

Où en est la protection des droits connexes au droit d'auteur? Partie II – Textes nationaux

Caroline G. Ouellet*

3.	Certains textes nationaux	187
3.1	Les droits accordés aux titulaires correspondant à la Convention de Rome	190
3.1.1	Les droits des artistes interprètes ou exécutants	190
3.1.1.1	Canada	190
3.1.1.2	États-Unis.	192
3.1.1.3	France	194
3.1.1.4	Royaume-Uni	195
3.1.1.5	Australie.	197

© Caroline G. Ouellet, 2003.

* LL.B. LL.M. Caroline G. Ouellet est avocate et membre du cabinet d'avocats Léger Robic Richard, s.e.n.c., et du cabinet d'agent de brevets et de marques de commerce Robic, s.e.n.c. L'auteure tient à remercier de façon particulière la professeure Ysolde Gendreau pour son aide précieuse à l'élaboration des diverses parties de ce texte.

Note de la rédaction: le tapuscrit soumis était trop volumineux pour publication dans un seul numéro et c'est pourquoi il a été arbitrairement scindé. La première partie a été publiée dans le numéro de mai 2003 des *CPI*.

3.1.2	Les droits des producteurs d'enregistrements sonores	198
3.1.2.1	Canada	198
3.1.2.2	États-Unis.	200
3.1.2.3	France	201
3.1.2.4	Royaume-Uni	202
3.1.2.5	Australie.	204
3.1.3	Les droits des organismes de radiodiffusion . .	205
3.1.3.1	Canada	205
3.1.3.2	États-Unis.	206
3.1.3.3	France	206
3.1.3.4	Royaume-Uni	207
3.1.3.5	Australie.	208
3.2	Les autres droits	210
3.2.1	Les droits sur la production d'un film	210
3.2.2	Les droits sur les programmes distribués par câble	216
3.2.3	Les droits sur les caractères typographiques	217
3.2.4	Les droits des entrepreneurs de spectacles . .	220
3.2.5	Les droits des photographes	221
3.2.6	Les droits des producteurs de bases de données	223
4.	Conclusion.	230

3. Certains textes nationaux

Le véritable succès de la Convention de Rome ne réside pas dans le nombre de pays y ayant adhéré, mais surtout dans l'énorme influence qu'elle sut avoir sur les dispositions des textes nationaux. Depuis 1961, un nombre croissant de pays protègent une partie ou l'ensemble de ces droits prévus aux voisins des auteurs. Ces droits ne sont pas reconnus par tous les États mais, lorsqu'ils le sont, ces droits sont principalement codifiés dans le cadre d'une législation nationale sur le droit d'auteur.

Comme il a déjà été évoqué, dans certains pays, la notion de *droit d'auteur* est prise au sens large¹²⁸. Malgré le fait que certains législateurs aient accordé un *droit d'auteur* aux auxiliaires de la création et non un *droit voisin* ou *droit connexe* afin de bien diviser les deux groupes, il faut comprendre qu'il s'agit là plutôt d'une différence dans la forme de la protection. En d'autres mots, c'est un droit d'auteur spécial non pleinement conforme aux règles classiques et généralement soumis à des mesures dérogatoires dans la loi. Les pays en question ont préféré protéger, par le droit d'auteur, tant les prestations des auteurs que celles des auxiliaires de la création, au lieu de créer un écart entre les deux. Par soucis d'exactitude, précisons que bien que nous les présentions comme des *droits connexes*, certains droits ne sont pas nécessairement considérés comme tels par les régimes étudiés. De plus, bien que cela ne reflète pas la juste réalité, nous devons généralement traduire le terme *copyright* par *droit d'auteur*, comme le font les traducteurs législatifs¹²⁹.

128. Il s'agit principalement des pays ayant adopté un système de copyright comme le Canada, les États-Unis, le Royaume-Uni, l'Australie.

