationales.

A notre avis, la physionomie qu'a prise l'œuvre cinématographique est devenue suffisamment claire pour permettre d'adopter une solution claire et non équivoque, solution existant d'ailleurs déjà dans la loi de certains Etats qui jouent un rôle primordial dans la protection des œuvres cinématographiques.

Octobre 1955.

Le droit moral et la protection des droits personnels de l'auteur

(Quatrième et dernière partie) *

William STRAUSS
Conseiller juridique
au Copyright Office des Etats-Unis

Jurisprudence

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Oeuvres musicales tombées dans le domaine public et interprétées par des artistes exécutants. Enregistrements phonographiques. Nature de la protection accordée aux interprétations ainsi enregistrées et répondant à la notion d'«écrits» selon la Constitution, mais ne bénéficiant pas de la loi sur le droit d'auteur. Protection selon le droit coutumier («common law»). La vente de ces enregistrements peut-elle faire cesser ladite protection? Non. Question relevant de la législation de l'Etat de New-York et non de la législation fédérale.

(Cour d'appel du deuxième Circuit, 12 avril 1955. — Capitol Record, Inc. c. Mercury Records Corporation) ¹⁾

Le demandeur a obtenu une injonction interdisant la fabrication et la distribution de disques phonographiques par le défendeur. Ces disques portent des enregistrements de l'exécution de certaines compositions musicales par des artistes de grande valeur. Etant donné que les parties sont d'accord pour décliner tout droit de propriété sur l'une quelconque de ces compositions en vertu d'un *copyright*, nous considérons ces compositions comme étant dans le domaine public, aux fins de la présente affaire. Les droits que possède le demandeur résultent d'un accord avec la *Telefunkenplatte, G. m. b. H.* (ci-après appelée la *Telefunken*), à Berlin (Allemagne), laquelle est censée avoir vendu au demandeur des matrices de disques et avoir accordé au demandeur le droit de fabriquer et de vendre des exemplaires de ces enregistrements aux Etats-Unis. Les droits du défendeur résultent d'un accord avec un administrateur de biens étrangers en Tchécoslovaquie, lequel est censé avoir accordé au prédecesseur en titre du défendeur le droit d'utiliser des matrices de disques identiques et le droit de fabriquer à l'aide de celles-ci et de vendre aux Etats-Unis des copies desdits enregistrements. La *Telefunken* était le propriétaire initial de ces matrices qui provenaient de Tchécoslovaquie et les avait livrées à un établissement de ce pays en lui donnant le droit de reproduire et de vendre des copies dans un domaine limité, qui ne comprenait pas les Etats-Unis.

¹⁾ Traduit de l'anglais. L'original nous a été aimablement communiqué par le Copyright Office des Etats-Unis d'Amérique. (*Réd.*)

(1) Les enregistrements n'ont pas fait l'objet d'un *copyright*. Dans le cas contraire, il est évident pour nous que les droits des parties concernant la fabrication et la vente de copies doivent être régis par la législation fédérale. Il nous faut donc tout d'abord établir si, oui ou non, des disques phonographiques de compositions tombées dans le domaine public et enregistrées par des musiciens exécutants peuvent faire l'objet d'un *copyright*.

(2) Il ne fait aucun doute qu'en vertu de la Constitution, le Congrès pouvait accorder à quiconque exécute une composition musicale tombée dans le domaine public le droit exclusif de fabriquer et de vendre des enregistrements phonographiques de cette exécution. La question est de savoir si le Congrès l'a fait.

Il est certain que, avant l'amendement (1909) de la loi sur le droit d'auteur, le Congrès n'avait pas accordé ce droit d'exclusivité à une personne exécutant de telles compositions. Dans l'affaire *White-Smith Music Pub. Co. c. Apollo Co.* (209 U. S. 1), la Cour suprême a estimé que le détenteur du *copyright* sur une composition musicale n'avait pas le droit exclusif de fabriquer et de vendre des « rouleaux » perforés pour pianos mécaniques. Il a été décidé que ces rouleaux ne constituaient pas des « exemplaires » de la composition musicale pour ce qui concerne le droit exclusif du titulaire d'un *copyright* de fabriquer des « exemplaires » de la composition protégée. Il s'ensuit qu'il n'était pas dans l'intention du Congrès que l'interprétation, par un virtuose, d'une composition musicale tombée dans le domaine public pût faire l'objet d'un *copyright* en vertu de la loi non amendée, parce qu'il était prévu que « personne ne sera foudé à obtenir un *copyright* ... s'il ne remet pas au plus tard le jour de la publication ... au bureau du Bibliothécaire du Congrès, ... deux exemplaires » de l'œuvre pour laquelle est présentée une demande de *copyright* (R. S. § 4956 amendé par la loi du 3 mars 1891, c. 565, § 3, 26 Stat. 1107). Les enregistrements mécaniques d'une telle exécution sont le seul moyen possible de reproduction. Le virtuose lui-même ne saurait donner deux interprétations tout à fait identiques; cependant, des « exemplaires » étaient nécessaires pour l'obtention du *copyright*; or, des reproductions mécaniques ne constituaient pas des « exemplaires ».

C'est pour remédier au fait que le détenteur du *copyright* d'une composition musicale ne pouvait s'opposer ni à la fabrication, ni à la vente de rouleaux perforés et de disques, que le Congrès a amendé la loi en 1909 (loi du 4 mars 1909, c. 320, 35 Stat. 1075). Afin de modifier les choses, il aurait pu déclarer que la reproduction mécanique d'une composition musicale constituerait, au sens de la loi, un « exemplaire » de ladite composition. Grâce à un tel amendement, un virtuose aurait pu obtenir, pour son exécution musicale, un *copyright* en déposant deux enregistrements auprès du Bibliothécaire du Congrès, en vertu de l'article 4956 cité ci-dessus, et avoir eu comme conséquence le droit d'interdire la reproduction des exemplaires de ces enregistrements. Le Congrès n'a toutefois pas adopté ce système. Au lieu de cela, il a décidé dans l'article 1 (e), 17 U. S. C. § 1 (e), que toute personne se conformant aux dispositions de la loi aurait le droit exclusif d'« exécuter publiquement à des fins lucratives l'œuvre protégée par *copyright*, s'il s'agissait d'une composition musicale; et ... de procéder ... à n'importe quelle forme d'enregistrement [de celle-ci] qui pût servir à fixer la pensée d'un auteur et en permettre la lecture ou la reproduction ».

(3) Le Congrès a ainsi résolu le problème restreint soulevé par l'affaire *Apollo*. Dorénavant, quiconque avait obtenu un *copyright* pour une composition musicale en publiant des exemplaires écrits de celle-ci, portant mention de réserve¹⁾, avait le droit exclusif d'en opérer des enregistrements. Le Congrès n'a pas essayé de résoudre un cas comme celui dont il s'agit ici, où, par la force des choses, l'interprétation de l'artiste ne pouvait faire l'objet d'un *copyright* que sous forme d'un enregistrement phonographique. Rien, dans la loi, n'indique l'intention que cet enregistrement constitue « l'œuvre protégée par *copyright* ». L'article 1 (e), que nous venons de citer, se réfère aussi aux dispositions de la loi, pour autant qu'elles assurent ou pas un *copyright* « des » parties des instruments servant à reproduire mécaniquement l'œuvre musicale, mais un *copyright* « régissant » lesdites parties. L'article fait ensuite allu-

sion à l'utilisation de « l'œuvre protégée par *copyright* » sur les parties desdits instruments.

Le Congrès n'a pas prévu de disposition qui permette de protéger par *copyright* l'interprétation, par un virtuose, d'une composition musicale tombée dans le domaine public. En vertu de l'article 9 de la loi, 17 U. S. C. § 10, le *copyright* s'obtient par la publication, avec mention de réserve. L'article 19, 17 U. S. C. § 20, prévoit que cette mention sera apposée, dans le cas d'une œuvre musicale, « soit sur la page de titre, soit sur la première page de la musique ». Mais l'ancien système de dépôt d'exemplaires n'a pas été abandonné, et ces « exemplaires » doivent être déposés auprès du *Register of Copyrights* en vertu de l'article 12, 17 U. S. C. § 13 et, en vertu de l'article 13, 17 U. S. C. § 14, le *Register* peut, en cas d'omission du dépôt des exemplaires, engager une procédure aux fins d'annulation du *copyright*.

Que l'intention réelle du Congrès ait coïncidé avec celle qui est exprimée dans les termes de la loi, telle qu'elle a été amendée en 1909, cela ressort du Rapport de la Commission des brevets qui accompagnait le projet de loi de la Chambre des Représentants contenant l'amendement en question. On lit dans ce Rapport (H. R. Rep., N° 2222, 60^e Cong., 2^e Sess. 10), immédiatement après l'examen de l'article 1 (e):

« Il n'eut pas dans les intentions de la Commission d'étendre le droit de *copyright* aux reproductions mécaniques elles-mêmes, mais seulement de donner au compositeur ou au titulaire du *copyright*, conformément aux clauses du projet de loi, le droit de contrôler la fabrication et l'utilisation de ces reproductions. »

On a suggéré, dans certains milieux, qu'il était possible que l'article 4 de la loi sur le *copyright* — article qui a été ajouté à celle-ci en 1909 (35 Stat. 1076, 17 U. S. C. § 4) et qui dispose que « les œuvres pouvant faire l'objet d'un *copyright* en vertu de la présente loi comprennent tous les écrits d'un auteur » — marquât la limite extrême des pouvoirs constitutionnels du Congrès en matière d'extension de la protection accordée par *copyright*, et garantît par conséquent la protection par *copyright* des enregistrements phonographiques (Hale, 13 C. J. 1035; Weil, *Copyright Law* [1917], 214; Howell, *The Copyright Law*, 3^e éd., 1952, 8). Or, non seulement les termes employés dans le reste de l'amendement démentent toute intention d'étendre aux disques phonographiques la protection par *copyright*, comme il a été indiqué plus haut, mais là encore, la réponse est donnée dans la citation ci-dessus empruntée au Rapport de la Commission des brevets, où il est dit: « Il n'eut pas dans les intentions de la Commission d'étendre le droit de *copyright* aux reproductions mécaniques elles-mêmes ».

