

Paraît chaque mois
Abonnement annuel:
fr.s. 130.—
Fascicule mensuel:
fr.s. 13.—

98^e année — N° 5
Mai 1985

Le Droit d'auteur

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

Sommaire

UNION DE BERNE

Groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite de communication (Paris, 18 au 22 mars 1985) 158

NOTIFICATIONS

Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique
Mexique. Ratification 168

ETUDES GENERALES

L'argument tiré de la doctrine de la première vente — mythe ou réalité?
(Richard Colby) 169

ACTIVITÉS D'AUTRES ORGANISATIONS

Association littéraire et artistique internationale (ALAI). Journées d'étude,
Comité exécutif et Assemblée générale (Oxford, 10 au 13 avril 1985) 185

BIBLIOGRAPHIE

Design Protection in Domestic and Foreign Copyright Law: From the Berne
Revision of 1948 to the Copyright Act of 1976 (J.H. Reichman) 186

Design Protection After the Copyright Act of 1976: A Comparative View of the
Emerging Interim Models (J.H. Reichman) 187

CALENDRIER DES REUNIONS 187

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

ISLANDE. Loi portant modification de la loi sur le droit d'auteur n° 73,
du 29 mai 1972 (n° 78, du 30 mai 1984) Texte 1-01

ROYAUME-UNI. Deuxième ordonnance modificative de 1984 sur le
droit d'auteur (Conventions internationales) (n° 1987, du 19 décembre
1984) Texte 1-05

© OMPI 1985

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

ISSN 0012-6365

Union de Berne

Groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite de communication

(Paris, 18 au 22 mars 1985)

Rapport

I. Introduction

1. En application des décisions prises par la Conférence générale de l'Unesco à sa vingt-deuxième session et par les organes directeurs de l'OMPI à leur quatorzième série de réunions en octobre 1983, le Secrétariat de l'Unesco et le Bureau international de l'OMPI (dénommés ci-après "les Secrétariats") ont convoqué conjointement un "Groupe d'experts sur les aspects droit d'auteur de la radiodiffusion directe par satellite de communication" (dénommé ci-après "le Groupe d'experts") qui s'est réuni au siège de l'Unesco, à Paris, du 18 au 22 mars 1985.

2. Le Groupe d'experts avait pour mandat d'étudier les problèmes juridiques que pose sur le plan du droit d'auteur la radiodiffusion directe par satellite de communication, les résultats de cette réunion devant être soumis aux Comités intergouvernementaux des conventions sur le droit d'auteur lors de leur prochaine session de juin 1985.

3. Les experts, invités à titre personnel, et ayant participé à la réunion, étaient ressortissants des cinq pays suivants : Barbade, Chine, Inde, Royaume-Uni et Sénégal. En outre, les deux consultants qui avaient assisté les Secrétariats dans la rédaction des documents préparatoires étaient présents.

4. Les Etats parties aux traités internationaux concernant la propriété intellectuelle ont été invités à suivre les discussions du Groupe d'experts. Des délégations des Etats suivants ont assisté à la réunion : Algérie, Allemagne (République fédérale d'), Arabie saoudite, Australie, Autriche, Bangladesh, Belgique, Brésil, Cameroun, Canada, Congo, Côte d'Ivoire, Danemark, Etats-Unis d'Amérique, Finlande, France, Ghana, Grèce, Haïti, Hongrie, Indonésie, Irak, Israël, Jordanie, Kenya, Mongolie, Niger, Nigéria, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal,

Royaume-Uni, Rwanda, Saint-Siège, Sénégal, Suède, Tchécoslovaquie, Togo, Tunisie, Turquie, Union soviétique, Yougoslavie.

5. Les observateurs de trois organisations intergouvernementales et de 18 organisations internationales non gouvernementales ont également assisté à la réunion.

6. La liste des participants est annexée au présent rapport.

II. Ouverture de la réunion

7. Au nom du Directeur général de l'Unesco, M. H. Ben Amor, sous-directeur général par intérim du Secteur pour le soutien du programme, a ouvert la réunion et a souhaité la bienvenue aux participants. Le Directeur général de l'OMPI, Dr Arpad Bogsch, s'est associé à cet accueil et a remercié l'Unesco d'être l'hôte de la réunion.

III. Election du Bureau

8. M. Jennings (Royaume-Uni), M. Li Qi (Chine) et M. Sonko (Sénégal) ont été élus à l'unanimité, respectivement, président et vice-présidents du Groupe d'experts.

IV. Présentation des documents

9. Les participants avaient à leur disposition deux documents de travail rédigés par MM. André Kerver et Gabe Perle, à la demande des Secrétariats.

10. Les participants ont été unanimes pour souligner la haute qualité et la richesse de ces deux documents et ont vivement félicité leurs auteurs.

V. Débat

Questions générales

11. Les participants ont tout d'abord entendu la présentation orale faite par les auteurs des deux documents préparatoires, MM. A. Kerever et G. Perle.

12. Au cours du débat qui a suivi sur les questions générales, le Directeur général de l'OMPI a émis les opinions préliminaires ci-après sur certaines de ces questions :

- i) La radiodiffusion par satellite de radiodiffusion directe est de la radiodiffusion au sens de l'article 11^{bis} de la Convention de Berne.
- ii) Selon cet article, la radiodiffusion est un moyen de communication publique par diffusion sans fil (à savoir par ondes radio). Ledit article utilise les notions de "communication publique" et de "diffusion", et non celui, plus restrictif, d'émission. Il y a donc radiodiffusion quand la diffusion sans fil a lieu en tant que communication publique. Lorsque la communication publique par ondes radio se fait au moyen d'un satellite de radiodiffusion directe, la communication a lieu dans tous les pays qui sont couverts par l'"empreinte" du satellite.
- iii) En vertu de la Convention de Berne, qui stipule le traitement national, la loi nationale de chacun des pays couverts par l'"empreinte" du satellite est applicable. Les lois nationales peuvent accorder un droit exclusif (article 11^{bis}.1)) ou prévoir ce qu'on pourrait appeler une licence non volontaire (article 11^{bis}.2)). Toute diffusion par satellite de radiodiffusion directe doit donc, lorsque l'"empreinte" du satellite couvre plus d'un pays, respecter les lois sur le droit d'auteur de chacun des pays couverts, faute de quoi une communication publique dans un pays se trouverait régie par la loi nationale d'un autre pays, résultat qui serait contraire au principe du traitement national.
- iv) Lorsque l'"empreinte" ne couvre qu'une partie d'un pays, on pourrait considérer, selon le principe "de minimis", que la loi nationale de ce pays relative au droit d'auteur n'a pas besoin d'être prise en ligne de compte.
- v) La responsabilité du respect des lois nationales sur le droit d'auteur applicables incombe à la personne ou à l'organisation qui ordonne la radiodiffusion par satellite de radiodiffusion directe. Aucune responsabilité n'incombe à quelque autre entité que ce soit. En particulier,

aucune responsabilité n'incombe aux personnes recevant les signaux radiodiffusés dans quelque pays que ce soit; en particulier, pour ladite réception aucune de ces personnes n'est tenue d'obtenir une autorisation du titulaire du droit d'auteur sur l'oeuvre radiodiffusée ou de lui verser une rémunération quelconque.

- vi) Ces opinions sont fondées sur la Convention de Berne dans son état actuel.

13. Le représentant du Directeur général de l'Unesco a noté que la Convention universelle sur le droit d'auteur révisée en 1971 prévoit dans son article IV^{bis}, entre autres, le droit exclusif d'autoriser la radiodiffusion des oeuvres de l'esprit. Cette disposition est susceptible d'être appliquée à cette nouvelle technique de diffusion dans la mesure où la radiodiffusion au sens de la Convention couvre la radiodiffusion directe par satellite de communication.

14. Un certain nombre de participants ont souligné la nécessité d'examiner les questions soulevées par les satellites de radiodiffusion directe dans le domaine du droit d'auteur. Certains en ont souligné l'urgence, relevant en particulier le fait que la radiodiffusion par satellite risque de faire concurrence à la radiodiffusion traditionnelle dans les pays situés dans la zone de couverture du satellite.