129. Suite à la réforme de la loi canadienne, le professeur Ysolde Gendreau affirmait au sujet du choix terminologique du législateur canadien: «Certes, l'appellation «droit d'auteur», plutôt que celle de «droits voisins» a de quoi choquer les tenants de la conception continentale de droit d'auteur; il faut toutefois comprendre qu'elle a été choisie pour consolider l'appartenance de ce régime à la propriété littéraire et artistique et aplanir les difficultés d'ordre constitutionnel au Canada [le «droit d'auteur» étant seulement mentionné dans les matières de

Nous avons choisi de comparer les lois du Canada, des États-Unis, de la France, du Royaume-Uni et de l'Australie. Parmi celles-ci, seule la loi française adopte une conception de droit d'auteur et crée un véritable écart entre la protection des droits d'auteur et la protection des droits voisins. Elle est ainsi l'unique à faire référence à une expression de classification telle «les droits voisins» et à inclure une disposition de même style que l'article premier de la Convention de Rome¹³⁰. Par la suite, puisque nous soulèverons d'autres droits connexes, il sera inévitablement fait allusion à d'autres lois nationales. Nous observerons que les textes nationaux diffèrent *grosso modo* tant sur le fond de la protection (titulaires protégés et droits accordés) que sur la forme (système de droit et structure de la loi).

Le Canada consacre la partie II de sa *Loi sur le droit d'auteur*¹³¹ aux droits connexes. Elle accorde protection aux trois titulaires de la Convention de Rome, les articles 15 à 26 ayant pour titre: «Droit d'auteur sur les prestations, enregistrements sonores ou signaux de communication». Les États-Unis leur octroient protection d'une manière différente, soit en incluant les enregistrements sonores dans les objets du droit d'auteur avec les autres types d'œuvres à

compétence fédérale]. Si l'on met de côté ces problèmes sémantiques, on constate que ces droits voisins sont à la fois autonomes et intégrés dans la loi [...]» (Y. GENDREAU, «Nouveau visage pour la *Loi canadienne sur le droit d'auteur*», (1997) 76 *Rev. Bar. Can.* 384, p. 388).

130. La loi française va même plus loin que la Convention de Rome: alors que l'article 1 de la Convention se contente d'affirmer l'indépendance juridique des deux catégories de droits (il n'institue aucune hiérarchie entre ces catégories et apparemment ne sauvegarde les droits d'auteur qu'au niveau de leur existence, sans l'étendre explicitement à l'exercice desdits droits), l'article L.211-1 de la loi française est plus explicitement protecteur des droits d'auteur puisqu'il spécifie que le droit voisin ne peut limiter l'exercice du droit d'auteur. Voir A. KÉRÉVER, «Est-il nécessaire de réviser la Convention de Rome et, dans l'affirmative, est-ce le moment opportun pour le faire?», (1991) 25 *Bull. D.A.* n° 45, p. 8-9. Voir aussi B. EDELMAN, *supra*, note 7, p. 56-57.
131. L.R.C. (1985), c. C-42. (modifiée par L.C. 1988, ch. 15, L.C. 1993, ch. 15 et L.C. 1993, ch. 23, L.C., 1994, ch. 47, L.C., 1997, ch. 24). Depuis le 1^{er} janvier 1996 (L.C., 1994, ch. 47), la loi protégeait la prestation d'un artiste interprète, mais à partir du 1^{er} septembre 1997 (L.C., 1997, ch. 24) l'objet du droit d'auteur a été redéfini et les droits consentis modifiés. C'est aussi en 1996 qu'ont été pour la première fois protégés les «empreintes, rouleaux perforés ou autres organes utilisés pour la reproduction sonore» d'une œuvre. En 1997, leur appellation fut changée pour «enregistrements sonores». Les amendements de 1997 ont introduit le signal de communication en faveur des radiodiffuseurs. (M. BARIBEAU, *Principes généraux de la Loi sur le droit d'auteur*, ministère de la Justice, Québec, Les Publications du Québec, 1998, p. 10-12).