Cette dénégation expresse ne permet pas de se méprendre sur le sens d'un autre passage du Rapport de la Commission des brevets, qui déclare (p. 10):

« L'article 4 est l'expression de la loi en vigueur. On a proposé que le mot „œuvres" fût remplacé par celui d'„écrits", vu l'interprétation très large attribuée par les tribunaux à ce mot d'„écrits", mais il a été jugé préférable d'employer le mot „écrits", qui est utilisé dans la Constitution. Par l'emploi de ce mot, on n'eutend aucunement modifier en quoi que ce soit l'interprétation que les tribunaux en ont donnée. »

D'après ce qui précède, il apparaît, en premier lieu, que le Congrès, avant l'amendement de 1909, entendait que l'exécutant d'une composition musicale tombée dans le domaine public ne pût pas obtenir la protection par *copyright* d'un enregistrement phonographique de ladite composition et, en second lieu, qu'il n'y avait rien dans l'amendement de 1909 qui indiquât que cette intention eût été modifiée.

Cette conclusion trouve une confirmation dans l'opinion qui a été exprimée à l'occasion de l'affaire *RCA Mfg. Co. c. Whiteman* (114 F. 2d 86, 89, 46 USPQ 324, 327), où d'après les considérants de la Cour, les disques phonographiques ne sont pas enregistrables aux termes de la loi. Le Juge Leibell, dans l'affaire *Jerome c. Twentieth Century-Fox Film Corp.* (D. C. S. D. N. Y., 67 F. Supp. 736, 742, 70 USPQ 349, 360, conf. 165 F. 2d 784, 76 USPQ 246), a déclaré que « l'enregistrement en cause ne pouvait faire l'objet d'un *copyright* », en citant l'opinion du Juge Hazel dans l'affaire *Aeolian Co. c. Royal Music Roll Co.* (D. C. W. D. N. Y., 196 F. 926, 927. « Si, en vertu des dispositions de la loi sur le droit d'auteur, les rouleaux perforés ou les enregistrements en question ne peuvent strictement faire l'objet d'un *copyright*, le Congrès, en adoptant la loi, a eu manifestement l'intention de protéger les droits des titu-

¹⁾ Nouvelle méthode d'obtention d'un *copyright*, prescrite par l'article 9 de la loi amendée, 17 U. S. C. § 10.

lares de *copyright* sur leurs productions et de leur accorder un droit exclusif d'imprimer, de publier et de vendre lesdites productions. » Dans l'affaire *Waring c. WDAS Broadcasting Station* (327 Pa. 433, 194 A. 631, 633, 35 USPQ 272, 274), il a été admis unanimement que le droit, revendiqué par le propriétaire d'un orchestre, de s'opposer à la vente d'enregistrements de ses exécutions musicales n'était pas susceptible d'être protégé selon la législation en vigueur en matière de droit d'auteur.

Du moment que la loi sur le droit d'auteur ne prévoit pas la protection d'enregistrements phonographiques de l'exécution, par des virtuoses, de compositions tombées dans le domaine public, nous ne disposons d'aucun fondement pour appliquer la législation fédérale. Nous devons appliquer la loi qui l'aurait été par les tribunaux de l'Etat où se trouve le ressort de l'instance inférieure. *Erie R. Co. c. Tompkins* (304 U. S. 64). Dans l'affaire qui nous occupe, nous devons décider entre les prétentions contradictoires d'un demandeur qui tire ses droits d'un accord avec la *Telefunken*, en Allemagne, et d'un défendeur qui tire les siens d'un accord avec un administrateur de biens étrangers en Tchécoslovaquie. Nous devons déterminer quelle est la loi qu'appliqueraient les tribunaux de l'Etat de New-York pour établir les limites des droits respectifs du demandeur et du défendeur. En la matière, les sources autorisées font complètement défaut dans l'Etat de New-York et nous devons donc prendre une décision de principe. Nous estimons :

(4) que, lorsqu'il est question de l'étendue d'une propriété littéraire dans le cadre d'un ressort donné et que cette étendue dépend d'actes intervenus en dehors dudit ressort, la détermination pertinente doit être prise selon la loi applicable dans ce ressort, comme si ces actes y avaient eu lieu.

(5) La propriété littéraire consiste essentiellement en un droit d'interdire à des tiers, dans une plus ou moins large mesure, l'utilisation, partielle ou totale, des pensées exprimées par un auteur. Les degrés concevables de cette interdiction et les genres d'utilisations possibles de la pensée des auteurs sont en nombre presque illimité. Si nous nous en remettons, pour les questions concernant la portée de ce droit, à une législation autre que celle du lieu où l'exercice de ce droit est revendiqué, il se peut que nous nous trouvions, en matière de propriété, devant des problèmes juridiques que ne pose pas notre législation.

La règle semble être, en Grande-Bretagne, que de telles questions sont décidées selon la loi du lieu où est revendiqué l'exercice desdits droits. Dans l'affaire-type *Clementi c. Walker, 2 Barnewall & Cresswell 861*, il a été décidé que ce qui aurait constitué en Grande-Bretagne une renonciation des droits en faveur du public avait un effet identique, bien qu'ayant eu lieu à l'étranger. D'autre part, la règle que nous adoptons est en harmonie avec

(6) la loi bien établie, selon laquelle un droit d'auteur n'exerce pas d'effet extra-territorial. Voir *American Code Co. c. Bensinger* (2 Cir., 282 F. 829, 833). En attendant une loi internationale uniforme sur la propriété littéraire, il sera beaucoup plus pratique de déterminer l'effet de chaque acte selon la loi du lieu où l'exercice du droit de propriété est revendiqué.

Nous déterminerons donc les droits respectifs du demandeur et du défendeur comme s'ils résultaient de la législation de l'Etat de New-York.

(7) En Allemagne, la *Telefunken* a été censée accorder au prédécesseur en titre du défendeur le droit de fabriquer et de vendre des enregistrements phonographiques en Tchécoslovaquie. Le prédécesseur du défendeur a entrepris la fabrication et la vente desdits enregistrements en Tchécoslovaquie. En Allemagne, la *Telefunken* a été, de même, censée accorder au demandeur le droit de fabriquer et de vendre les enregistrements phonographiques aux Etats-Unis. Le demandeur a, de même, entrepris la fabrication et la vente desdits enregistrements aux Etats-Unis. Le défendeur fabrique et vend actuellement ceux-ci aux Etats-Unis.

Aux termes de la loi de l'Etat de New-York, le détenteur d'une propriété littéraire peut, par une convention de caractère négatif, soumettre l'utilisation de cette propriété littéraire à des restrictions lorsqu'elle se trouve entre les mains d'un cessionnaire éloigné. *Murphy c. Christian Press Assn. Pub. Co.* (38 App. Div. 426, per Cullen, J.). Le défendeur ne peut donc revendiquer aucun droit quant à la fabrication et à la vente des disques hors de Tchécoslovaquie.

Le demandeur doit, toutefois, s'appuyer, pour réussir, sur la force de son propre titre plutôt que sur la faiblesse de celui du défendeur. La cession consentie par la *Telefunken* a-t-elle conféré des droits quelconques au demandeur? La disposition de la loi de l'Etat de New-York, selon laquelle une propriété littéraire peut faire l'objet de certaines restrictions lorsqu'elle se trouve aux mains d'un cessionnaire éloigné, présume que la cession de la propriété littéraire a effectivement eu lieu. Dans le cas présent, la cession et la restriction concernant les Etats-Unis étaient toutes deux valables.

Si l'on admet que le demandeur se soit vu attribuer initialement le droit de fabriquer et de vendre les disques aux Etats-Unis, doit-on considérer que ce droit a été perdu dès que le demandeur a vendu les premiers disques? Dans l'affaire *RCA Mfg. Co. c. Whiteman* (114 F. 2d 86, 88, 89, 46 USPQ 324, 326, 327) *supra*, la Cour a déclaré que la propriété, selon le droit communier (*common law*), des exécutions opérées par des musiciens et qui avaient été enregistrées prenait fin avec la vente des enregistrements et que, par la suite, n'importe qui pouvait les reproduire et les utiliser à son gré. Si telle est la loi, le demandeur n'a pas plus que le premier venu, le droit d'exiger que le défendeur cesse une fabrication et une vente qui ne sont pas autorisées.

(8) Notre conclusion est que la citation empruntée à l'affaire *RCA* n'est pas compatible avec la loi de l'Etat de New-York. Depuis la décision intervenue dans cette affaire, les tribunaux de New-York ont suivi de près la question dans l'affaire *Metropolitan Opera c. Wagner-Nichols R. Corp.* (199 Misc. 786, 87 USPQ 173, 279 App. Div. 632). Selon nous, il résulte inévitablement de cette affaire que, si le producteur originaire — ou le cessionnaire de celui-ci — de disques enregistrant des exécutions musicales dues à des artistes, met ces enregistrements en vente dans le public, cet acte ne constitue pas une renonciation, en faveur du public, du droit de reproduire et de vendre lesdits enregistrements.

Dans l'affaire du *Metropolitan Opera*, la *Metropolitan Opera Association* était censée avoir accordé à l'*American Broadcasting Company* le droit exclusif de radiodiffuser ses représentations, et à la *Columbia Records Inc.* le droit exclusif de fabriquer et de vendre des enregistrements de ses représentations. La défenderesse, la *Wagner-Nichols Recorder Co.*, sans avoir été nantie d'aucune autorisation, fabriqua et vendit des enregistrements des radio-émissions. La Division des appels, confirmant la décision intervenue en audience des référés (*special term*), a considéré qu'il s'agissait d'un cas de concurrence déloyale et a donné raison au demandeur, qui sollicitait une injonction en faveur du *Metropolitan Opera* et de la *Columbia*. Ainsi qu'il ressort du dossier, la *Columbia* avait enregistré — et non radiodiffusé — des représentations d'opéras spécialement interprétés à son intention et avait mis sur le marché les disques ainsi obtenus. Deux des opéras ainsi enregistrés par la *Columbia* se trouvaient parmi ceux dont le défendeur avait capté les représentations à l'occasion de leur radiodiffusion et en avait fait des enregistrements qu'il avait mis en vente. Il convient de noter que, en dépit du fait que la *Columbia* avait vendu des enregistrements de ces deux opéras, on avait considéré que celle-ci était fondée à demander une injonction interdisant au défendeur de vendre les disques de ces deux opéras, obtenus en interceptant des émissions radiodiffusées.