15. Le représentant de la Commission des communautés européennes a informé les participants de la parution, en juin 1984, du Livre vert sur "la télévision sans frontières", traitant de la création d'un marché commun de la radiodiffusion, par satellite notamment. La Commission attend que la radiodiffusion directe par satellite devienne opérationnelle et incline à penser pour le moment que les problèmes se rapportant au droit d'auteur pourraient être résolus au sein de la communauté par voie contractuelle.

16. Un participant a évoqué l'examen, au Conseil de l'Europe, des questions de droit d'auteur liées à l'emploi des satellites de radiodiffusion directe.

17. Les participants des pays nordiques ont informé la réunion des discussions qui avaient lieu à ce sujet parmi les pays nordiques, où un projet de satellite nordique est à l'étude. D'après ce qui est actuellement prévu, seule la loi nationale du pays d'émission sera applicable, même si l'"empreinte" couvre plusieurs pays.

18. Plusieurs participants ont déclaré qu'il fallait également examiner les questions posées par la radiodiffusion directe par satellite en matière de droits dits voisins. La représentante du Bureau international du Travail a relevé avec satisfaction que certains

participants avaient rappelé l'importance de traiter aussi des droits dits voisins en cette matière de la transmission par satellite. Nul ne songerait sans doute à nier cette importance. La réunion en cours n'avait pas à en traiter, car son mandat était limité au droit d'auteur mais, sur le plan technique, elle apporterait déjà des éléments de réflexion utiles concernant les droits dits voisins. L'oratrice a annoncé que, à l'initiative conjointe de l'OIT, de l'Unesco et de l'OMPI, le Comité intergouvernemental de la Convention de Rome serait saisi, à sa prochaine session (juin 1985), d'une proposition de faire une étude sur les problèmes posés, en relation avec la Convention de Rome, par l'évolution du droit et de la pratique concernant la transmission par câble et par satellite; cette étude serait soumise à la session suivante du Comité. Si cette proposition est acceptée, il sera possible d'étudier les problèmes en matière de droits dits voisins en tenant compte des caractéristiques propres à la Convention de Rome.

19. Plusieurs participants ont évoqué le rapprochement qui s'opère sur le plan technique entre services fixes par satellite et radiodiffusion par satellite. Les satellites de point à point puissants facilitent la réception, parfois même par les particuliers, et la distribution des signaux reçus à la surface terrestre s'effectue de plus en plus par câble; en revanche, l'industrie des satellites de radiodiffusion directe ne se développe que lentement et les antennes paraboliques pour la réception individuelle des émissions diffusées par satellite de radiodiffusion directe sont onéreuses. La distribution par câble permet d'utiliser infiniment plus de canaux que cela n'est possible avec les satellites et la technologie du câble progresse rapidement. La distribution locale par câble de programmes transmis par satellite en service fixe prend de l'extension surtout aux Etats-Unis d'Amérique, mais aussi en Europe (Sky Channel, Music Box, etc.). Les participants ont néanmoins estimé que les questions de droit d'auteur associées à la radiodiffusion directe par satellite devraient être examinées séparément.

20. Les participants ont été informés du contenu de la loi britannique sur le câble et la radiodiffusion (*Cable and Broadcasting Act*) de 1984, qui assimile la radiodiffusion directe par satellite à la radiodiffusion. En France, le projet de loi déposé devant le Parlement qui tend à réviser la loi de 1957 sur le droit d'auteur, a créé le terme de "télédiffusion" défini comme étant la "diffusion par un procédé de télécommunication quelconque de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature". Cette expression vise à couvrir par un terme unique l'ensemble des procédés de télécommunication; elle concerne donc aussi bien la radio-

diffusion que la distribution par câble. L'article 8 de ce projet assimile, en effet, à la télédiffusion d'une oeuvre l'émission de signaux vers un satellite permettant soit la réception directe de cette oeuvre par le public, soit, sous certaines conditions, la réception de cette oeuvre par l'intermédiaire d'un organisme tiers.

21. L'un des participants a estimé que, de par sa nature même, la radiodiffusion directe ne différerait pas de la radiodiffusion au sens traditionnel du terme, puisque, s'agissant de la diffusion de signaux de télévision, le satellite remplissait la même fonction que la couche dite de Heaviside qui réfléchit naturellement vers la terre les ondes courtes utilisées dans la radiodiffusion sonore.

22. Bon nombre de participants ont été d'avis que la radiodiffusion directe par satellite pouvait aussi être considérée comme de la radiodiffusion du point de vue du droit d'auteur. Beaucoup ont estimé qu'il n'était en conséquence pas nécessaire d'examiner à part le cas de la radiodiffusion directe par satellite, l'emploi de cette technique ne faisant qu'accroître l'effet de l'émission d'origine.

23. Un certain nombre d'autres participants ont cependant souligné que l'extension considérable des zones desservies du fait de la radiodiffusion par satellite entraînait un véritable changement qualitatif dans la radiodiffusion. Alors en effet que dans le cas de la radiodiffusion classique l'arrosage des territoires voisins du pays d'émission pouvait en règle générale être considéré comme un simple "débordement", la radiodiffusion par satellite couvrait fréquemment une partie considérable, voire la totalité du territoire de plusieurs pays, même lorsque l'émission s'effectuait à partir d'un pays pourvu d'un vaste territoire. En outre, la radiodiffusion par satellite ne pouvait être comparée avec la radiodiffusion sonore de signaux acheminés par ondes courtes sur de longues distances en raison de différences d'ordre technique, de différences au niveau de la qualité qu'il était possible d'atteindre dans la réception des signaux et, également, de considérations d'ordre économique. Les différences concrètes devaient être prises en compte sur le plan juridique. Des éléments négligeables dans le cas de la radiodiffusion classique devaient être pris en considération dans le cas de la radiodiffusion directe par satellite.

24. Quelques participants ont évoqué la possibilité de mettre au point des moyens techniques permettant de rétrécir la zone effectivement couverte par un satellite de radiodiffusion directe de façon à la restreindre au secteur alloué, en vertu de la Convention internationale des télécommunications, au pays en vertu de la loi duquel le satellite était exploité.

D'autres participants ont, cependant, fait valoir que la viabilité de ces solutions techniques n'était pas encore établie et que de toute façon la radiodiffusion par satellite couvrirait des zones d'une superficie tellement plus importante que la radiodiffusion traditionnelle qu'elle devait, semble-t-il, faire l'objet de considérations particulières du point de vue du droit d'auteur.

25. Quelques participants ont posé la question de savoir si la radiodiffusion directe par satellite ne pouvait pas être considérée, au sens de la Convention de Berne, comme un mode particulier de communication publique auquel devaient s'appliquer les articles 11 et 11^{ter}, ou pour les productions cinématographiques, comme une diffusion relevant des articles 14 et 14^{bis}; ils ont constaté que ces quatre articles, à la différence du paragraphe 2) de l'article 11^{bis}, ne prévoyaient pas la réglementation par la législation nationale des conditions d'exercice du droit d'auteur sur l'oeuvre faisant l'objet d'une communication au public. Il a été constaté cependant que la communication publique par ondes hertziennes relevait des dispositions particulières de l'article 11^{bis} concernant la radiodiffusion.

Loi applicable

26. Les participants ont été d'accord pour reconnaître que dans le cas de la radiodiffusion directe par satellite c'était toujours l'organisme qui émet (lequel détermine le contenu de l'émission et donne l'ordre de distribution) qui était responsable vis-à-vis des titulaires des droits d'auteur correspondants.