l'article 102a)(7) du *Copyright Act*¹³² et en protégeant les artistes interprètes et radiodiffuseurs autrement que par le droit d'auteur. La France réserve le livre II de son *Code de la propriété intellectuelle*¹³³ aux droits voisins. Les articles L.211-1 à 217-3 sont regroupés sous le vocable «Les droits voisins du droit d'auteur» et ils visent à protéger les artistes interprètes, les producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes, ainsi que les entreprises de communication audiovisuelle. De son côté, le Royaume-Uni englobe les enregistrements sonores et les films, les émissions de radiodiffusion, les transmissions par câble et les caractères et arrangements typographiques d'œuvres publiées dans le droit d'auteur à la partie I de son *Copyright, Designs and Patents Act 1988*¹³⁴. Quant à

-
132. Pub. L. n° 94-553, 90 Stat. 2541 (1976), 17 U.S.C. (1988). Ce texte a notamment intégré le *Sound Recording Act of 1971*, Pub. L. 92-140, 85 Stat-391 concernant les droits sur les enregistrements sonores et les prestations qu'ils peuvent contenir. Le *Copyright Act* de 1976 a, pour la première fois, institué un droit d'auteur sur les enregistrements sonores. (Voir F. MAGNIN, *Le compositeur et les artistes interprètes et exécutants de musique*, Thèse, Université de Lausanne, 1980, p. 69 et s.).
133. Loi n° 92-597, 1^{er} juillet 1992, J.O. 3 juillet 1992 (telle que modifiée par les lois n° 92-677 du 17 juillet 1992; n° 92-1336 du 16 décembre 1992; n° 93-949 du 26 juillet 1993; n° 93-1420 du 31 décembre 1993; n° 94-102 du 5 février 1994 et n° 94-361 du 10 mai 1994 et codifiant notamment la *Loi n° 57-298 du 11 mars 1957 sur la propriété littéraire et artistique*, J.O. 14 mars 1957). La loi du 3 juillet 1985 «relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle» est venue modifier et compléter la loi du 11 mars 1957, laquelle n'avait pas accordé un droit voisin aux auxiliaires de la création. (Voir IRPI (Institut), *Droit d'auteur et droits voisins: la loi du 3 juillet 1985: Colloque de l'IRPI, Paris, 21 et 22 novembre 1985*, Paris, Librairies techniques, 1985). Par la loi du 1^{er} juillet 1992, le législateur français a regroupé dans un corpus unique, le *Code de la propriété intellectuelle*, l'ensemble des dispositions relatives à la propriété littéraire et artistique et à la propriété industrielle. (A. STROWEL, *supra*, note 4, p. 35-37). La protection des droits voisins, concrétisée pour la première fois par la loi de 1985, n'a été que l'aboutissement d'une jurisprudence qui s'était développée depuis le début du XX^e siècle en France. (Y. GENDREAU, «La loi française du 3 juillet 1985: Un modèle pour les droits des artistes-interprètes canadiens?», (1988-89) 1 *C.P.I.* 371).
134. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, c. 48, art. 1-179. Depuis la loi de 1956 (*Copyright Act 1956*, 4 & 5 Eliz. 2, c. 74), le copyright porte au Royaume-Uni sur une variété d'objets autres que les œuvres d'auteurs (*authors' works*), soit les enregistrements sonores, les films, les émissions de radiodiffusion et les caractères et arrangements typographiques d'œuvres publiées. Les mêmes objets sont toujours protégés par la loi de 1988, toutefois la confusion entre les deux formes de copyright a été accentuée par l'abandon de la division qui structurait la loi de 1956, laquelle division reposait sur la distinction entre une partie I «Copyright in Original Works» et une partie II «Copyright in sound recordings, cinematographic films, broadcasts, etc.». La distinction entre les droits d'auteur et les «droits voisins» a été supprimée. La loi de 1988 a tout de même laissé aux œuvres traditionnelles un statut plus élevé, puisque, à la

la partie II¹³⁵, elle est consacrée entièrement aux interprétations. Enfin, l'Australie protège les enregistrements sonores ainsi que les radiodiffusions télévisuelles et sonores. La partie IV de son *Copyright Act 1968*¹³⁶, intitulée «Copyright in subject-matter other than works»¹³⁷, accorde aussi protection, à ce titre, aux films et aux éditions d'œuvres publiées. Tout comme la loi britannique, les artistes interprètes se trouvent protégés séparément dans la partie XIA de la loi¹³⁸.