Si les tribunaux de l'Etat de New-York avaient estimé que la *Columbia* avait renoncé, en faveur du public, au droit de reproduire les enregistrements de ces deux représentations, l'injonction interdisant au défendeur la vente des enregistrements des représentations de ces deux mêmes opéras aurait laissé à quiconque la liberté de reproduire les enregistrements des deux représentations réalisées par la *Columbia*. Telle ne pouvait avoir été l'intention des tribunaux de l'Etat de New-York. Il serait illogique d'interdire, à la requête de la *Columbia*, la vente d'enregistrements réalisés à partir de radiodiffusions d'opéras, alors que chacun serait autorisé à reproduire les enregistrements, faits par la *Columbia*, des mêmes opéras et à vendre les reproductions ainsi obtenues. Le dommage causé par la vente de disques fabriqués à partir de radiodiffusions ne serait pas tel — par rapport à la perte irréparable déjà subie à la suite de la renonciation des droits en faveur du public — que cette différence justifiait une requête aux fins d'obtenir une injonction. Le fait que les juges de l'Etat de New-York, dans l'affaire des deux opéras qui avaient déjà fait l'objet d'enregistrements vendus par la *Columbia*, n'aient pas fait d'exception et aient interdit la vente des

enregistrements de ces opéras, avec le reste, indique qu'ils estimaient que la vente, par la *Columbia*, d'enregistrements des deux opéras n'avait pas fait tomber dans le domaine public le droit de les reproduire et d'en vendre les reproductions.

Nous en concluons donc que le demandeur n'a pas perdu le droit exclusif de fabriquer et de vendre les disques aux Etats-Unis.

Le défendeur prétend que la Cour ne devrait reconnaître aucun droit au demandeur, parce que les disques ont été fabriqués en vertu de contrats renfermant des clauses inspirées par le racisme nazi, qui portent atteinte à notre ordre public. Le respect de notre ordre public ne va toutefois pas jusqu'à proscrire les produits d'une économie dont certaines personnes sont exclues pour des motifs d'ordre racial.

(9) Un autre point mis en avant est que le jugement serait nul, en raison de l'absence des parties nécessaires, c'est-à-dire la *Telefunken* et le prédécesseur en titre du défendeur, en Tchécoslovaquie. Il est vrai qu'ils ne peuvent être liés par un jugement rendu en leur absence et que certains des points examinés ici peuvent devoir faire l'objet d'un nouveau procès entre eux et le défendeur, procès qui donnera des résultats peut-être différents. Cela n'empêche pas de régler, en leur absence, le litige entre ce demandeur et ce défendeur; par conséquent, ils ne sont pas des parties nécessaires.

Le défendeur se plaint de ce que le tribunal lui ait enjoint de suspendre la vente de huit des trente-quatre disques en cause, sans qu'il ait été produit le contrat pertinent entre l'artiste et la *Telefunken*. Le Juge Leibell a estimé qu'il ne pouvait être contesté que les enregistrements aient été effectués, pour la *Telefunken*, par les artistes. Nous sommes de cet avis.

Opinion divergente du Juge Hand

Je crois aussi que l'exécution ou l'interprétation d'une « composition musicale » constitue, aux termes de l'article I § 8 (8) de la Constitution, un « écrit » distinct de la « composition » elle-même, à laquelle il vient s'ajouter. Il s'ensuit que le Congrès pouvait accorder à l'exécutant un *copyright* sur son interprétation, sous réserve que celle-ci revête une forme matérielle pouvant être reproduite. Le bien-fondé de cette opinion apparaît si nous considérons qu'une partition musicale écrite avec la notation habituelle ne détermine pas entièrement l'exécution, surtout lorsqu'il s'agit d'un chant ou du jeu d'un instrument à cordes ou à vent. Les notes de musique comprennent une « note fondamentale » et en plus des harmoniques, qui ne figurent pas dans la partition. Il peut bien y avoir des instruments — par exemple ceux à percussion — qui ne permettent aucune latitude, et pourtant j'en doute; mais, devant la multitude des interprétations, l'exécutant a, selon son talent, un choix considérable, et cela fait de son interprétation une « composition » pour le moins aussi originale qu'un « arrangement » ou une « adaptation » de la partition elle-même, lesquels peuvent être protégés par *copyright*, conformément au § 1 (b). Maintenant que ces apports individuels de l'exécutant peuvent être fixés sur un objet matériel pouvant être utilisé pour les reproduire, il ne paraît pas douteux que lesdits apports se trouvent visés par la disposition constitutionnelle sur le droit d'auteur.

Cela, toutefois, ne répond pas à la question de savoir si le Congrès a protégé par *copyright* cette « propriété selon le droit coutumier » (*common law*), et je suis également enclin à croire qu'il ne l'a pas fait. L'article 4, pris dans son sens littéral, ne laisserait aucun doute sur le fait que la loi s'étend à tout ce qui peut, aux termes de la Constitution, être protégé par *copyright*; et telle a été la thèse adoptée dans certains cas où, au demeurant, la législation ne révélait pas d'intention contraire¹⁾. Mais, comme nous l'avons fait dans l'affaire *R. C. A. Manufacturing Co. c. Whiteman* (114 F. 2d 86, 89, 46 USPQ 324, 327), et comme l'a fait la Cour suprême de Pennsylvanie dans l'affaire *Waring c. WDAS Broadcasting Station* (327 Pa. St. 433, 35 USPQ 272), on peut considérer que des disques phonographiques, tels ceux qui sont en cause, ne sauraient faire l'objet d'un *copyright* — bien que, à la vérité, cette considération n'ait été, dans aucune de ces deux affaires, strictement indispensable, du point de vue de la décision qui est effectivement intervenue. Cependant, le Rapport de la Chambre sur la loi de 1909 ne me

semble pas jeter la moindre lumière sur la question, car, dans le passage sur lequel on se fonde, le rapport ne vise que le § 1 (e), lequel tendait à l'annulation de la décision intervenue dans l'affaire *White-Smith Musical Publishing Co. c. Apollo Co.* (209 U. S. 1). Aux termes de cette décision, les reproductions mécaniques de la partition d'une composition musicale ne constituaient pas, d'après la législation en vigueur, une violation du *copyright* du compositeur; mais il ne s'agissait nullement de reproductions de la contribution d'un exécutant; et, par conséquent, le seul effet du § 1 (e) était de fournir un *copyright* existant sur la partition une protection limitée contre cette sorte de violation. Je n'arrive pas à découvrir dans les termes du rapport quelque chose qui puisse même donner à penser que l'enregistrement phonographique de l'interprétation d'une « composition musicale » ne doit pas faire l'objet d'un *copyright*; car, s'ils étaient protégés par *copyright*, de tels enregistrements constitueraient eux-mêmes les « œuvres », et non une violation d'une autre « œuvre », c'est-à-dire de la partition. La seconde citation du rapport — c'est-à-dire celle qui a trait au § 4 lui-même — portait uniquement sur le choix du mot « écrits », par opposition avec le terme « œuvres », et se bornait à laisser inchangées les décisions des tribunaux. Etant donné que je ne peux rien trouver dans le rapport quant à la possibilité de protéger par *copyright* les enregistrements en cause, je n'ai pas à considérer jusqu'à quel point il faudrait, selon moi, juger ce rapport déterminant quant à l'interprétation des termes du § 4¹⁾. Je n'ai pas non plus été très impressionné par le refus du *Register*, en 1935, d'accepter une demande de *copyright* concernant « l'interprétation personnelle de Fred Waring », ni par l'argument selon lequel la mention requise par le § 10 ne pouvait être apposée sur ces disques qui, au surplus, ne pourraient être déposés, aux fins d'enregistrement, comme l'exige le § 11.

Néanmoins, les considérations avancées par le Professeur Chafee dans ses *Reflections on Copyright Law*²⁾ m'ont convaincu que le langage catégorique du § 4 ne doit pas être considéré comme s'appliquant à la « propriété selon le droit coutumier » (*common law property*), du genre de celle dont il est question aujourd'hui. A mon avis, agir ainsi reviendrait par trop à laisser de côté les dispositions très précises du § 1 (e) relatives à la violation de « compositions musicales » par « reproduction mécanique ». Le genre de « propriété selon le droit coutumier » que nous avons actuellement à examiner est très voisin de ce dont traitait le Congrès au § 1 (e); et la manière dont il l'a fait implique nettement que cette sorte de *copyright* exige des dispositions particulières. Pour m'exprimer d'une façon plus concrète, je veux dire ceci. Bien que le Congrès eût l'intention de se départir du refus actuel de reconnaître la violation, par reproduction mécanique, des « compositions musicales » et d'adopter, de manière générale, des vues conformes à celles de la majorité que le Juge Holmes a exprimées dans l'affaire *White-Smith Musical Publishing Co. c. Apollo Co.*, *supra* (209 U. S. 1), il ne s'est pas résolu à considérer les reproductions mécaniques comme des violations de *copyright* au sens ordinaire. Manifestement, il a estimé que cette sorte d'atteinte à la propriété du compositeur n'exigeait qu'un dédommagement limité, qu'il a prescrit de manière précise: deux cents pour chaque disque. Si nous devions supposer que les disques reproduisaient l'interprétation d'un chanteur ou d'un virtuose pussent faire l'objet d'un *copyright*, une telle limitation ne pourrait guère être introduite en cas de violation concernant ces disques, laquelle, en l'absence de cette limitation, entraînerait donc les mêmes réparations que toute autre violation. Nous n'avons pas le droit, j'en conviens, de faire une telle supposition. C'est réellement chose grave que d'imposer des restrictions implicites aux termes mêmes employés dans une loi qui exprime apparemment l'intention expresse d'exercer un pouvoir constitutionnel dans son intégralité; néanmoins, il me semble que nous nous trouvons dans des circonstances qui nous obligent à agir ainsi et c'est pourquoi j'estime que les disques de la *Telefunken*, bien qu'étant des « écrits » au sens de la Constitution, n'auraient pu faire l'objet d'un *copyright* en vertu de la loi.

¹⁾ *International News Service c. Associated Press*, 248 U. S. 215, 234; *Deutsch c. Arnold*, 98 F. 2d 686, 39 USPQ 5 (C. A. 2); *Reiss c. National Quotation Bureau, Inc.*, 276 F. 717 (S. D. N. Y.).

¹⁾ *Railroad Commission c. Chicago B. & Q. R. R.*, 257 U. S. 563, 589; *United States c. Shreveport Grain & El. Co.*, 287 U. S. 77, 83; *Gemco Inc. c. Walling*, 324 U. S. 244, 260; *Packard Motor Car Co. c. National Labor Relations Board* (330 U. S. 485, 492); sur requête *Collett* (337 U. S. 55, 61).