27. Un participant a émis l'opinion que, entre les pays parties à la Convention de Berne ou à la Convention universelle sur le droit d'auteur (texte de 1971), la règle selon laquelle seule la loi du pays de l'émission est applicable ne pose aucune difficulté, sauf le cas des licences non volontaires; il suffit donc de régler ce dernier problème, sans qu'il soit besoin de prendre en considération systématiquement les lois des pays de réception. Pour les pays qui ne sont pas parties aux traités internationaux précités, il n'y a guère de moyen de modifier leur attitude dans le sens d'un plus grand respect des droits d'auteur des ressortissants des autres pays.

28. Plusieurs participants ont déclaré que, puisque la radiodiffusion directe par satellite était bien une radiodiffusion, la loi applicable en matière de responsabilité du radiodiffuseur en vertu des conventions internationales devait être déterminée comme cela se faisait traditionnellement, c'est-à-dire de la même manière que cela se faisait en général pour la radiodiffusion classique. De l'avis de ces partici-

pants, c'était la loi du pays du radiodiffuseur, et celle-là seulement, qui devait être appliquée s'agissant de la responsabilité du radiodiffuseur en matière de droit d'auteur, même lorsque le satellite de radiodiffusion desservait plusieurs pays. Pour certains de ces participants, ce pays était celui où le radiodiffuseur avait son siège, alors que pour les autres, c'était du pays d'où partait l'émission. Un participant a fait savoir au Groupe que, selon la loi du Royaume-Uni, l'émission était présumée avoir pour origine la station d'où elle était diffusée en direction du satellite. De l'avis de certains participants, la Convention de Berne ne contenait aucune disposition justifiant l'application de la loi de tous les pays desservis par le satellite; cela reviendrait en effet à considérer la réception comme un acte intervenant dans la responsabilité en matière de droit d'auteur sur les oeuvres diffusées; l'obligation d'acquiescer le droit de diffuser telle oeuvre dans chacun des pays concernés entraînerait fréquemment des difficultés pratiques insurmontables, d'autant que, si ce droit était refusé pour l'un des pays couverts par le satellite, il deviendrait totalement impossible de procéder à la diffusion par satellite de l'oeuvre concernée. Deux participants ont estimé qu'une telle interprétation de la Convention de Berne permettrait de faire obstruction à la radiodiffusion d'oeuvres par satellite pour des raisons politiques, car le titulaire du droit d'auteur ou son représentant pourrait alors refuser l'autorisation pour certains pays où la diffusion de l'oeuvre serait à son avis politiquement indésirable.

29. D'autres participants ont estimé qu'appliquer uniquement la loi du pays d'où vient l'émission supposerait que la radiodiffusion n'est rien d'autre que l'émission; or, cette idée était précisément étrangère à la Convention de Berne, dans laquelle la radiodiffusion était considérée comme un mode de communication publique et où l'émission n'était même pas mentionnée. Si l'émission avait lieu dans un seul pays, la communication publique de l'oeuvre s'effectuait dans chacun des pays où l'oeuvre était diffusée par la voie hertzienne et relevait de la loi applicable conformément à l'article 5(1) de la Convention de Berne. La notion de communication au public ne se confondait pas avec celle de réception et n'engageait aucunement la responsabilité de quiconque recevait l'émission. On a fait valoir que, dans le cas de la radiodiffusion classique, la question ne se posait pas, ce type de radiodiffusion se caractérisant précisément par le fait qu'il concernait uniquement le pays où l'émission avait lieu. Plusieurs participants ont déclaré que l'acquisition des droits pour plusieurs pays ne soulevait ordinairement aucune difficulté pratique dans la mesure où le titulaire des droits pour ces divers pays était, dans la plupart des cas, une seule et même personne et où

ces droits, qui étaient l'objet d'une gestion commune, pouvaient d'ordinaire être obtenus, pour tous les pays, par un seul et même organisme — celui du pays du radiodiffuseur — lequel représentait également ceux des autres pays concernés; il a été dit, en outre, que lorsque des personnes ou des organismes différents étaient titulaires des droits pour tel ou tel pays, le radiodiffuseur ne se trouverait pas dans une situation plus compliquée que celle par exemple de l'éditeur qui publie un livre contenant des oeuvres de plusieurs auteurs et destiné à être distribué dans plusieurs pays. Il a également été souligné que des considérations d'ordre politique ne devraient pas empêcher l'auteur d'exercer comme il l'entendait son droit exclusif et que le droit moral de l'auteur permettait à celui-ci, dans certains cas, de refuser son autorisation, pour des raisons de convictions politiques.

30. Un participant a déclaré qu'un éditeur peut poursuivre la publication d'un livre même s'il n'est pas autorisé à le distribuer dans certains pays alors que le radiodiffuseur qui recourt à la radiodiffusion par satellite était forcé de renoncer entièrement à la radiodiffusion d'une oeuvre dès lors qu'il n'était pas autorisé à diffuser celle-ci dans l'un des pays desservis par le satellite. Il a été objecté à cela que dans les pays où le droit de radiodiffusion constituait un droit exclusif, la possibilité d'un refus d'autorisation de radiodiffusion était inévitable.

31. Un participant a déclaré qu'une rémunération appropriée correspondant à la mesure dans laquelle était effectivement utilisée une oeuvre radiodiffusée par satellite, pouvait également être assurée à l'auteur, aux termes d'un contrat conformément à la seule législation du pays où l'émission a son origine. Mais il a été fait observer que cet argument n'était valable que lorsque le pays du radiodiffuseur considérait le droit de radiodiffuser comme un droit exclusif (dans le cas contraire, il n'existait pas de bases juridiques sur lesquelles fonder des négociations véritables) et que, en tout état de cause, l'application de plusieurs lois au titre de conventions internationales n'avait pas uniquement pour objet de garantir la rémunération de l'auteur. Toute diffusion d'une oeuvre sans l'autorisation expresse de son auteur dans un pays donné pouvait porter atteinte à d'autres types d'utilisation de l'oeuvre; ce serait le cas par exemple de la radiodiffusion d'une oeuvre audiovisuelle dans un pays alors que le titulaire du droit d'auteur ne souhaitait pas qu'elle puisse y être vue à la télévision avant d'avoir été représentée au théâtre.

32. L'un des participants a déclaré que le montant des redevances concernant la radiodiffusion était en général calculé en fonction du public visé et qu'il

était difficile d'estimer le public réellement atteint dans les limites de l'"empreinte" du satellite, dans la mesure où, par exemple, la langue utilisée dans l'émission pouvait rebuter la plupart des gens là où ils parlent une autre langue; il y aurait également lieu de tenir compte du fait qu'au cours des dernières années le temps d'écoute n'a cessé de se réduire (du fait, notamment, de l'augmentation du nombre des chaînes et de l'utilisation des vidéocassettes); enfin, vers la périphérie de l'"empreinte", les signaux de radiodiffusion devenaient plus faibles et ne pouvaient être captés de façon satisfaisante qu'au moyen de récepteurs perfectionnés, et il était donc pratiquement impossible de déterminer quelles étaient les conditions de réception dans lesquelles on pouvait encore estimer qu'il s'agissait bien d'une communication publique. Un autre participant a déclaré que les effets sur la réception de l'émission de l'existence de plusieurs zones de langues différentes et d'autres facteurs influant sur le nombre probable de captateurs dans les limites de l'"empreinte" du satellite, devraient être pris en considération lors des négociations portant sur le montant des redevances; s'agissant du type de récepteur qui était censé être adapté à la réception des émissions diffusées par satellite, ce participant s'est référé au Règlement des radiocommunications de l'UIT, d'après lequel la réception individuelle dans le cas de radiodiffusion par satellite devait pouvoir s'effectuer à l'aide d'installations domestiques simples et notamment d'antennes de petites dimensions. Certains participants ont déclaré que les services de radiodiffusion par satellite financés à l'aide des recettes de la publicité seraient confrontés à des difficultés s'ils étaient contraints de respecter les droits des auteurs dans chaque pays desservi, étant donné que les annonceurs n'étaient pas prêts à verser de redevances pour la diffusion d'émissions dans des pays où ils ne désiraient pas faire de la publicité. A l'inverse, il a été dit que toute utilisation effective d'oeuvres protégées était soumise au droit d'auteur, qu'elle soit lucrative ou non.