Les sujets de droits connexes varient donc selon les systèmes juridiques. Classiquement, nous en distinguons trois catégories et ce sont celles protégées par la Convention de Rome: les artistes interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes ou d'enregistrements sonores et les organismes de radiodiffusion.

3.1 Les droits accordés aux titulaires correspondant à la Convention de Rome

3.1.1 Les droits des artistes interprètes ou exécutants

3.1.1.1 Canada

En premier lieu, arrêtons-nous sur les **droits des artistes interprètes ou exécutants**.

différence des autres, elles doivent toujours faire preuve d'originalité (art. 1(1)a)). (A. STROWEL, *supra*, note 4, p. 24-25; Y. GENDREAU, *La protection des photographies en droit d'auteur français, américain, britannique et canadien*, Paris, L.G.D.J., 1994, p. 48). Notons que la loi de 1911 (*Copyright Act 1911*, 1 & 2 Geo. 5, c. 46) protégeait déjà les enregistrements sonores comme s'ils constituaient des œuvres musicales. (J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 66). La protection des artistes interprètes était établie avant 1988 au sein de lois particulières élaborées en 1925, 1956, 1958, 1963, 1972 (*Dramatic and Musical Performers' Protection Act*, 1925, ainsi que ses amendements et modifications subséquents, *Performer's Protection Act* (R.-U.), 1972, c. 32.), mais fait maintenant partie de la seconde division du *Copyright, Designs and Patents Act 1988* (A. RICHARD, *Performers' Rights and Recordings Rights*, Oxford, ESC Publishing Ltd., 1990, p. 5-9; P. MASOUYÉ, *supra*, note 38, p. 87-88).

135. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 180-212.

136. N° 63. Avant 1968, une protection n'était pas accordée à ces «autres objets» du droit d'auteur, à l'exception de certains enregistrements sonores (disques, rouleaux perforés et autres appareils) et des films ou «productions cinématographiques» qui entraient dans la catégorie d'œuvres dramatiques, lesquels étaient protégés par la loi de 1912. (J. McKEOUGH et A. STEWART, *supra*, note 66, p. 97). La loi a été amendée en 1989 pour conférer, pour la première fois, des droits aux artistes interprètes. (R. ARNOLD, *Performer's Rights*, 2^e éd., Londres, Sweet & Maxwell, 1997, p. 72).

137. *Copyright Act 1968*, art. 84-113.

138. *Ibid.*, art. 248A-248V.

Au Canada, l'artiste interprète n'est protégé par la *Loi sur le droit d'auteur* que depuis 1996¹³⁹. Il est défini à l'article 2 comme étant «tout artiste-interprète ou exécutant». Ce même article définit la *prestation*:

Selon le cas, que l'œuvre soit encore protégée ou non et qu'elle soit déjà fixée sous une forme matérielle quelconque ou non: a) l'exécution ou la représentation d'une œuvre artistique, dramatique ou musicale par un artiste interprète; b) la récitation ou la lecture d'une œuvre littéraire par celui-ci; c) une improvisation dramatique, musicale ou littéraire par celui-ci, inspirée ou non d'une œuvre préexistante.

L'artiste interprète est le premier titulaire du droit d'auteur sur sa prestation¹⁴⁰, lequel peut toutefois être cédé¹⁴¹. En vertu de l'article 15(1), l'artiste interprète a un droit d'auteur qui comprend le droit exclusif, à l'égard de sa prestation ou de toute partie importante de celle-ci: 1) si elle n'est pas déjà fixée, de la communiquer au public par télécommunication¹⁴², de l'exécuter en public et de la fixer sur un support matériel quelconque; 2) de reproduire toute fixation faite sans son autorisation ou toute reproduction faite à des fins autres que celles prévues; 3) de louer l'enregistrement sonore reproduisant sa prestation. Il a de plus le droit d'autoriser ces actes.