²⁾ 45 *Columbia Law Review* 733-736.

Cependant, la question qui nous occupe est de savoir non pas si le demandeur peut s'opposer au plagiat de ses enregistrements par le défendeur, en alléguant la violation d'un *copyright*, mais si, du fait de leur mise en vente dans le public, ledit demandeur n'a pas perdu sa « propriété selon le droit coutumier » quant aux interprétations des chansons. Il a obtenu de la *Telefunken* tous les droits que cette société possédait sur les matrices et sur les disques fabriqués en Allemagne, et je présumerai que ces droits englobaient tous ceux que les chanteurs ont pu avoir sur leur interprétation. Si la question doit être tranchée selon la loi de l'Etat de New-York, où les disques ont été vendus, je reconnais encore que l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire *Metropolitan Opera Association c. Wagner-Nichols Recorder Corporation* (199 Misc. 786, 87 USPQ 173), arrêt confirmé par la division des appels du premier département (279 App. Div. 632), est concluant pour nous. Dans cette affaire, le demandeur intervenant, la *Columbia Records*, avait avec la société d'opéra un contrat qui l'autorisait à procéder à l'enregistrement de trois opéras représentés par cette société et à vendre au public les disques ainsi obtenus. Le défendeur fabriqua des matrices à partir de radiodiffusions de ces opéras par l'*American Broadcasting Company*, en vertu d'un autre contrat avec la même société d'opéra. Le défendeur fabriqua des disques au moyen de ces matrices et les vendit, ce contre quoi le tribunal prit une décision d'interdiction, en invoquant comme motif que cette vente constituait une « concurrence déloyale ». Si ces disques avaient pu faire l'objet d'un *copyright* aux termes de la loi, il ne serait pas douteux que leur publication eût constitué une renonciation, en faveur du public, de tout droit coutumier (*common law*). Dans l'affaire *Fashion Originators Guild c. Federal Trade Commission* (114 F. 2d 80, 83, 84), nous avons considéré qu'il en était ainsi pour la « propriété selon le droit coutumier » quant aux dessins de mode féminine qui se trouvaient visés par la disposition constitutionnelle relative au droit d'auteur, bien que nous n'ayons pas examiné si ces « dessins pouvaient, ou non, être enregistrés », étant donné que la « publication » de ceux-ci constituait une renonciation à toute « propriété selon le droit coutumier » que pouvait détenir sur eux le possesseur de ces dessins. Il est vrai que lorsque notre décision a été confirmée par la Cour suprême (312 U. S. 457, 48 USPQ 483), celle-ci avait déclaré : « Et cette association illégale ne peut non plus se justifier par l'argument selon lequel la reproduction systématique de dessins de mode est en lui-même préjudiciable, on devrait être maintenant déclaré tel par nous. En premier lieu, la question de savoir si le comportement en question est préjudiciable ou non relève de la législation de l'Etat, selon notre décision dans l'affaire *Erie R. Co. c. Tompkins* (308 U. S. 64). En second lieu, même si la reproduction était reconnue comme constituant un acte dommageable en vertu des législations de tous les Etats, les requérants n'en seraient pas, pour cela, fondés à s'entendre entre eux pour régler et restreindre le commerce entre lesdits Etats, en violation de la loi fédérale » (p. 468, 48 USPQ, p. 486). A vrai dire, ceci pourrait, en fait, être interprété comme signifiant que c'est à la législation de l'Etat de décider si l'auteur a perdu sa « propriété selon le droit coutumier » du fait de la « publication » ; mais cette considération n'était pas indispensable pour motiver l'arrêt et, de toute façon, la Cour n'avait pas en vue les effets de la disposition constitutionnelle ou de la loi sur le droit d'auteur. En outre, bien que, dans l'affaire *R. C. A. Manufacturing Co. c. Whiteman*, supra (114 F. 2d 86, 46 USPQ 324), nous ayons résolu la même question en laissant de côté la loi antitrust, la Cour avait accordé une ordonnance de *certiorari* dans l'affaire *Fashion Originators Guild c. Federal Trade Commission* (311 U. S. 641) trois semaines seulement avant de refuser de prendre une ordonnance dans l'affaire *R. C. A. Manufacturing Co. c. Whiteman*, supra. Je ne pense donc pas qu'il nous faille considérer l'affaire *Fashion Originators Guild c. Federal Trade Commission*, supra (312 U. S. 457, 48 USPQ 483) comme une décision en matière de droit selon laquelle c'est la loi de l'Etat qui détermine quelle « publication » fait cesser la « propriété selon le droit coutumier » quant à un « écrit » qui ne peut faire l'objet d'un *copyright* selon la loi. A la vérité, nous n'avons pas eu à dire de quelle loi dépendait la question, ni dans l'affaire *Fashion Originators Guild c. Federal Trade Commission*, supra, ni dans l'affaire *R. C. A. Manufacturing Co. c. Whiteman*, supra, car nous n'avions pas de raisons de prévoir que la loi de l'Etat de New-York considérerait les choses sous un angle dif-

férent; et, pour ce qui est de cela, la décision intervenue dans l'affaire *Metropolitan Opera* elle-même a été prise sans que l'on ait songé qu'il pût se poser là un problème de caractère fédéral.

Si le § 2 de la loi constituait le fondement unique de tous les droits visés par la disposition constitutionnelle sur le droit d'auteur, il n'aurait pu y avoir de doute que la question de la « publication » relevât de la législation fédérale, car l'article se limite aux œuvres « non publiées ». Toutefois, ce paragraphe remplace le R. S. § 4967, qui remplaçait lui-même le § 9 de la loi du 3 février 1831, et il est établi que cet article n'accordait qu'un reconrs qui venait s'ajouter à ceux que prévoit la loi de l'Etat et qu'il ne constitue pas le fondement de la « propriété de l'auteur selon le droit coutumier »¹⁾. Je reconnais donc comme plausible l'argumentation éventuelle selon laquelle, puisque le § 2 n'était pas nécessaire pour infirmer les réponses des juges à la troisième question dans l'affaire *Donaldson c. Becket* (4 Burrows 2408), les tribunaux de l'Etat de New-York devraient être considérés comme libres, sous le nom de « concurrence déloyale », de décider quel acte constituerait, pour une œuvre, une « publication » non visée par la loi sur le droit d'auteur. Il s'ensuivrait que ces tribunaux pourraient accorder à un auteur un monopole perpétuel, encore que celui-ci exploitât l'œuvre avec toute la liberté dont il aurait joui si elle avait fait l'objet d'un *copyright*. Je ne peux croire que l'omission par le Congrès d'inclure dans la loi tout ce que contient la disposition constitutionnelle doive donner aux Etats des pouvoirs aussi étendus. Agir ainsi irait, *pro tanto*, à l'encontre du but essentiel visé par ladite disposition, lequel était de n'accorder que pour des « périodes limitées » la libre exploitation des « écrits » d'un auteur. On bien celui-ci doit se contenter d'une exploitation limitée qui ne constitue pas une « publication », ou il doit, en définitive, renoncer en faveur du public à ses droits sur l'œuvre. Cette situation ne diffère pas de celle des brevets, où les autorisations accordées ont couramment ce caractère bilatéral. Je considérerais que la disposition constitutionnelle a cet effet *ex proprio vigore* et que les Etats ne sont pas libres de suivre leurs propres conceptions sur le point de savoir quand le droit d'un auteur doit être illimité dans son utilisation aussi bien que dans sa durée. Ils ont bien entendu ce pouvoir eu ce qui concerne les « œuvres » qui ne sont pas des « écrits » ; mais je suis d'avis que, une fois qu'il est établi qu'une « œuvre » rentre dans cette catégorie, la disposition constitutionnelle impose à l'auteur le choix que je viens d'indiquer; et, s'il en est bien ainsi, il doit s'ensuivre que le point de savoir s'il a publié l'œuvre est une question de caractère fédéral.

En outre, une autre raison motive cette conclusion. L'uniformité était l'un des principaux objectifs à atteindre en confiant à la Nation la réglementation dans ce domaine. Pendant que les articles de la Confédération étaient en vigueur, plusieurs Etats avaient voté des lois sur le droit d'auteur, en grande partie grâce aux efforts de Noah Webster; et, le 2 mai 1783, Madison avait fait approuver par le Congrès une résolution recommandant aux Etats le vote d'une telle loi. En 1786, tous les Etats, à l'exception de celui du Vermont, l'avaient fait²⁾, mais, dans plusieurs Etats, la loi n'assurait pas la protection des citoyens des Etats qui n'accordaient pas la réciprocité. Telle était la situation en 1787. Pour autant que je sache, il n'y a rien qui puisse indiquer ce qu'il advint au sein de la Convention; mais, dans le 43^e numéro du *Federalist*, Madison formula ce bref commentaire sur la disposition constitutionnelle : « Les Etats ne peuvent pas prendre séparément des dispositions efficaces concernant l'une ou l'autre de ces questions » (brevets ou droit d'auteur), « et la plupart d'entre eux ont anticipé sur la décision à prendre à cet égard, en votant, à la demande du Congrès, certaines lois ». Il estimait évident que les Etats ne pouvaient, en l'espèce, prendre aucune « disposition valable » et il en était bien ainsi; car, si un Etat peut interdire l'importation d'œuvres démarquées, publiées ailleurs, et même les confisquer, cette protection s'est maintes fois avérée inefficace; et cela a été, à vrai dire, l'une des principales raisons qui ont amené la conclusion de traités internationaux de réciprocité. Si, par exemple, dans l'affaire qui nous occupe, il est interdit au défendeur de fabriquer et

¹⁾ *Press Publishing Company c. Monroe* (73 F. 196); appel rejeté pour le motif qu'aucune question touchant la législation fédérale n'était en jeu (164 U. S. 105); *Palmer c. DeWitt* (47 N. Y. 532).