33. Plusieurs participants ont évoqué les difficultés de mise en oeuvre des droits concernant la radiodiffusion par satellite d'une oeuvre dans un pays partie à une convention sur le droit d'auteur protégeant l'oeuvre diffusée, lorsque l'émission venait d'un pays qui n'était pas lié par cette convention. D'autres ont estimé toutefois que ce n'était pas parce qu'il n'était pas possible dans certains cas de mettre en oeuvre un droit que ce droit ne devait pas être reconnu, et qu'il pouvait y avoir des cas où il était possible d'obtenir réparation — lorsque par exemple l'organisme de radiodiffusion étranger possédait des avoirs ou d'autres intérêts dans le pays où l'infraction avait été commise. Il a également été dit que si un acte était illégal dans un pays, il ne pouvait

devenir légal du simple fait qu'il avait été commis de l'étranger. Un participant a estimé que l'examen de ce type de cas ne présentait guère qu'un intérêt théorique. Il a été rappelé toutefois que certains pays importants n'étaient toujours pas parties à la Convention de Berne et qu'il était aussi possible d'émettre à partir des eaux internationales.

34. Un participant a été d'avis que si l'application de plusieurs lois ne procédait pas de la Convention de Berne, il était possible de recourir à un accord spécial aux termes de l'article 20 de ladite Convention.

35. Certains participants ont suggéré que si la Convention de Berne était interprétée comme signifiant que l'auteur d'une oeuvre transmise par un satellite de radiodiffusion directe n'avait aucun droit dans un pays couvert par cette émission autre que le pays du radiodiffuseur, cette interprétation impliquerait alors logiquement que toute distribution par câble de cette émission dans ces pays serait également libre; ceci conduirait à un résultat inacceptable. D'un autre côté, d'autres participants ont déclaré que la distribution par câble était un acte distinct de celui de la radiodiffusion et qu'elle était régie par ses règles propres.

36. Le représentant des organismes de câblo-distribution a déclaré que l'organisme de radiodiffusion devrait acquérir les droits nécessaires pour assurer la diffusion légitime de ses émissions dans tous les pays de réception, y compris le droit de câblo-distribution dans les pays en question.

37. Un participant a jugé difficile de tracer une démarcation entre la transmission non intentionnelle d'une émission sur le territoire d'un pays et une transmission engageant la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion au regard du droit d'auteur.

Licences non volontaires

38. Quelques participants ont rappelé qu'à l'époque de la Conférence de Rome de 1928 chargée de réviser la Convention de Berne, lorsqu'il a été décidé de laisser aux législations nationales le soin de déterminer les conditions d'exercice du droit d'émission, ce qui a permis aux pays de l'Union d'adopter des régimes de licences non volontaires en faveur des organismes de radiodiffusion, la situation était la suivante : i) la radiodiffusion était pour l'essentiel le fait d'organismes de droit public, ii) la télévision n'existait pas et iii) tant l'émission des ondes radio que la communication publique de sons avaient lieu essentiellement, sinon exclusivement, à l'intérieur

des frontières du pays de l'organisme de radiodiffusion. Depuis lors, la radiodiffusion commerciale avait pris de plus en plus d'importance, la télévision était devenue une réalité et la diffusion des signaux s'était de plus en plus étendue à d'autres territoires que celui du pays de l'émetteur. Les conditions qui, au départ, étaient à la base des dispositions précitées de la Convention de Berne avaient donc profondément changé et il n'y avait plus de raison d'autoriser l'octroi de licences non volontaires, du moins aux organismes commerciaux de radiodiffusion, car, en outre, dans la plupart des cas, il était également devenu impossible de limiter les effets d'une licence non volontaire au territoire du pays en vertu de la loi duquel elle avait été accordée.

39. Un participant a rappelé que lorsque la question des licences non volontaires avait été examinée à la Conférence diplomatique de 1948 chargée de réviser la Convention de Berne, une délégation avait proposé d'exclure l'application de ces licences aux émissions commerciales. Cette proposition n'ayant pas été adoptée, l'article 11^{bis}.2) était applicable aux émissions financées aussi bien par des fonds publics que par des abonnements ou par des redevances versées par des annonceurs.

40. Quelques participants ont souligné que l'octroi de licences dites non volontaires, pour la radiodiffusion directe par satellite d'oeuvres protégées était contraire à la Convention de Berne puisque, par sa nature même, ce type de radiodiffusion couvrait le territoire d'autres pays que celui où la licence non volontaire avait été accordée et que la Convention de Berne limitait expressément les effets d'une licence non volontaire au territoire de ce dernier pays.

41. D'autres participants ont évoqué les conséquences de l'inapplicabilité des licences non volontaires à la radiodiffusion directe par satellite dans les pays où ce type de licence était de règle; la loi de ces pays ne conférait à l'auteur aucun droit exclusif en vertu duquel il puisse négocier un contrat et comme il ne pouvait y avoir licence obligatoire, la situation n'était absolument pas réglementée.

42. Un participant a informé la réunion que les pays nordiques avaient l'idée de conclure une convention instituant l'utilisation de licences non volontaires applicables à la radiodiffusion directe par satellite dans chacun de ces pays.

43. Quelques participants ont dit qu'en vertu de la règle du traitement national énoncée dans la Convention de Berne, la loi nationale de chaque pays recevant des émissions de radiodiffusion directe par satellite s'appliquait aux droits des auteurs

concernant la diffusion d'une oeuvre sur le territoire de ce pays : dans les pays où il y avait un régime de licences non volontaires, le radiodiffuseur pouvait profiter de ce régime et dans les pays pratiquant le droit exclusif, le radiodiffuseur devait respecter ce droit.

44. Quelques participants ont souligné qu'en vertu du paragraphe 2 de l'article 11^{bis} de la Convention de Berne, les pays avaient la possibilité de limiter les licences non volontaires lorsqu'elles existaient à certains types d'émissions, par exemple aux émissions des services publics de radiodiffusion.

45. Un participant a dit qu'il ne convenait pas, à propos du paragraphe 2 de l'article 11^{bis}, de parler de licences non volontaires en termes généraux. Les "conditions" visées par cette disposition pouvaient en effet tout aussi bien consister en des licences légales ou non volontaires, en l'administration collective obligatoire des droits de radiodiffusion sur certains types d'oeuvres, en l'obligation même pour les non-membres de se faire représenter par une association d'auteurs, etc.

46. Un participant a suggéré que soit envisagée la création d'un organe d'arbitrage chargé de fixer le montant de la rémunération due aux titulaires de droits d'auteur à défaut d'accord entre les parties.

Télévision payante

47. Un participant a posé la question de savoir si la télévision dite "payante" ou "à péage", c'est-à-dire les émissions de télévision que ne pouvaient recevoir que les téléspectateurs qui louaient ou achetaient le décodeur indispensable pour décrypter les signaux codés diffusés par l'organisme de radiodiffusion, pouvait être considérée comme une activité de radiodiffusion étant donné que le public auquel ces signaux étaient destinés se limitait aux personnes qui s'assuraient un service supplémentaire de la part du radiodiffuseur sous la forme des décodeurs qu'il fournissait à ses clients ("public effectif").

48. Un participant a déclaré que les décodeurs ne devaient pas être tenus pour différents des autres accessoires des appareils de réception comme les changeurs de fréquence ou les antennes ordinaires qui n'ajoutaient pas de nouvel acte de communication à l'émission. Aussi, la "télévision à péage" était-elle assimilable à une activité de radiodiffusion.

49. Quelques participants ont déclaré que la location ou la vente de décodeurs garantissait en quelque sorte la perception d'une redevance d'abonne-

ment et constituait une activité commerciale du radiodiffuseur. Les redevances demandées au public par l'utilisateur d'une oeuvre afin qu'il puisse y avoir accès, a-t-il été aussi indiqué, ne transformaient pas la nature de l'acte consistant à utiliser l'oeuvre.