Ces droits sont toutefois soumis à certaines conditions. La prestation doit être, selon le cas: exécutée au Canada ou dans un pays partie à la Convention de Rome; fixée au moyen d'un enregistrement sonore lors de la première fixation, dont le producteur est citoyen canadien ou résident permanent du Canada ou d'un pays partie à la Convention de Rome ou, s'il s'agit d'une personne morale, elle a son siège social au Canada ou dans un tel pays ou encore,

139. Avant l'amendement de la loi, l'artiste interprète jouissait de droits, par la protection contractuelle ou par des recours civils, en vertu du droit sur son image et sa voix ou de l'enrichissement sans cause. (P. BOIVIN et É. LABBÉ, «La protection de l'artiste-interprète d'œuvres musicales: une approche comparative», (1995) 9 *R.J.E.U.L.* 3). En ce qui a trait à la protection actuelle attribuée par la loi canadienne, voir H.G. FOX et J.S. McKEOWN, *Fox Canadian Law of Copyright and Industrial Designs*, 3^e éd., Scarborough, Carswell, 2000, p. 253-268.

140. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 24a).

141. *Ibid.*, art. 25.

142. *Ibid.*, art. 2: ««télécommunication» vise toute transmission de signes, signaux, écrits, images, sons ou renseignements de toute nature par fil, radio, procédé visuel ou optique, ou autre système électromagnétique». Est donc visée la communication par télévision, par câble ou par satellite.

elle est fixée au moyen d'un enregistrement sonore publié pour la première fois¹⁴³ au Canada ou dans un pays membre de la Convention de Rome, en quantité suffisante pour satisfaire la demande du public; transmise en direct par signal de communication émis à partir du Canada ou d'un pays membre de la Convention de Rome par un radiodiffuseur dont le siège social est situé dans le pays d'émission. Selon l'article 16, l'artiste interprète peut néanmoins prévoir par contrat les modalités d'utilisation de sa prestation aux fins de radiodiffusion, de fixation ou de retransmission. Par contre, lorsqu'il autorise l'incorporation de sa prestation dans une œuvre cinématographique, l'artiste interprète ne peut plus exercer à l'égard de celle-ci le droit d'auteur visé à l'article 15(1)¹⁴⁴.

De tels droits expirent à la fin de la 50^e année suivant celle de la première fixation de la prestation au moyen d'un enregistrement sonore, ou de son exécution si elle n'est pas ainsi fixée¹⁴⁵. Certaines dispositions sont communes à celles concernant les producteurs d'enregistrement sonore et seront vues ultérieurement.

3.1.1.2 États-Unis

Aux États-Unis, la législation n'a toujours pas conféré de statut particulier aux artistes interprètes ou exécutants. Leurs droits découlent plutôt des contrats et du droit commun où les diverses catégories d'artistes ne sont pas traitées comme un groupe homogène, mais en fonction de leur domaine d'activités. C'est dans le domaine musical que leurs droits sont les plus importants, puisqu'ils ont parfois été considérés coauteurs (*joint authors*) avec l'auteur compositeur, et même auteurs.

L'article 1101 de la loi concerne, malgré tout, certaines manipulations interdites relativement aux enregistrements sonores et aux vidéos musicaux. Il affirme que sont des actes non autorisés le fait pour toute personne qui, sans le consentement de l'artiste interprète: 1) fixe les sons et les images d'une interprétation musicale, en direct, par une copie ou un enregistrement sonore, ou reproduit les copies ou les enregistrements d'une telle interprétation d'une fixation non autorisée; 2) transmet ou communique autrement

143. *Ibid.*, art. 15(3): «Est réputé avoir été publié pour la première fois dans un pays visé à l'alinéa (2) b) l'enregistrement sonore qui y est publié dans les 30 jours qui suivent sa publication dans un autre pays».