²⁾ *Drone*, sur le *Copyright*, p. 87, 88; *Bowker*, sur le *Copyright*, p. 35.

de vendre les enregistrements en question dans l'Etat de New-York, cela ne l'empêchera pas de les fabriquer et de les vendre dans un autre Etat qui peut considérer les ventes faites par le demandeur comme une « publication »; et il sera pratiquement impossible d'empêcher leur importation dans l'Etat de New-York. C'est là exactement le genre d'inconvénient contre lequel est dirigée la disposition constitutionnelle. Je reconnais que, selon le point de vue que j'adopte, le demandeur ne peut jouir que d'une utilisation très limitée de ses enregistrements, s'il espère conserver son monopole. C'est là certainement une sévère restriction, puisqu'il ne peut les protéger par un *copyright*; mais je ne suis pas convaincu que le résultat soit injuste, attendu que l'autre solution possible consacrerait un monopole illimité, du point de vue de la durée comme de l'utilisation. Malheureusement, nous ne pouvons régler la chose comme nous le voudrions, car la possibilité de protéger ces « œuvres » par *copyright* n'a pas été prévue par la loi, ce qui a presque certainement été dû au fait que, en 1909, on n'avait pas encore l'habitude d'enregistrer les interprétations de virtuoses.

J'infirmes donc le jugement en ce qui concerne tous les enregistrements que le demandeur a vendus dans notre pays et, pour autant, je rejeterais l'appel. En ce qui concerne les disques qu'il n'a pas vendus ici, s'il s'en est trouvé, la question n'apparaît pas suffisamment claire pour que l'on puisse se prononcer sur l'appel. Je ne puis découvrir si la *Telefunken* avait un droit quelconque de « propriété selon le droit coutumier » sur ces enregistrements en Allemagne, ou si, tel étant le cas, ce droit a été perdu à la suite de la vente dans ledit pays. Nous ignorons quelle est la loi allemande, et la question n'a pas non plus été discutée de savoir si, en se produisant dans un autre pays, le comportement qui, aux Etats-Unis, constituerait une « publication », ferait tomber ici l'œuvre dans le domaine public au cas où l'intéressé ne se trouverait pas déchu du droit en question selon la loi du pays où il se serait ainsi comporté. Puisque mon point de vue ne doit pas prévaloir, point n'est besoin que j'examine l'une quelconque de ces questions, et je n'exprimerai aucune opinion à leur sujet.

* * *

M. A. A. Goldman, du *Copyright Office des Etats-Unis d'Amérique*, a bien voulu nous communiquer, sur cet arrêt, le commentaire suivant:

Il s'agissait, en l'espèce, du droit du demandeur de s'opposer à ce que le défendeur fabriquat et vendit des enregistrements phonographiques d'exécutions musicales, étant donné que ledit demandeur avait, par voie de cession, acquis d'un ressortissant allemand, employant les artistes exécutants, le droit de fabriquer et de vendre les enregistrements en cause. La Cour a examiné tout d'abord la question de savoir si l'exécution enregistrée d'un artiste exécutant peut faire l'objet d'un *copyright*.

Les juges Dimock et Medina représentant l'opinion majoritaire, ainsi que le juge Hand d'opinion divergente, sont tombés d'accord sur les points suivants:

(1) Selon la disposition sur le droit d'auteur, contenue dans la Constitution (art. I, par. 8), le Congrès pourrait accorder à l'artiste exécutant le droit exclusif de fabriquer et de vendre les enregistrements phonographiques de son exécution d'une composition musicale (c'est-à-dire qu'une exécution enregistrée se trouve assimilable à l'écrit d'un auteur).

(2) Mais le Congrès n'a pas prévu un tel droit dans la loi sur le droit d'auteur (chapitre 17, Code U. S.).

(3) La cession au demandeur a donné à ce dernier des droits de propriété littéraire selon le droit coutumier (common law), c'est-à-dire le droit exclusif de fabriquer et de vendre des enregistrements de l'exécution. (Bien que cela n'ait pas été expressément énoncé, les deux opinions semblent postuler qu'un exécutant jouit, quant à son exécution enregistrée, de tels droits coutumiers, lesquels ont été acquis par le demandeur.)

La divergence d'opinion manifestée par le juge Hand porte sur une autre question, celle de savoir si la vente par le demandeur desdits enregistrements constitue une publication de nature à le priver de ses droits coutumiers. La majorité a décidé que la question relevait de la loi de l'Etat de New-York, et que, selon le jugement faisant autorité à New-York

sur cette question (*Metropolitan Opera c. Wagner-Nichols*, 199 Misc. 786), la vente d'enregistrements n'entraîne pas renonciation au droit de reproduire et de vendre lesdits enregistrements. Le juge Hand a estimé que cette question relevait de la loi fédérale, et qu'en conséquence la vente d'enregistrements devait être considérée comme entraînant renonciation aux droits coutumiers.

NORVÈGE

Exécutions publiques d'œuvres au moyen de disques du commerce. Mention apposée sur ces disques et interdisant l'exécution publique de ceux-ci sans l'autorisation du fabricant. Incompatibilité de cette interdiction avec les dispositions de la loi du 6 juin 1930 sur les œuvres intellectuelles? Non. Validité de ladite interdiction? Oui (3 voix contre 2). Droit à rémunération du fabricant. Compensation des dépens.

(Cour suprême, 11 juin 1955. — *Lindberg Radio A/S et Tono* [partie intervenante] c. *Electric Musical Industries, The Decca Gramophone Co. Ltd. et A/S Nera*)¹⁾

Vote

Le Juge Eckhoff déclare: Le 9 juin 1950, l'Electric Musical Industries, Hayes, Middlesex, The Decca Gramophone Co. Ltd., Londres, et l'A/S Nera, Oslo, ont assigné la Lindberg Radio A/S devant le Tribunal de première instance de Drammen.

La raison de cette action était que la Lindberg Radio A/S, qui loue des installations de haut-parleurs pour les réunions sportives, les réunions politiques et autres manifestations publiques, avait reponssé la demande des sociétés susmentionnées de se voir verser une rémunération journalière pour l'utilisation des disques.

Lesdites sociétés appuyaient leur revendication sur le fait qu'une étiquette apposée sur chaque disque portait une mention interdisant l'exécution en public sans le consentement desdites sociétés, qui ont présenté au tribunal de première instance la demande suivante:

« 1° La Lindberg Radio A/S n'est pas autorisée à utiliser en public des disques fabriqués et (ou) vendus par les demanderesse, sans le consentement de ces dernières.

« 2° La Lindberg Radio A/S est condamnée à verser aux demanderesse une rémunération pour l'exécution publique de disques fabriqués ou vendus par elles. Cette rémunération est fixée à 10 couronnes par jour pour chaque manifestation en plein air et à 5 couronnes par jour pour chaque manifestation à l'intérieur de locaux.

« Subsidiairement: la rémunération est laissée à l'appréciation de la Cour.

« 3° La Lindberg Radio A/S est condamnée aux dépens. »

Lindberg de son côté prétendait que la demande n'était pas fondée et concluait à ce que les demanderesse fussent condamnées aux dépens.

Le Tribunal de première instance de Drammen, qui pour cette affaire était composé de trois magistrats, a rendu son jugement le 10 décembre 1951. Ce jugement était ainsi conçu:

« La Lindberg Radio A/S n'est pas autorisée à utiliser pour exécution publique, sans le consentement des demanderesse, des disques fabriqués et (ou) vendus par celles-ci, mais elle est mise hors de cause quant aux autres chefs de la demande.

« Dépens compensés, chacune des parties devant supporter ses propres frais. »

Appel a été interjeté de ce jugement.

La Lindberg Radio A/S prétend que par leur interdiction d'exécuter publiquement des disques, les sociétés en cause s'attribuent un droit d'auteur. Selon la loi sur les œuvres intellectuelles, l'industrie du disque ne peut revendiquer de droit d'auteur, et il ne doit donc pas être permis aux sociétés de s'attribuer, soit par un accord soit par injonction directe, un avantage que la loi a expressément réservé au groupe des auteurs.

¹⁾ Le texte de cet arrêt nous a été aimablement communiqué par le Bureau international de musique de l'Association norvégienne des compositeurs (*Tono*). (Réd.)

De l'avis de la partie appelante, voilà qui doit, ici, être d'autant plus valable que les sociétés s'attribuent un droit qui semble aller plus loin que celui de l'auteur (voir les restrictions apportées aux articles 9, 17 et 31 de la loi). La partie appelante est par ailleurs d'avis que la revendication des fabricants de disques pour une rémunération quant à l'exécution publique des disques, là où le délai de protection du compositeur est expiré, doit être considérée comme s'il s'agissait de disques pour lesquels le droit des auteurs existe encore. Il est regrettable que — aussi bien dans le jugement prononcé par le Tribunal de première instance de Drammen quant à la présente affaire, que dans l'arrêt de la Cour suprême relatif à l'affaire contre la Radiodiffusion rapporté dans le *Rettsstidende* 1940, p. 450 et suivantes — l'on n'ait pas discuté plus avant les problèmes qui se sont posés sur le plan du droit régissant les œuvres intellectuelles...

Lindberg fait remarquer en outre que, même si on devait être en droit d'exiger le respect d'une interdiction d'exécution publique, il manquerait dans cette affaire un élément primordial, à savoir l'acceptation par l'acheteur. Lindberg a acheté les disques à un commerçant intermédiaire et n'a donc pas de ce fait accepté la clause, dont les termes ont d'ailleurs varié d'une année à l'autre. Cette clause apparaît comme un diktat — ce qu'elle est du reste — d'un producteur qui en réalité détient un monopole sur le marché. La partie appelante a fait remarquer que, dans le commerce ordinaire d'objets mobiliers, on n'admet pas de telles restrictions s'appliquant aux acheteurs venant par la suite. Mais, quoi qu'il en soit pour toutes autres marchandises, il ne faut pas perdre de vue que dans la présente affaire on reste dans le domaine juridique régissant les œuvres intellectuelles, et que le fabricant tente d'obtenir un avantage qui, s'il n'est pas défendu, n'a toutefois pas été admis par le législateur. A ce propos, on se référera notamment à un arrêt de la Cour suprême suédoise publié par *Nytt Juridisk Arkiv* 1949, p. 645 et suivantes.

La partie appelante a aussi fait remarquer que la clause doit en outre être écartée conformément à la loi sur les prix, du 26 juin 1953, article 18, cf. articles 23 et 24. L'interdiction que le fabricant a établie a un effet abusif vis-à-vis de Lindberg, et elle est directement contraire à l'intérêt public.

Mais, dans l'affaire en cause, il ne semble pas que l'industrie du disque invoque de légitimes intérêts économiques, bien au contraire. Cette industrie retire des avantages importants de la publicité que Lindberg et les autres maisons font aux disques, et c'est pour une bonne part grâce à cette publicité qu'elle a surmonté des difficultés dont il a été fait état... En l'espèce, la demande de dommages-intérêts ou de rémunération spéciale n'est donc pas fondée.