50. Plusieurs participants ont toutefois déclaré que, bien que la "télévision à péage" soit une activité de radiodiffusion, la législation nationale ne devrait pas permettre qu'elle fasse l'objet d'un régime de licences non volontaires. Les participants ont été informés qu'un projet de loi présenté au Parlement danois prévoyait que l'utilisation des oeuvres protégées dans des émissions codées ne pouvait faire l'objet d'un régime de licences non volontaires.

Enregistrements éphémères

51. Un expert a déclaré que l'enregistrement inévitable de l'oeuvre diffusée à l'aide d'un satellite de radiodiffusion directe placé sur orbite géostationnaire n'était conservé que pendant une fraction de seconde et était par conséquent totalement inutilisable; la position en orbite géostationnaire au-dessus de la zone de couverture rendait inutiles les enregistrements destinés à une diffusion différée vers la zone attribuée.

Conclusion

52. En conclusion, les participants sont convenus que la radiodiffusion directe d'oeuvres par satellite (service de radiodiffusion par satellite) était une activité de radiodiffusion au sens de la Convention de Berne comme de la Convention universelle sur le droit d'auteur. De l'avis des participants, il convenait que les Secrétariats approfondissent l'étude de divers aspects de l'application de ces conventions concernant les émissions s'effectuant par radiodiffusion directe par satellite, en particulier en ce qui concerne les questions suivantes : i) loi du ou des pays applicable lorsque la radiodiffusion directe par satellite couvre plusieurs pays; ii) applicabilité des régimes de licences non volontaires; iii) possibilités de réparation au titre de la législation pénale et de la législation civile, en dehors de la législation sur le droit d'auteur; iv) différences et points communs entre radiodiffusion directe par satellite et service fixe par satellite; v) liens entre la radiodiffusion par satellite et la câble-distribution. Les participants ont également suggéré d'étendre l'étude au domaine des droits dits voisins. Ils ont noté que les Secrétariats feraient rapport sur la réunion à leurs comités du droit d'auteur respectifs.

VI. Adoption du rapport

53. Le présent rapport a été adopté à l'unanimité par les participants le 22 mars 1985.

VII. Clôture de la réunion

54. Après les remerciements d'usage, le Président a prononcé la clôture de la réunion.

Liste des participants**I. Experts**

- Mr. Bernard Antony Jennings
Legal adviser, British Broadcasting Corporation
- Mr. Li Qi
Head, Copyright Study Group, The Publishers Association of China
- Mr. Sherman Rudolph Moore
Senior Parliamentary Counsel, Attorney-General's Chambers, Bridgetown
- Mr. Venkatasubbiah Siddhartha
Scientist, Department of Space, New Delhi
- M. Ousmane Sonko
Chef du Service juridique, Office de radiodiffusion télévision du Sénégal

II. Consultants

- M. André Kerever
Conseiller d'Etat, Paris
- Mr. E. Gabriel Perle
Counsel, Proskauer Rose Goetz and Mendelsohn, New York

**III. Etats parties aux traités internationaux
concernant la propriété intellectuelle
invités à suivre les délibérations**

Algérie

- M. Sid Ahmed Baghli
Ministre plénipotentiaire, Conseiller, Délégation permanente de l'Algérie auprès de l'Unesco
- Mme Taous Djellouli
Deuxième secrétaire, Délégation permanente de l'Algérie auprès de l'Unesco

Allemagne (République fédérale d')

- Mrs. Margret Möller
Ministerialrätin, Federal Ministry of Justice

Arabie saoudite

- Mr. Mohammad Fawzan Al-Sabek
Director-General, Ministry of Information

Australie

- Mr. David Macintyre
Deputy Permanent Delegate of Australia to Unesco

Autriche

- M. Robert Dittrich
Directeur, Ministère fédéral de la justice
- Mme Elfriede Hufnagl
Département du droit et des relations internationales, Radio-Télévision autrichienne
- Mr. Walter Dillenz
Director, Performing Rights Society (AKM)

Bangladesh

- Mr. Abu K.M. Jalaluddin
Minister, Embassy of Bangladesh in France

Belgique

- M. Frans Van Isacker
Professeur à l'Université de Gand, Président de la Commission consultative sur le droit d'auteur

Brésil

- Mme Almerinda Augusta de Freitas Carvalho
Deuxième secrétaire, Délégation permanente du Brésil auprès de l'Unesco

Cameroun

- M. Pierre Ilouga-Mabout
Administrateur civil, Chargé d'études à la Cellule juridique du Ministère de l'information et de la culture

- Canada**
- Mr. Frank Keyes
Director of Copyright, Department of Communications
- Ms Wanda Noel
Barrister and Solicitor
- M. Richard Tetu
Directeur adjoint, Direction du droit économique et des traités, Ministère des affaires extérieures
- Congo**
- M. Jean-Prospér Miamona
Chef de la Section traités et conventions, Ministère des affaires étrangères et de la coopération
- Côte d'Ivoire**
- M. Kouandé Charles Tiemele
Conseiller technique, Ministère de l'information
- Danemark**
- Mr. Johannes Nørup-Nielsen
Legal Adviser, Ministry of Cultural Affairs
- Etats-Unis d'Amérique**
- Mr. William H. Skok
Office of Business Practices, Department of State
- Ms Lucy Hummer
Senior Policy Adviser, Office of the Coordinator for International Communication and Information Policy, Department of State
- Finlande**
- Mr. Jukka Liedes
Special Adviser, Ministry of Education
- Mr. Kaj-Peter Mattsson
Finnish Broadcasting Company
- Mr. Jaakko Eskola
Teosto ry. (Composers' Copyright Office)
- Mr. Matthias Anderzen
Director, Sanoma Corporation
- France**
- M. André Bourdalé-Dufau
Sous-Directeur des affaires juridiques et de la propriété intellectuelle, Ministère de la culture
- Mme Marie-Christine Rault
Chef du Bureau des médias, Sous-Direction des affaires juridiques et de la propriété intellectuelle, Ministère de la culture
- M. Pascal Hamon
Bureau des médias, Ministère de la culture
- Mme Nicole Renaudin
Chargé de mission, Ministère des relations extérieures
- Ghana**
- Mme Difie Kusi
Attaché, Délégation permanente du Ghana auprès de l'Unesco
- Grèce**
- M. Nicolas Papageorgiou
Conseiller juridique, Radio-Télévision hellénique (ERT-1)
- Haïti**
- M. Lucien Adam
Directeur général, Conseil national des télécommunications
- M. Eddy Célestin
Conseiller technique, Conseil national des télécommunications
- Hongrie**
- M. Mihály Ficsor
Directeur général, Bureau hongrois pour la protection des droits d'auteur (ARTISJUS)
- Indonésie**
- Mr. Tjitrosidojo Sumartono
Directorate-General for Radio, Television and Films, Department of Information
- Irak**
- M. Jamil Hamoudi
Directeur, Ministère de la culture et de l'information
- Israël**
- Mr. Meir Shamir
Minister Plenipotentiary, Permanent Delegate of Israel to Unesco
- Jordanie**
- M. Salem Bader
Conseiller culturel, Ambassade de Jordanie en France
- Kenya**
- Mr. J.K. Mbaluli
Deputy Permanent Delegate of Kenya to Unesco
- Mongolie**
- Mr. Purevjavyn Gansukh
Attaché, Permanent Delegation of Mongolia to Unesco
- Niger**
- M. Seyni Siddo
Conseiller culturel, Ambassade du Niger en France