144. *Ibid.*, art. 17(1).

145. *Ibid.*, art. 23(1a).

au public le(s) son(s) ou les images d'une interprétation musicale en direct; 3) distribuée, vend ou offre de vendre, loue ou offre de louer, ou autrement transfère toute copie ou enregistrement ainsi fixé¹⁴⁶.

Les droits qui leur sont attribués ne vont toujours pas au-delà de cette limite. Et puisque les redevances sont généralement accordées sur la base de la réciprocité, les artistes interprètes et producteurs des États-Unis font souvent des pertes énormes sur l'utilisation de leurs interprétations dans d'autres pays. En pratique, les droits patrimoniaux des artistes interprètes sont régulièrement garantis par ce que nous qualifions de droits de la personnalité (*right of publicity*, *right of privacy*, ou le droit de faire respecter son image et sa vie privée¹⁴⁷). En fait, ce droit au respect de la notoriété qui s'est développé en tant que ramification du droit au respect à la vie privée (*right of privacy*) comporte le droit reconnu à l'individu de ne pas voir utiliser à des fins commerciales son nom ou sa ressemblance sans son consentement. La reconnaissance du droit indépendant qu'est le *right of publicity* témoigne du fait que la personne célèbre ne se plaint généralement pas que son nom, sa ressemblance ou quelque autre attribut ait été utilisé à des fins commerciales, mais qu'une telle utilisation ait eu lieu sans contrepartie¹⁴⁸.

146. Mentionnons que le *Digital Performance Right in Sound Recording Act*, Pub. L. No. 104-39, Stat. 336 (1995), en vigueur depuis 1996, est venu amender la loi américaine en rapport aux enregistrements sonores et prestations qu'ils peuvent contenir afin de tenir compte de nouvelles réalités technologiques. (Voir R. F. MARTIN, «The WIPO Performances and Phonograms Treaty: will the U.S. Whistle a New Tune?», (1996-97) 44 *Bull. Copyright Society of the U.S.A.* 157; N.A. BLOOM, «Protecting Copyright Owners of Digital Music», (1997-98) 45 *Bull. Copyright Society of the U.S.A.* 179; L. WATKINS, «In Sound Recordings Act of 1995: Delicate Negotiations, Inadequate Protection», (1995-96) 20 *Columbia vln Journal of Law & Arts* 323).

147. Voir à titre d'exemple les arrêts *Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co.*, 433 U.S. 564, 205 USPQ 741 (1977); *Apple Corps Ltd. v. Leber*, 229 USPQ 1015 (Cal. Super. Ct. 1986); *Midler v. Ford Motor Co.*, 849 F. 2d 463 (9th Cir. 1988). Dans cette affaire *Midler* qui a consacré le droit à l'image vocale aux États-Unis, il n'y avait pas eu contrefaçon d'un droit d'auteur ni reproduction de la prestation de l'artiste, mais en faisant appel à un «sosie sonore» la Cour jugea que la défenderesse (une compagnie publicitaire engagée par Ford) s'était appropriée, à des fins commerciales, la notoriété vocale de l'artiste interprète (Bette Midler).

148. S.R. BARNETT, «Le droit dit «Right of publicity» aux États-Unis d'Amérique à la croisée des chemins», (1994) 160 *R.I.D.A.* 4, p. 5. Voir aussi J.T. McCARTHY, *McCarthy's Desk Encyclopedia of Intellectual Property*, Washington, D.C., BNA Books, 1991, p. 291 et s.; M. HENRY et al., *International Privacy, Publicity and Personality Laws*, M. HENRY (éd.), Londres, Butterworths, 2001; O. GOODENOUGH, «The price of fame: the development of the right of publicity in the United States», (1992) 2 *E.I.P.R.* 55.