Enfin, Lindberg soutient que les sociétés ont montré, pendant de longues années, de la passivité dans l'application du droit qu'elles prétendent avoir à raison de la clause d'interdiction et qu'ainsi, en tout état de cause, elles se sont interdites la faculté de faire valoir ce droit.

La demande de Lindberg Radio A/S est ainsi conçue :

« La Lindberg Radio A/S est mise hors de cause et la partie adverse est condamnée aux dépens pour les deux instances. »

Par requête en date du 31 mars 1955, le *Tono*, *Norsk Komponistforenings Internasjonale Musikkbyrå* (Tono, Bureau international de musique de l'Association norvégienne des compositeurs) est intervenue dans l'affaire pour prêter son concours à la partie appelante Lindberg.

Le Bureau Tono a fait valoir que, pratiquement, il gère le droit d'exécution pour toutes les œuvres musicales, avec ou sans texte, norvégiennes ou étrangères, qui conformément à la loi sur les œuvres intellectuelles et aux conventions internationales ont droit à la protection en Norvège. Il a confirmé que les exécutions publiques d'œuvres musicales que Lindberg a faites l'ont été avec son consentement à lui, Tono, et que ce bureau a reçu les droits auxquels il peut prétendre dans les cas où la loi exigeait ce consentement. De l'avis de Tono, le consentement de l'industrie du disque, des artistes exécutants ou d'autres intérêts privés n'est pas nécessaire.

La partie intervenante a développé la première raison invoquée par Lindberg pour appuyer son appel, à savoir que l'industrie du disque a fait état d'une exigence qui renferme une disposition du droit exclusif du compositeur en ce qui concerne l'exécution publique de ses œuvres

selon la loi sur les œuvres intellectuelles, article 1^{er}. La seule chose que l'industrie pourrait faire valoir pour étayer sa demande de rémunération ne saurait être qu'un accord avec le compositeur, mais un tel accord quant à la transmission du droit d'exécution publique n'existe pas. Selon Tono, le droit de l'industrie est, d'après les accords en vigueur, limité à l'enregistrement des œuvres musicales et à la vente des disques. Mais ces accords ne comportent pas le droit d'interdire à l'acheteur l'exécution publique ni d'exiger une rémunération pour de telles exécutions. Car on est alors dans le domaine de l'auteur, et celui-ci a, comme on l'a déjà dit, reçu ce qui lui était dû. Tono a dû s'incliner devant l'arrêt de la Cour suprême de 1940, accordant aux fabricants le droit d'exiger une rémunération de la part de la Radiodiffusion norvégienne, mais il est toutefois d'avis que les raisons juridiques sur lesquelles repose cet arrêt ne doivent pas être étendues à d'autres usagers publics en dehors de la radiodiffusion.

Les parties adverses — Electric Musical Industries et autres — ont limité leur demande de rémunération aux disques achetés après le 1^{er} juillet 1949, époque à laquelle la correspondance échangée entre les parties montrait à Lindberg que les sociétés, en se référant à la réserve faite par elles, exigeaient une rémunération particulière pour l'exécution publique.

Elles ont prétendu que cette affaire, en tous ses points essentiels, correspondait à l'affaire de 1940. Cette dernière, elle aussi, était basée, pour la Cour suprême, sur la clause de vente, clause qui reçut effet juridique vis-à-vis de la radiodiffusion qui, tout en sachant qu'on exigerait d'elle une rémunération, avait acheté des disques chez les commerçants.

En 1940, la Cour suprême ne peut pas avoir été d'avis que la loi sur les œuvres intellectuelles avait été violée, et les sociétés susmentionnées estiment qu'elle ne l'est pas non plus dans la présente affaire. L'auteur conserve ses droits, auxquels il n'est aucunement porté atteinte par le fait que lesdites sociétés réclament protection pour leur propre produit industriel. D'ailleurs, ces sociétés soutiennent que la décision dans l'affaire en cours ne vaut qu'entre Lindberg et elles-mêmes, et que le droit d'auteur n'est pas affecté par le jugement.

Quel que soit l'effet juridique qu'on vienne à donner à la clause d'interdiction, les fabricants remarquent subsidiairement qu'ils peuvent fonder leur demande sur le droit régissant la concurrence, et en premier lieu sur le principe qui sert de base à la loi sur la concurrence déloyale, du 7 juillet 1922, article 1^{er}. Ces sociétés soutiennent d'avis que l'usage que Lindberg a fait des disques est entaché de concurrence déloyale.

Les sociétés ont aussi fait appel du jugement du tribunal de première instance quant à la décision n'obligeant pas Lindberg à payer une indemnité. Elles prétendent qu'elles ont été mal comprises lorsqu'on a prétendu que leur demande se basait sur la perte qu'elles auraient subie du fait de l'utilisation illégitime des disques par Lindberg. La demande pour l'obtention d'un supplément de prix ou d'une rémunération se fonde avant tout sur l'avantage qui résultait pour Lindberg de pouvoir jouer de la musique légère. Les sociétés demandent donc à Lindberg de verser une somme de 270 couronnes, ce qui correspond à 10 couronnes par jour pour chaque manifestation en plein air et à 5 couronnes par jour pour chaque manifestation à l'intérieur.

La demande des sociétés tend donc à ce que :

« 1^o La Lindberg Radio A/S, Drammen, ne soit pas autorisée à utiliser des disques achetés après le 1^{er} juillet 1949 et fabriqués et (ou) vendus par l'Electric Musical Industries, Hayes, Middlesex, The Decca Gramophone Co. Ltd., Londres, et l'A/S Nera, Oslo, pour exécution publique sans le consentement desdites sociétés.

« 2^o La Lindberg A/S, Drammen, doit payer à l'Electric Musical Industries, Hayes Middlesex, The Decca Gramophone Co. Ltd., Londres, et l'A/S Nera, Oslo, la somme de 270 couronnes ainsi que les dépens réclamés devant le tribunal de première instance.

« Subsidiairement, la rémunération soit laissée à l'appréciation de la Cour.

« 3^o La Lindberg Radio A/S et Tono, conjointement et solidairement, soient condamnés aux dépens devant la Cour suprême. »

L'affaire a été portée devant la Cour suprême de la même façon que devant le tribunal de première instance. Les deux parties ont fourni une vaste documentation sur les mêmes questions juridiques telles qu'elles ont été jugées à l'étranger et discutées dans les réunions internationales. On a aussi dans cette affaire présenté des déclarations autorisées sur le droit norvégien.

I. — Avant de prendre en considération l'appel de la Lindberg Radio A/S, je précise que la condition imprimée sur les disques vendus en Norvège, ces dernières années, a été formulée comme suit: « Tous droits réservés pour le fabricant du disque et pour le propriétaire de l'œuvre enregistrée. Toute imitation, exécution publique, diffusion radio-phonique, etc. du présent disque sans autorisation est interdite ». Au cours de l'affaire, plusieurs rédactions de cette clause ont été présentées, surtout sur des disques anciens, et on a prétendu, au cours de la procédure, que la teneur des clauses pouvait faire naître des doutes chez les acheteurs. Je ne pense toutefois pas qu'il y ait lieu d'examiner ici cette question. Il est clair que Lindberg, en tout cas après le 1^{er} juillet 1949, savait que les fabricants de disques, en se reportant à la clause, exigeraient un paiement déterminé si la musique devait être exécutée publiquement.

Les sociétés ont assuré qu'elles n'avaient aucunement l'intention d'interdire l'exécution publique de la musique. Ce que dans cette affaire on prétend être une interdiction d'exécution publique doit être considéré par rapport à la revendication de rémunération, élevée par l'industrie. Les fabricants souhaitent vendre les disques, et ne s'opposent pas à l'utilisation de ceux-ci au cours de manifestations publiques, à condition qu'ils reçoivent de celui qui joue le disque une prime spéciale en plus du prix fixé pour l'acheteur privé. On ne saurait donc interpréter cette interdiction autrement qu'en admettant que le consentement du fabricant à l'exécution publique n'est considéré comme donné que lorsque le supplément de prix, qui pour des raisons d'ordre pratique est fixé à une rémunération par jour, est payé. Il est possible qu'une telle clause puisse être appliquée abusivement pour exiger une rémunération déraisonnable; mais on ne peut pas, pour cette raison, déclarer ladite clause inapplicable. Je rappelle d'ailleurs que les fabricants de disques demandent subsidiairement que si la rémunération paraît trop élevée, elle soit laissée à l'appréciation du tribunal.

II. — Comme on l'a déjà dit, Lindberg prétend, avec l'appui de Tono, que la condition de vente qui est imprimée est en contradiction avec le droit exclusif de rendre ses œuvres accessibles au public, droit que l'auteur possède selon la loi sur les œuvres intellectuelles, article 1^{er}. De l'avis de la partie appellante et de la partie intervenante, le fabricant de disques qui a reçu le droit d'enregistrer, de reproduire et de vendre, formule, par son interdiction d'exécution publique, une revendication qui, si elle était admise, conduirait à prendre possession du droit principal de l'auteur. Je n'ai pas pu me ranger à cet avis. Il me semble naturel ici de souligner que l'artiste conserve intact le droit d'auteur sur sa composition. Il continue de décider des exécutions publiques: il peut interdire l'exécution de l'œuvre, il peut l'exécuter lui-même ou laisser ce soin à d'autres. S'il n'a pas cédé un droit exclusif à un fabricant de disques, il peut autoriser d'autres fabricants à enregistrer, reproduire et distribuer l'œuvre, et il est toujours libre de leur interdire la vente par le moyen d'une clause comme celle dont il est ici question. Mais si l'auteur entreprend une collaboration avec un fabricant de disques, il faut prendre en considération que le produit obtenu, outre qu'il est une reproduction de l'œuvre, est aussi le résultat d'un effort à part, technique et industriel. Il peut aussi être le résultat d'un effort artistique si on a affaire à une adaptation. Je pense que, étant donné le travail particulier que le fabricant a consacré à la réalisation du disque, on peut affirmer, ce qui à ma connaissance n'a d'ailleurs pas été contredit, que l'auteur ne saurait, en s'appuyant sur la loi concernant les œuvres intellectuelles, article 1^{er}, exiger qu'on mette le disque à sa disposition pour l'exécution de l'œuvre, pas plus qu'il ne peut, toujours en invoquant cette loi, s'opposer à la restriction apportée par le fabricant à la vente, lorsque celui-ci se réserve, vis-à-vis de l'acheteur, de donner son consentement pour les exécutions publiques. A mon avis,

l'on ne saurait donc dire que le fabricant de disques s'est emparé du droit de l'auteur à exécuter l'œuvre musicale.