- Nigéria**
Mr. Joseph Adeleke Araoye
Counsellor, Permanent Delegation of Nigeria to Unesco
- Norvège**
Mr. Helge Mossige Soenneland
Deputy-Director General, Ministry of Cultural and Scientific Affairs
- Pays-Bas**
Mr. Erik Lukács
Legal Counsel, Ministry of Justice
Mr. Peter Van Moort
Legal Adviser, Ministry of Welfare, Health and Culture
- Pologne**
M. Léon Waścinski
Délégué permanent de la Pologne auprès de l'Unesco
- Portugal**
M. Alberto Carvalho
Assistant universitaire, Faculté des sciences sociales et humaines, Université nouvelle de Lisbonne
- Royaume-Uni**
Mr. H.P. Nicholas Steinitz
Principal Industrial Property and Copyright Department, Department of Trade and Industry
- Rwanda**
M. Fidèle Nkulikiyumukiza
Chef, Section des programmes de radio, Office rwandais d'information
- Saint-Siège**
Maître Louis Rousseau
Avocat honoraire au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation de Paris
Maître Renée-Virginie Blaustein
Avocat à la Cour d'appel de Paris
- Sénégal**
M. Babacar Ndoye
Directeur général, Bureau sénégalais du droit d'auteur
- Suède**
Mr. Henry Olsson
Director, Ministry of Justice
- Tchécoslovaquie**
M. Vlastislav Sedláč
Troisième secrétaire, Délégation permanente de la Tchécoslovaquie auprès de l'Unesco
- Togo**
S. Exc. M. N'Sougan Agblemagnon
Directeur, Laboratoire africain de coordination, de recherche et d'études interdisciplinaires
- Tunisie**
M. Bechir Zgaya
Responsable du Bureau juridique et du Contentieux, Ministère des affaires culturelles
M. Tahar Ben Slama
Directeur général, Société des auteurs et compositeurs de Tunisie
- Turquie**
Mr. Ozger Sezen
Legal Adviser, Copyright Division, Turkish Radio and Television Organization
Ms Nilgün Senyüz
Rapporteur, Copyright Division, Turkish Radio and Television Organization
- Union soviétique**
M. Vladimir Gaï
Premier secrétaire, Délégation permanente de l'URSS auprès de l'Unesco
- Yougoslavie**
M. Lado Haibar
Chef du Service du droit d'auteur, Radio-Télévision de la Slovénie
Mme Radmila Mihailović
Chef des relations internationales, Radio-Télévision yougoslave

IV. Observateurs

a) Organisations intergouvernementales

Organisation internationale du Travail (OIT) : R. Cuveillier.
Communauté économique européenne (CEE) : D. Franzone.
Organisation arabe pour l'éducation, la culture et la science (ALECSO) : F. Ammar; Y. Al-Eryani.

b) Organisations internationales non gouvernementales

Alliance internationale de la distribution par fil (AID) : G. Moreau.
Association internationale de radiodiffusion (AIR) : N. Pizarro.
Association internationale des arts plastiques (AIAP) : C. Bleynie.
Association littéraire et artistique internationale (ALAI) : R. Castelain; D. Gaudel.
Bureau international des sociétés gérant les droits d'enregistrement et de reproduction mécanique (BIEM) : J. Elissabide.
Chambre de commerce internationale (CCI) : D. Ladd; C. Colombet; O. Carmet; D. Gaudel.
Confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC) : J.-A. Ziegler;

C. Joubert; R. Abrahams. Fédération internationale des acteurs (FIA) : R. Rembe. Fédération internationale des associations de distributeurs de films (FIAD) : G. Grégoire. Fédération internationale des associations de producteurs de films (FIAPF) : A. Brisson; S. Madoff; H. Dobrensky. Fédération internationale des journalistes (FIJ) : S. Ove Grøn-sund. Fédération internationale des musiciens (FIM) : Y. Burckhardt. Fédération internationale des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (IFPI) : M. Burnett; E. Thompson. Fédération internationale des traducteurs (FIT) : M. Voituriez. Secrétariat international des syndicats des arts, des moyens de communication et du spectacle (ISETU) : M. Lesage. Société internationale pour le droit d'auteur (INTERGU) : G. Halla. Union européenne de radio-diffusion (UER) : W. Rumphorst. Union internationale des éditeurs (UIE) : D. Duclos.

V. Secrétariat

Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO)

H. Ben Amor (*Sous-Directeur général p.i. du Secteur pour le soutien du programme*); A. Amri (*Directeur p.i., Division du droit d'auteur*).

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)

A. Bogsch (*Directeur général*); C. Masouyé (*Directeur, Département de l'information et du droit d'auteur*); G. Boytha (*Directeur, Division juridique du droit d'auteur*).

Notifications

Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique

MEXIQUE

Ratification

Le Gouvernement des Etats-Unis du Mexique a déposé, le 16 avril 1985, son instrument de ratification du Traité de Nairobi concernant la protection du symbole olympique, adopté à Nairobi le 26 septembre 1981.

Le Traité de Nairobi entre en vigueur à l'égard des Etats-Unis du Mexique le 16 mai 1985.

Notification Nairobi n° 28, du 16 avril 1985.

Études générales

L'argument tiré de la doctrine de la première vente — mythe ou réalité ?

Richard COLBY*

(Traduction de l'OMPI)

Activités d'autres organisations

Association littéraire et artistique internationale (ALAI)

Journées d'étude, Comité exécutif et Assemblée générale

(Oxford, 10 au 13 avril 1985)

1. Sur l'invitation de son Groupe national britannique (*British Literary and Artistic Copyright Association*, BLACA), l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI) a tenu, à Oxford, les 11 et 12 avril 1985, des Journées d'étude sur le sujet suivant : "Le droit d'auteur dans les marchés libres et concurrentiels". Ces Journées d'étude, qui se sont déroulées dans l'auditorium du Wadham College, ont été présidées par le professeur Georges Koumantos (Grèce), président de l'ALAI, et ont réuni environ 90 participants venant des pays suivants : Allemagne (République fédérale d'), Autriche, Belgique, Danemark, Etats-Unis d'Amérique, Finlande, France, Grèce, Italie, Norvège, Pays-Bas, Royaume-Uni et Suède. L'OMPI était représentée par M. György Boytha, directeur de la Division juridique du droit d'auteur.

2. Les débats ont eu lieu sur la base de trois exposés principaux présentés, respectivement, par le professeur René Joliet (juge à la Cour de justice des Communautés européennes, Luxembourg) sur "L'incidence de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes sur le droit d'auteur", par MM. Michel Walter (Autriche) et Jan Rosen (Suède) sur "Le libre échange et la concurrence : l'AELE et la CEE", et par M. David Ladd (ancien *Register of Copyrights*, Etats-Unis d'Amérique) sur "La politique antitrust et le droit d'auteur : l'expérience des Etats-Unis".

3. Les intervenants privilégiés ont été MM. Adolf Dietz (République fédérale d'Allemagne) et Claude Joubert (France), sur "L'incidence de la politique de la libre circulation des marchandises et de la libre prestation de services", le professeur Valentine Korah (Royaume-Uni) sur "L'incidence des règles de la concurrence", MM. Charles Clark (Royaume-Uni) et Nelson Landry (Canada), sur "La politique antitrust et le droit d'auteur". Les contributions de ces intervenants privilégiés ont été suivies par de larges échanges de vues entre les participants.

4. A l'occasion de ces Journées d'étude, le Comité exécutif de l'ALAI a tenu deux réunions, les 10 et 13 avril 1985, dans la salle de séminaires du Wadham College. Il a approuvé la note établie par le professeur André Françon (secrétaire général de l'ALAI), concernant sa réunion tenue à Paris en janvier 1985, pris note du rapport du Secrétaire général sur les activités passées et futures de l'ALAI et de celui de Mme Gaudel (trésorière de l'ALAI) sur les finances de l'Association, et examiné diverses questions relatives à ces sujets. Le Comité exécutif a ensuite adopté, à l'issue des Journées d'étude, la déclaration suivante :

Le Comité exécutif de l'ALAI

Constate que certaines évolutions jurisprudentielles dans un passé assez proche et certaines initiatives récentes d'organes des Communautés européennes, bien que prétendant affecter exclusivement l'exercice du droit d'auteur, risquent en réalité de porter atteinte à l'existence même de ce droit;

Considère que la mise en oeuvre des principes de libre circulation des marchandises, de liberté des prestations de services et de libre concurrence ne devrait pas aboutir à des limitations qui seraient imposées aux droits reconnus aux auteurs par les conventions internationales et les lois nationales;

Constate, d'autre part, avec satisfaction que, dans certains pays qui, jusqu'à présent, n'avaient guère admis la spécificité du droit d'auteur, cette idée paraît faire son chemin dans la jurisprudence et dans certains projets législatifs;

Rappelle que la sauvegarde du droit d'auteur est nécessaire si l'on veut encourager la créativité qui enrichit le patrimoine culturel de l'humanité et qui est à la source des industries culturelles.