Il est faux d'affirmer que le droit des artistes interprètes ou exécutants est inexistant aux États-Unis, il procède simplement d'une approche différente. Le droit américain laisse libre cours aux «lois du marché» pour conférer à chaque artiste un statut conforme à son «poids économique et social», ce qui a pour effet de privilégier les «stars» puisque les droits sont proportionnels à l'exploitation de l'interprétation¹⁴⁹.

3.1.1.3 France

En France, l'*artiste interprète ou exécutant* est défini comme étant la «personne qui représente, chante, récite, déclame, joue ou exécute de toute autre manière une œuvre littéraire ou artistique, un numéro de variétés, de cirque ou de marionnettes»¹⁵⁰. L'interprétation ou l'exécution n'a pas à être originale. Cette condition est, dans une certaine mesure, plutôt remplacée par l'exclusion dans la loi des simples figurants et artistes de complément qui n'ont qu'un rôle secondaire.

L'artiste interprète est titulaire d'un droit moral proche de celui de l'auteur, soit le droit au respect de son nom, de sa qualité et de son interprétation. Ce droit est inaliénable, imprescriptible, attaché à sa personne et transmissible à ses héritiers¹⁵¹. De tous les textes nationaux auxquels nous nous attardons, seul le code français attribue un droit moral à l'artiste interprète, bien qu'il ait déjà été qualifié de «quasi-droit moral»¹⁵². De telles prérogatives sont importantes, particulièrement depuis l'avènement des techniques numériques, permettant toutes sortes de manipulations dont le *sampling* ou échantillonnage numérique¹⁵³.

149. A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 891-892 et p. 905-906. Voir aussi D. NIMMER, *Nimmer on Copyright: a Treatise on the Law of Literary, Musical and Artistic Property, and the Protection of Ideas*, Charlottesville, Lexis Pub., 2000, vol. 1, ch. 2.10; R. ARNOLD, *supra*, note 136, p. 230.

150. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.212-1.

151. *Ibid.*, art. L.212-2. Nous vous référons à une décision pertinente, C.A. Paris, 1^{re} ch. A., 21 sept. 1999: *JCP E* 2000, 1093; *JCP* 2000, éd. G., 1430, note Pollaud-Dulian (*Adam de Villiers c. SA TF1 Télévision française 1*), relativement au droit moral de l'interprète d'un film versus le droit de l'auteur sur l'œuvre cinématographique.

152. Voir X. DAVERAT, «Nature des droits voisins», dans *Juris-Classeurs* (éd.), *Propriété littéraire et artistique*, vol. 2, Paris, Librairies Techniques, 1995, fasc. 1410, p. 12.

153. Le *sampling* ou échantillonnage numérique est un procédé par lequel un son naturel (acoustique, synthétisé ou pré-enregistré) est converti en forme numérisée et mis en mémoire pour être reproduit ou exécuté à l'aide de

La fixation de la prestation de l'artiste, sa reproduction, sa communication au public ainsi que toute utilisation séparée du son et de l'image sont soumises à l'autorisation de l'artiste interprète¹⁵⁴. Les articles L.212-4 à L. 212-9 concernent l'accord conclu entre un artiste interprète et un producteur relativement à la réalisation d'une œuvre audiovisuelle et à la rémunération pour les différents modes d'exploitation. Certaines exceptions sont prévues au droit d'autorisation: 1) l'article L.211-3 concernant les exceptions générales aux droits voisins (représentations privées et gratuites dans un cercle familial, reproductions à usage privé, analyses et courtes citations, parodies...); 2) l'article L.214-1 s'appliquant aussi aux producteurs de phonogrammes, il sera vu subséquentement; 3) l'article L.212-10 mentionnant qu'il est impossible pour l'artiste interprète d'interdire la reproduction et la communication publique de sa prestation si elle est accessoire à un événement constituant le sujet principal d'une séquence d'une œuvre ou d'un document audiovisuel¹⁵⁵.