III. — On a aussi prétendu que la loi sur les œuvres intellectuelles de 1930 a réglementé de façon complète le domaine qui nous occupe, et que les intérêts des artistes exécutants aussi bien que ceux de l'industrie du disque ont été pris en considération par le législateur, mais que celui-ci n'a pas trouvé bon de leur accorder une protection. La partie appellante et la partie intervenante font donc valoir que les artistes et l'industrie n'ont pas le droit de se donner, par un accord, un statut juridique qui leur a été refusé par le législateur.

A ce propos, nous rappelons l'évolution suivante: Le 25 juillet 1910, l'ancienne loi sur le droit des auteurs et artistes, du 4 juillet 1893, fut amendée par une disposition insérée à l'article 5, disposition qui spécifie que « celui qui traduit, dramatise ou de toute autre façon adapte une œuvre ou la présente par un moyen cinématographique ou mécanique, obtient par sa traduction, son adaptation ou sa présentation, et sous réserve des droits de l'auteur initial, le même droit qu'un auteur ». Il ressort de l'exposé des motifs, aussi bien que du texte même de la loi, que le fabricant de disques a été reconnu comme auteur à titre d'« adaptateur », sous réserve toutefois du droit du compositeur. Une disposition analogue existe toujours en droit danois dans la loi de 1933, article 5.

En Norvège, un changement fut apporté à ce régime juridique lorsque fut promulguée la loi de 1930. Dans son article 2, n° 10, la nouvelle loi applique également la définition d'œuvre intellectuelle à l'« adaptation » d'une « œuvre musicale », mais le rapport de la Commission, joint à la proposition n° 19 de 1927 à la Chambre basse, p. 29, précise ce point dans les termes suivants: « Il est évident que les adaptations elles aussi ne confèrent le droit d'auteur que si elles constituent, pour l'œuvre originale, un apport nouveau et original de nature intellectuelle. Si la « reproduction » n'est qu'une transposition mécanique d'une forme en une autre, on n'a pour but que de rendre l'œuvre accessible d'une autre façon qu'elle ne l'a été jusqu'alors, le fait ne tombe pas sous le coup de cette loi. La fixation purement technique d'une œuvre musicale, sur disque, sans aucune transformation ou adaptation artistique, n'est donc pas protégée. — Bien interprétée, la loi en vigueur ne dit rien d'autre, bien que celle-ci eût pu s'exprimer plus clairement que ne le fait, sur certains points, l'article 5 ».

Il est difficile de savoir ce que veut dire exactement cette disposition, mais on peut en tout cas aller jusqu'à prétendre que, lorsqu'il s'agit d'œuvres dites libres, la loi sur les œuvres intellectuelles n'interdit pas une condition de vente comme celle qui nous occupe. Elle ne le fait pas non plus là où le fabricant a effectué une refonte ou une adaptation artistiques de l'œuvre musicale, qui peuvent être considérées comme un apport original de sa part. Mais la question est de savoir ce qu'il advient lors de la simple reproduction d'une œuvre protégée, comme c'est certainement le cas pour la majeure partie de la discothèque Lindberg.

Je veux d'abord faire remarquer qu'une interdiction absolue contre une telle condition de vente n'est pas mentionnée dans la loi. A s'en tenir aux motifs, je ne peux y voir plus que le fait qu'on a voulu rapprocher les limites pour les œuvres que la loi sur le droit d'auteur protège, mais il me semble difficile d'aller plus loin et de prétendre qu'on a alors interdit au fabricant de disques de rechercher pour son travail la protection de la législation norvégienne ou du droit norvégien relatif à la conclusion des contrats.

Pour ce qui est de la protection contre l'imitation (contrefaçon), je pense que le fabricant peut se prévaloir de la loi sur la concurrence déloyale, de 1922, article 1^{er}. Quant à la vente des disques, je dois croire que le fabricant est libre de passer des accords, conformément à *Norges Lov* 5-1-2. Je veux d'abord préciser que la prétention d'exiger de celui qui utilise un disque dans un dessein lucratif, un prix plus élevé que celui qui est réclamé aux acheteurs ordinaires, ne doit pas paraître injustifiée, et je ne peux admettre que la loi de 1953 sur les prix (article 18) soit applicable dans cette affaire. Il est certain que si on exige le paiement sous forme d'un droit d'utilisation, on peut alors entrer en conflit avec les organisations d'auteurs, mais cela n'est pas d'importance décisive. Il faut aussi mentionner que les artistes exécutants et les fabricants de disques ont rencontré de la compréhension — ainsi

bien lors des conférences internationales, eu dernier lieu à Bruxelles en 1948 et à Rome en 1951, que lors des travaux préparatoires quant à la législation suédoise et norvégienne — pour ce qui est de leurs droits dits voisins. Enfin, j'attache de l'importance au fait que la revendication du fabricant a été reconnue par l'arrêt de 1940 de la Cour suprême vis-à-vis de la Radiodiffusion norvégienne. Il est bien vrai que la Cour suprême ne touche pas dans son arrêt à ce côté de l'affaire. Mais il est clair que l'allégation selon laquelle la loi sur les œuvres intellectuelles devrait être interprétée comme interdisant une clause comme celle qui nous occupe, a été défendue devant le tribunal de première instance et qu'elle a été développée devant la Cour suprême.

A ce sujet, la partie appelante a fait remarquer que la clause, si elle est maintenue, donnera au fabricant un droit qui va plus loin que celui que la loi accorde aux auteurs. Je ne pense pas pouvoir accorder une importance décisive à cette considération, ne serait-ce que pour cette raison que le droit du fabricant a un autre caractère et repose sur une autre base que celui de l'auteur, et qu'il n'est donc guère possible de faire la comparaison.

IV. — On prétend que les sociétés ne peuvent fonder leur revendication vis-à-vis de Lindberg et des autres acheteurs sur les contrats existants entre elles et le Bureau international de l'édition mécanique (*Biem*) et le *Nordisk Copyright Bureau A/S (NCB)*. Je ne me prononce pas sur la question de savoir si c'est là une objection que Lindberg peut faire; et Tono n'est pas parmi les parties de la présente affaire. Mais, abstraction faite de cela, je ne vois pas que les fabricants soient en opposition avec les contrats qu'ils ont conclus avec les organisations d'auteurs. Selon l'article VI du contrat avec *Biem* — l'alinéa de cet article relatif à la zone scandinave — je suis amené à penser que le contrat avec *NCB* est valable pour les disques joués par Lindberg. J'interprète alors les articles 1^{er} et 2 du contrat avec *NCB* en admettant que les sociétés ont, vis-à-vis de *NCB*, le droit de prétendre qu'elles se sont assurées la faculté de distribuer aux tiers, sans aucune limitation de cette dernière catégorie (les tiers), et qu'elles ont réservé leur point de vue quant à leur propre revendication d'une rémunération de la part du tiers qui utilise les disques dans un dessein lucratif.

V. — Lindberg ajoute que, même dans le cas où la clause ne serait pas contraire aux dispositions ou aux principes de la loi sur les œuvres intellectuelles, le texte en question n'est autre qu'une indication de la part du fabricant que son consentement est nécessaire pour pouvoir utiliser le disque au cours d'une manifestation publique. Le vendeur et l'acheteur peuvent naturellement se mettre d'accord sur une telle condition, et celle-ci aurait alors effet pour l'acheteur. Mais, considérée comme une pure et simple injonction, cette condition ne peut avoir d'effet pour Lindberg qui a acheté les disques dans le commerce chez un revendeur. Une telle restriction à l'utilisation d'un article de grande consommation, en raison d'une inscription sur l'article lui-même, ne peut, dit-on, avoir effet pour n'importe quel acheteur. Dans le cas qui nous occupe, je ne saurais voir quelle est la valeur réelle de cet argument, puisqu'après le 1^{er} juillet 1949 Lindberg savait pertinemment que le fabricant n'accorde pas automatiquement, lors de la vente du disque, la liberté d'utiliser celui-ci à des exécutions publiques, et que Lindberg a acheté les disques dans ces conditions. Il est certain qu'il peut être difficile pour les sociétés de contrôler que les rémunérations ou les redevances sont bien versées, lorsqu'elles ont affaire à plusieurs acheteurs, mais cela n'est pas, selon moi, un argument qui détruit l'effet juridique de la clause d'interdiction.

Comme il ressort de ce que je viens de dire, je suis d'avis que le résultat auquel la Cour suprême a abouti en 1940 est bien fondé. Selon moi, la question de savoir s'il faut attribuer une importance quelconque au fait que la présente question a déjà été réglée par la Cour suprême ne se pose même pas. Je tiens toutefois à ajouter qu'à mon avis, il faudrait de fortes raisons pour que soit justifié l'abandon de la jurisprudence qui est nettement établie dans ce cas, et ceci d'autant plus que les questions soulevées dans la présente affaire sont actuellement soumises à l'étude du législateur.

Quant à la question principale, je suis donc arrivé au même résultat que le tribunal de première instance. Avancer que, par suite de leur

passivité, les sociétés auraient perdu leur droit selon la clause d'interdiction ne me semble pas un argument soutenable.

VI. — Pour ce qui est de la revendication des sociétés relative à une rémunération, j'ai abouti à un autre résultat que le tribunal de première instance. Je n'ai pas considéré cette revendication comme une demande de dommages-intérêts, mais comme une demande de rémunération pour l'usage que Lindberg a fait des disques en sachant qu'on lui réclamerait un paiement. Comme je l'ai déjà dit, je suis d'avis qu'il est légitime de demander ce paiement, lorsque Lindberg joue ses disques pour une grande réunion de personnes dans un dessein de lucre. En sens inverse, je ne peux pas attacher d'importance au fait que la vente de disques pour les sociétés se trouve peut-être accrue grâce à l'activité que Lindberg poursuit. Les sociétés ont demandé 10 couronnes par jour pour les manifestations en plein air et 5 couronnes pour les manifestations à l'intérieur de locaux. A mon sens, aucun renseignement n'a été apporté prouvant que la demande, qui se monte au total à 270 couronnes, est déraisonnable, et Lindberg sera donc condamné à payer la somme. (Voir le principe de l'article 5 de la loi sur les achats.)