5. Le 12 avril 1985, l'ALAI a aussi tenu son Assemblée générale dans l'auditorium du Wadham College. La note établie par le Secrétaire général sur l'Assemblée générale tenue à Paris le 7 avril 1984 a été adoptée. En outre, celle-ci a pris note du rapport du Secrétaire général sur les activités passées et futures de l'Association, ainsi que du rapport financier de la trésorière.

Bibliographie

Design Protection in Domestic and Foreign Copyright Law: From the Berne Revision of 1948 to the Copyright Act of 1976, par J.H. Reichman. Un volume de 121 pages. Tiré à part de l'article paru dans *Duke Law Journal*, n° 6, décembre 1983.

Peut-on et doit-on dissocier les qualités esthétiques et le caractère fonctionnel aux fins de la protection des articles utilitaires comportant un élément artistique? Ce débat qui date du 18^e siècle est loin d'être clos aujourd'hui : depuis l'exemple souvent cité de la salière conçue au 16^e siècle par Benvenuto Cellini, les effets persistants de la révolution industrielle ont rendu le problème de plus en plus complexe et élargi la discussion à des objets tels que "saladiers en matière plastique, verres, grilles de cheminée, brosse à cheveux, porte-bagage de scooter et tête hexagonale de pompe de graissage".

L'auteur, professeur associé de droit à l'Université de l'Etat de l'Ohio, examine, dans ce premier article, l'évolution de la protection des dessins et modèles dans certains pays membres de l'Union de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, à la lumière des choix que ces pays ont offerts aux Etats-Unis d'Amérique, puis retrace les diverses influences exercées aux Etats-Unis jusqu'à la révision générale de la loi sur le droit d'auteur en 1976.

Les trois choix exposés à grands traits par l'auteur sont, comme on pouvait le prévoir, la protection cumulative totale (assurée conjointement par la législation sur le droit d'auteur et par des lois spéciales *sui generis* sur les dessins et modèles), la protection non cumulative (assurée exclusivement par ces dernières lois) et la protection cumulative partielle (assurée, en principe, par des lois spéciales sur les dessins et modèles, mais sans exclure la possibilité d'un autre type de protection dans le cas d'objets considérés comme présentant des aspects d'une haute valeur artistique). Lorsqu'il explique les théories de "l'unité de l'art" et de "la dualité de l'art", l'auteur cite, en liaison avec la première de ces théories, un passage intéressant d'un ouvrage de Pouillet, écrit à la fin du 19^e siècle en France, exemple frappant de pays qui accorde une protection cumulative totale :

"D'où vient la difficulté que l'on éprouve à définir clairement la nature et les caractères du dessin et du modèle de fabrication? Elle vient ...de ce que le législateur s'est mis en tête de séparer deux choses, faites pour s'allier et s'unir, l'art et l'industrie, et qu'il a rêvé d'établir entre elles une ligne de démarcation."

Comment, en effet, la distinction faite par les tribunaux entre "l'art" et "les dessins et modèles industriels" peut-elle échapper à l'accusation d'être fondée, au moins dans une certaine mesure, sur des critères subjectifs? Par ailleurs, comment éviter les pièges de la théorie de l'"unité de l'art" lorsque le manque de rigueur avec lequel une protection relativement longue est accordée au titre du droit d'auteur rend possible l'appropriation abusive, par des particuliers, d'articles ne faisant guère appel à la créativité?

L'auteur pense que, de 1954 à 1969, c'est la voie de la protection non cumulative, limitant l'accès à la protection par le droit d'auteur, qui a prévalu aux Etats-Unis d'Amérique, le Bureau du droit d'auteur oeuvrant pour une législation *sui generis* sur les dessins et modèles, et que, de 1969 à 1976, ce même bureau a cherché à renforcer le système non cumulatif face à un Congrès qui tardait à adopter la loi révisée sur le droit d'auteur et la loi spéciale sur les dessins et modèles qui y

était incorporée. Il termine son article avec la loi révisée de 1976 qui a renforcé encore le système non cumulatif en retenant et en intégrant la doctrine italienne de la "scindibilité" ou dissociabilité, selon laquelle un dessin ou un modèle peut être considéré comme une oeuvre d'art uniquement s'il est susceptible d'être reconnu comme telle du fait qu'il est distinct (dissocié) des aspects utilitaires du produit. De l'avis de l'auteur, les Etats-Unis d'Amérique ont souffert de ce mélange de deux systèmes parce que "le régime spécial de protection des dessins et modèles qui rendait le système italien cohérent faisait défaut à la loi réformée sur le droit d'auteur."

Cet article, de même que le second¹ de la série, se présente de façon appropriée comme des dissertations académiques incontestablement érudites. Néanmoins, leur structure ne facilite pas toujours leur compréhension au lecteur moins bien versé dans le sujet que l'auteur. Ainsi, pour des raisons de clarté, il eût été préférable d'examiner d'emblée de façon plus approfondie les avantages et inconvénients respectifs de la protection au titre du droit d'auteur et de celle que peut offrir la propriété industrielle, en les intégrant pleinement à l'argumentation, plutôt que de les exposer quelque peu incidemment dans ce premier article, puis tout à la fin du second.

L'auteur a la ferme impression — et c'est là un caractère saillant de son point de vue — que le système italien est une réussite, bien qu'il en reconnaisse aussi les faiblesses. Il est peut-être bon de citer l'une des critiques portées à ce système : "la forme des vêtements, des chaussures, des meubles, des voitures, des caractères typographiques et des machines à écrire (dont l'Italie tire une grande réputation) ne peuvent d'aucune manière être protégées par le droit d'auteur ... On peut donc se demander quelle est la part des arts appliqués laissée à la protection par le droit d'auteur... Selon Fabiani, le critère de la 'dissociabilité' se réduit en fait à l'idée de 'valeur artistique' qui, selon Benussi, est une distinction illusoire."²

Dans son interprétation de l'évolution de la législation aux Etats-Unis d'Amérique, l'auteur formule certaines idées dignes d'être étudiées sérieusement au sujet du projet de loi n° 2075 de 1959 — qui n'a pas été adopté — et qu'il considère comme un élément charnière et une combinaison prometteuse entre, d'une part, le critère de l'originalité et la protection plus souple et plus longue, propres au droit d'auteur, et, d'autre part, les conditions de protection plus strictes prévues par la législation sur les brevets de dessin ou modèle. Selon ses propres termes : "la proposition cherchait à reléguer les arts appliqués dans un mini-système de législation sur le droit d'auteur qui aurait coexisté avec un système plus strict de législation sur les brevets de dessin ou modèle en échange d'une période plus courte de protection". L'auteur regrette que ce projet de loi n'ait pas été adopté et de plus en plus nombreux sont les experts en la matière qui lui font écho et souhaitent comme lui une formule plus composite rassemblant différents domaines du droit de la propriété intellectuelle.

A.S.

¹ Voir ci-après la notice bibliographique consacrée au second article intitulé "Design Protection After the Copyright Act of 1976: A Comparative View of the Emerging Interim Models".

² Voir *Le Droit d'auteur*, 1983, p. 313 à 321 ("La protection des dessins et modèles industriels entre la législation sur le droit d'auteur et celle sur les dessins et modèles : étude comparative", par Herman Cohen Jehoram).

Design Protection After the Copyright Act of 1976 : A Comparative View of the Emerging Interim Models, par J.H. Reichman. Un volume de 119 pages. Tiré à part de l'article paru dans *Journal of the Copyright Society of the USA*, volume 31, n° 3, février 1984.

Ce second article est moins une suite du premier* qu'une illustration et un développement des conclusions que l'auteur y exposait.

Il est consacré en grande partie aux conséquences pratiques et à l'application effective de la législation aux Etats-Unis d'Amérique et dans les pays d'Europe qui fournissent les "modèles provisoires". L'analyse de la jurisprudence aux Etats-Unis d'Amérique est particulièrement instructive. L'auteur expose les grandes lignes des décisions judiciaires importantes qui ont été rendues, depuis l'affaire *Stein v. Mazer*, en 1909, dans laquelle il a été établi pour la première fois que les oeuvres relevant des arts appliqués pouvaient être protégées par la législation sur le droit d'auteur (les objets en question étaient des pieds de lampes représentant des danseurs), jusqu'à une époque récente. L'affaire qui a opposé *Kuddle Toy Inc. et Pussycat-Toy Co. Inc.* (1974) présente un intérêt particulier, car elle met en lumière une complexité juridique et économique accrue : à une collection d'ours en peluche protégés par un droit d'auteur, et dont bon nombre étaient la propriété du demandeur, était venu s'ajouter un autre ours en peluche et il s'agissait de savoir si celui-ci présentait un caractère original réel ou seulement des différences insignifiantes par rapport aux précédents. Reconnaître que des différences insignifiantes pouvaient donner lieu à une protection par le droit d'auteur aurait, selon les termes de l'auteur, "signifié qu'un particulier

pouvait s'approprier un article relevant du domaine public", et aurait soulevé la question de la générosité excessive, dans certains cas, de la législation sur le droit d'auteur qui peut conférer un monopole commercial pour une longue période à des conditions moins strictes que la législation sur la propriété industrielle.

Par ailleurs, l'auteur examine et compare les difficultés conceptuelles et pratiques que posent différents systèmes dans divers pays (notamment le système cumulatif total en France, partiel dans les pays du Benelux et en République fédérale d'Allemagne, et le système non cumulatif en Italie). Lorsqu'il existe un système cumulatif partiel ou un système non cumulatif, les tribunaux, parfois même contre leur gré, sont en quelque sorte transformés en arbitres de la création artistique; lorsque l'on a recours au système cumulatif pour éviter ce problème, l'auteur pense que la protection excessive qui en résulte, par la création de monopoles économiques injustifiables, incite les tribunaux à limiter dans la pratique la protection par le droit d'auteur. Un exemple notable donné par l'auteur est celui de la Belgique avant l'adoption, en 1975, de la loi uniforme du Benelux sur les dessins et modèles : bien qu'un décret royal de 1935 ait porté acceptation de la thèse de l'"unité de l'art", peu de mois après les tribunaux s'appuyaient, dans la pratique, sur des critères artistiques pour accorder la protection. Tout aussi frappants sont certains exemples illustrant la peine que se sont donnés les législateurs pour refuser l'application de critères purement artistiques : ainsi, aux Pays-Bas, utilisait-on, avant 1975, des expressions quelque peu voilées comme "l'effet esthétique souhaité par le créateur".

L'auteur réaffirme la conviction qu'il a exprimée dans son premier article, à savoir que la seule solution réaliste est celle de la dualité combinant la protection "sui generis" et la protection par le droit d'auteur. Les deux articles contiennent des éléments utiles et enrichissants pour les spécialistes en la matière. A.S.

* Voir ci-dessus la notice bibliographique consacrée au premier article intitulé "Design Protection in Domestic and Foreign Copyright Law: From the Berne Revision of 1948 to the Copyright Act of 1976".

Calendrier des réunions

Réunions de l'OMPI

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

1985

- 6 au 14 juin (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupes de travail sur la planification et sur les questions spéciales
- 17 au 25 juin (Paris) — Union de Berne : Comité exécutif (session extraordinaire) (tenant, pour l'examen de certaines questions, des réunions communes avec le Comité intergouvernemental de la Convention universelle sur le droit d'auteur)
- 26 au 28 juin (Paris) — Convention de Rome : Comité intergouvernemental (session ordinaire) (convoqué conjointement avec le BIT et l'Unesco)
- 8 au 12 juillet (Genève) — Comité d'experts sur l'harmonisation de certaines dispositions des législations protégeant les inventions
- 11 au 13 septembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de brevets en faveur des pays en développement
- 16 au 20 septembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) et Comité de coopération technique du Traité de coopération en matière de brevets (PCT/CTC)
- 23 septembre au 1er octobre (Genève) — Organes directeurs (Assemblée générale, Conférence et Comité de coordination de l'OMPI; Assemblées des Unions de Paris, Madrid, La Haye, Nice, Lisbonne, Locarno, IPC, PCT, Budapest, TRT et Berne;

Conférences de représentants des Unions de Paris, La Haye, Nice et Berne; Comités exécutifs des Unions de Paris et Berne; Comité des directeurs de l'Union de Madrid; Conseil de l'Union de Lisbonne)

- 7 au 11 octobre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information générale
- 21 au 25 octobre (Genève) — Union de Nice : Comité d'experts
- 4 au 30 novembre (Plovdiv) — OMPI/Bulgarie : Exposition mondiale de réalisations des jeunes inventeurs et Séminaire international sur l'activité inventive au service du développement (12 au 15 novembre)
- 18 au 22 novembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupes de travail sur la planification et les questions spéciales
- 25 au 29 novembre (Paris) — Comité d'experts gouvernementaux sur l'élaboration de dispositions types de législation nationale en matière de contrats d'édition d'œuvres littéraires (convoqué conjointement avec l'Unesco)
- 25 novembre au 6 décembre (Genève) — Comité permanent chargé de l'information en matière de brevets (PCPI) : Groupe de travail sur l'information en matière de recherche
- 26 au 29 novembre (Genève) — Comité d'experts sur un traité pour la protection des circuits intégrés
- 3 au 6 décembre (Genève) — Comité permanent chargé de la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle
- 9 au 13 décembre (Genève) — Comité d'experts sur l'enregistrement international des marques

Réunions de l'UPOV

1985

- 4 au 7 juin (Hanovre) — Groupe de travail technique sur les plantes agricoles, et Sous-groupe
- 18 au 21 juin (Aarslev) — Groupe de travail technique sur les plantes fruitières, et Sous-groupe
- 24 au 27 juin (Aars et Aarslev) — Groupe de travail technique sur les plantes ornementales et les arbres forestiers, et Sous-groupes
- 8 au 12 juillet (Cambridge) — Groupe de travail technique sur les plantes potagères, et Sous-groupe
- 14 octobre (Genève) — Comité consultatif
- 15 et 16 octobre (Genève) — Réunion avec les organisations internationales
- 17 et 18 octobre (Genève) — Conseil
- 12 et 13 novembre (Genève) — Comité technique
- 14 et 15 novembre (Genève) — Comité administratif et juridique

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

Organisations non gouvernementales

1985

- 7 au 12 juin (Munich) — Société internationale pour le droit d'auteur (INTERGU) — Congrès
- 19 et 20 juin (Genève) — Fédération internationale des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (IFPI) — Conseil et assemblée générale
- 18 au 24 août (Chicago) — Fédération internationale des associations de bibliothécaires et des bibliothèques (FIAB) — Congrès
- 10 au 14 septembre (Athènes) — Fédération internationale des acteurs (FIA) — Congrès
- 16 au 18 septembre (Genève) — Association internationale pour la promotion de l'enseignement et de la recherche en propriété intellectuelle (ATRIP) — Réunion annuelle
- 19 septembre (Genève) — Association littéraire et artistique internationale (ALAI) — Comité exécutif

1986

- 24 et 25 avril (Heidelberg) — Union internationale des éditeurs (UIE) — Symposium sur le droit d'auteur
- 8 au 12 septembre (Berne) — Association littéraire et artistique internationale (ALAI) — Congrès