Cette affaire comportant des questions de principe importantes et délicates, je suis d'avis que, devant la Cour suprême non plus, la partie appelante ne doit pas être condamnée aux dépens.

Je vote donc pour l'arrêt suivant:

1. La Lindberg Radio A/S n'est pas autorisée à utiliser des disques achetés après le 1^{er} juillet 1949 et fabriqués et (ou) vendus par l'Electric Musical Industries, The Decca Gramophone Co. Ltd. et l'A/S Nera, pour exécution publique sans le consentement desdites sociétés.

2. La Lindberg Radio A/S paiera aux sociétés mentionnées la somme de 270 couronnes dans les deux semaines qui suivront la publication de l'arrêt de la Cour suprême.

3. Dépens compensés, chacune des parties devant supporter ses propres frais.

Le Juge Hiorthoy déclare: Je suis arrivé à un autre résultat que le premier votant. A mon avis, bien des choses laissent à penser qu'une interdiction générale de l'exécution publique des disques, dans la forme où cette interdiction est imposée par les fabricants, marque une dérogation telle au système établi par la loi sur les œuvres intellectuelles du 6 juin 1930, qu'on ne saurait lui donner effet vis-à-vis de la partie appelante. J'attache là une grande importance aux faits et considérations qui ont été à l'origine de ladite loi, et je rappelle ce que le juge premier votant a mentionné des travaux préparatoires, plus spécialement en ce qui concerne l'article 5 de l'ancienne loi. Il ne fait pas de doute que, lors de l'établissement de la loi actuellement en vigueur, on a tenu à éviter ce que l'ancien texte de loi semblait soutenir, à savoir que les fabricants de disques, eux aussi, avaient un droit d'auteur. Si, comme il est dit dans le rapport de la Commission au sujet de la loi sur les œuvres intellectuelles (page 29), le propre apport des fabricants dans ce domaine « ne tombe pas sous le coup de cette loi », on n'a certainement pas eu là l'intention de laisser lesdits fabricants libres, vis-à-vis de la loi sur les œuvres intellectuelles, de telle sorte qu'ils puissent, par d'autres voies, se procurer des avantages analogues, ou même allant partiellement plus loin que ceux que la loi reconnaît aux véritables auteurs. Au contraire, les travaux préparatoires de la loi semblent fonder l'opinion selon laquelle un tel comportement n'est pas sanctionné par le régime juridique. Il est vrai que les disques sont une marchandise qui fait l'objet d'une vente commerciale. Pris isolément, ils sont des objets mobiliers qui sont donc normalement soumis aux règles courantes du droit des biens. Mais cela ne semble pas devoir être pris en considération de façon à créer un décalage du système établi par la loi sur les œuvres intellectuelles, en ce qui concerne l'œuvre pour laquelle le disque est un support. Du point de vue juridique également, il peut certes paraître bien formel — lorsqu'il s'agit du domaine qui est naturellement celui de la loi sur les œuvres intellectuelles — qu'on ait voulu considérer et traiter les disques comme des objets mobiliers tout à fait ordinaires. On est tenté de croire que cette loi a voulu établir un régime législatif essentiellement complet et obligatoire quant au fait de limiter, dans le dessein de protéger la production intellectuelle, la faculté de reproduction et d'exécution publique des œuvres de cette nature. Les

restrictions qui sont, ici, mises habituellement à la liberté d'agir, ne le sont, au sens de la loi, qu'à l'avantage de l'auteur et de ses éventuels ayants cause. Les fabricants de disques, aussi bien que les artistes exécutants, ne reçoivent aucune protection, et semblent donc, le cas échéant, devoir être réduits à couvrir la rémunération de leur travail en incluant celle-ci, de façon habituelle, dans le prix de la marchandise. D'autres restrictions en dehors de celles qui proviennent du droit de l'auteur, et qui seraient établies sous forme de conditions ou injonctions appartenant au domaine du droit civil, ne semblent pas, sous ce rapport, fondées, car elles apporteraient une désorganisation du système légal et fausseraient les résultats que la loi cherche à atteindre. Je souligne à cette occasion que le « droit exclusif » des fabricants, s'il était reconnu, serait, contrairement à ce qui a lieu pour le droit d'auteur, entier et sans restrictions non seulement dans son contenu mais aussi dans le temps et dans l'espace (voir la loi sur les œuvres intellectuelles, art. 9, 17 et 31).

Pour statuer dans l'affaire qui nous occupe, je ne trouve toutefois pas nécessaire de prendre position sur le point de savoir comment il faut, à cet égard, interpréter exactement la loi sur les œuvres intellectuelles. Cette question semble parfaitement du ressort des autorités législatives, et, pour autant qu'on le sache, elle est étudiée, à l'occasion de la révision en cours de la législation sur les œuvres intellectuelles. Je crois en effet qu'une interdiction générale de l'exécution publique des disques, présentée sous la forme utilisée par les fabricants, ne peut pas avoir effet vis-à-vis de la partie appelante, même si on estime le cas compatible avec la loi sur les œuvres intellectuelles. Je suis d'accord, il est vrai, avec le tribunal de première instance que, selon le droit norvégien, il ne peut généralement pas y avoir d'obstacle à ce que le vendeur d'un objet mobilier impose la condition que ledit objet ne doive pas être utilisé de telle ou telle façon et, éventuellement, que son utilisation dans ce cas entraîne l'exigibilité d'un surcroît spécial de rémunération. A mon avis, il faut toutefois, normalement, qu'il s'agisse là d'une véritable condition contractuelle acceptée par l'autre partie, et qu'on pourra faire respecter par les moyens dont on dispose normalement en matière de contrats. Ce n'est pas le cas pour l'affaire qui nous occupe, dans laquelle n'existe aucun rapport contractuel entre les parties, et où on ne peut absolument pas admettre qu'il y ait une acceptation quelconque de la part de l'acheteur. Il est possible que la question puisse se poser autrement dans des cas de vente et d'achat plus simples et plus clairs pour lesquels les rapports entre le fabricant et le consommateur sont plus nets. Mais il me semble qu'on est en dehors du domaine où les règles du droit contractuel trouvent une application naturelle, lorsqu'un article de consommation courante tel que le disque est, par suite du monopole de fait détenu par les fabricants, grevé d'une clause qui aurait effet vis-à-vis de quiconque deviendrait, d'une manière ou d'une autre, le possesseur d'un exemplaire du disque. Une telle façon d'agir a, selon moi, plutôt le caractère d'une activité législative privée que celui de l'exercice de son droit par une partie contractante. Le caractère obligatoire de la clause ne résultant pas, à mon avis, des règles ordinaires d'un contrat, cette clause doit se fonder plus particulièrement sur une loi ou sur la coutume. Cela n'étant pas le cas, il faut plutôt penser qu'en faisant inconsidérément une concession à la « volonté d'une partie » par rapport à la législation en vigueur, on irait trop loin. Je renvoie à ce sujet à ce que j'ai dit plus haut sur la position de principe de la loi vis-à-vis des revendications des fabricants de disques. Dans tous les cas, il me semble donc justifié de faire jouer la loi sur les œuvres intellectuelles. Je suis d'accord, comme on l'a prétendu dans la présente affaire, que là où la loi ne saurait protéger directement et sous une forme naturelle et opportune les intérêts visés par la clause d'interdiction, toute tentative arbitraire pour obtenir le même résultat en apportant des restrictions à la liberté du commerce ne doit pas remporter l'adhésion de l'autorité judiciaire.

Dans la mesure où l'arrêt de la Cour suprême inséré dans le *Retts-tidende* 1940, page 450, qui a été invoqué dans cette affaire et qui se rapportait à une revendication analogue des fabricants de disques à l'encontre de la Radiodiffusion norvégienne, doit être considéré comme fondé sur une conception juridique qui ne concorde pas avec celle que je viens de formuler — ce qui, d'après le vote et d'après les détails assez particuliers que comportait l'affaire, me paraît douteux — cet arrêt ne doit pas, à mon avis, être maintenu.

Je vote donc pour qu'il soit fait droit à la demande d'acquiescement formulée par la partie appelante, car je ne pense pas que les autres arguments qui ont été présentés dans l'affaire puissent mener à un autre résultat.

Le Juge *Thrap*: Je suis pour l'essentiel et quant au résultat, d'accord avec le juge *Hiorthoy*, second votant.

Le Juge *Holmboe*: Je suis pour l'essentiel et quant au résultat, d'accord avec le premier votant.

Le président *Grette*: Moi aussi.

Après le vote, la Cour suprême a prononcé l'arrêt suivant:

Arrêt:

1. La Lindberg Radio A/S n'est pas autorisée à utiliser des disques achetés après le 1^{er} juillet 1949 et fabriqués et (ou) vendus par l'Electric Musical Industries, The Decca Gramophone Co. Ltd. et l'A/S Nera, pour exécution publique sans le consentement desdites sociétés.

2. La Lindberg Radio A/S paiera aux sociétés mentionnées la somme de 270 — deux cent soixante-dix — couronnes dans les 2 — deux — semaines qui suivront la publication de l'arrêt de la Cour suprême.

3. Dépens compensés, chacune des parties devant supporter ses propres frais.

Nouvelles diverses

Indonésie

La République d'Indonésie et l'Union de Berne

Nous apprenons de Djakarta qu'en date du 7 février 1956, le Conseil des Ministres a pris une décision favorable au sujet de l'appartenance de la République d'Indonésie à l'Union de Berne.

Les Ministres de l'Éducation et de la Culture, de la Justice ainsi que des Affaires étrangères ont été chargés des mesures d'exécution qu'exige cette décision.

Japon

Ratification de la Convention universelle sur le droit d'auteur

Par lettre du 21 février 1956, le Directeur Général de l'Unesco nous a informé que l'instrument de ratification par le Japon de la Convention universelle sur le droit d'auteur et des Protocoles annexes 1, 2 et 3 a été déposé entre ses mains le 28 janvier 1956.

Anx termes de l'article IX, paragraphe 2, de ladite Convention, celle-ci entrera en vigueur pour le Japon trois mois après le dépôt de cet instrument de ratification, soit le 28 avril 1956.

Conformément à leur paragraphe 2 b), les Protocoles annexes 1 et 2 entreront en vigueur pour le Japon le même jour que la Convention. Le Protocole annexe 3 est entré en vigueur pour le Japon à dater du jour même du dépôt de l'instrument de ratification, en conformité avec les dispositions de son paragraphe 6 b).