La durée des droits est de 50 ans à compter du 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de l'interprétation de l'œuvre. Toutefois, si une fixation de l'interprétation fait l'objet d'une communication au public pendant la période définie, la durée sera de 50 ans à compter du 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de cette communication au public¹⁵⁶.

3.1.1.4 Royaume-Uni

Le Royaume-Uni, un des premiers pays à avoir adhéré à la Convention de Rome, accorde protection aux artistes interprètes depuis fort longtemps. Ce n'est toutefois que depuis 1988 que leurs droits sont reconnus dans le même texte de loi que les auteurs, les droits des artistes interprètes étant auparavant régis par des lois spécifiques. La *prestation* est définie comme suit:

l'informatique. Ce nouveau procédé permet facilement la violation des droits d'auteur, des droits des artistes interprètes ou exécutants et des droits des producteurs d'enregistrements sonores. Voir à ce propos A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 252-256. Pour une étude complète de ce phénomène, voir l'intéressant mémoire de M^e Éric FRANCHI, *La technique de l'échantillonnage sonore numérique; du droit de l'auteur à celui de l'interprète pour assurer la propriété d'un bien informationnel en droit civil et en common law*, Mémoire, Université de Montréal, 1994.

154. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.212-3.

155. A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 898-902 et p. 906-912.

156. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.211-4.

A dramatic performance (which includes dance and mime), a musical performance, a reading or recitation of a literary work or a performance of a variety act or any similar presentation, which is, or so far as it is, a live performance given by one or more individuals.¹⁵⁷

Il n'y a aucune exigence d'originalité comme pour les œuvres¹⁵⁸. Les droits sont présentés sous deux angles différents.

D'abord, la loi mentionne que les droits d'un artiste interprète ne sont pas respectés si, sans son consentement: 1) une personne fait un enregistrement de la totalité ou d'une partie substantielle de la prestation de l'artiste interprète (autrement que pour son usage personnel), ou encore émet en direct, ou inclut en direct dans un programme distribué par câble, la totalité ou une partie substantielle de la prestation¹⁵⁹; 2) une personne montre ou fait jouer en public la totalité ou une partie substantielle de la prestation, ou encore émet, ou inclut dans un programme distribué par câble, la totalité ou une partie substantielle de la prestation, alors que l'enregistrement était, et que la personne avait des raisons de croire que celui-ci était, fait sans le consentement de l'artiste¹⁶⁰; 3) une personne importe au Royaume-Uni une prestation ou un enregistrement et, autrement que pour son usage personnel, en fait la vente, la location ou la distribution commerciale alors qu'elle savait ou devait savoir qu'il s'agissait d'un enregistrement interdit¹⁶¹.

Ensuite, des droits pratiquement identiques sont accordés aux articles 186 à 188 à la personne ayant des droits d'enregistrement relativement à une prestation¹⁶², à la différence que l'article 186 n'inclut pas la radiodiffusion comme le fait l'article 182. L'article 185 vise particulièrement à protéger les compagnies de disques détenant des droits d'enregistrement en vertu d'un contrat d'exclusivité, que

157. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 180(2).

158. Voir J.E.P. SKONE et al., *On Copyright*, 14^e éd., Londres, Sweet & Maxwell, 1999, p. 799-812.

159. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 182.

160. *Ibid.*, art. 183.

161. *Ibid.*, art. 184. En ce qui a trait aux amendements de la loi concernant le droit à une rémunération équitable (art. 182D, 191G et 191H), voir R. ARNOLD, *supra*, note 136, p. 78-83.

162. *Ibid.*, art. 180(2): «recording», in relation to a performance, means a film or sound recording – (a) made directly from the live performance, (b) made from a broadcast of, or cable programme including, the performance, or (c) made directly or indirectly, from another recording of the performance».

l'on considère davantage touchées que l'artiste par la distribution illégale de *bootlegs* (contrebande de prestations). Aucune autre personne, pas même l'artiste interprète, ne pourra faire l'exploitation de sa prestation.

La protection des droits conférés subsiste jusqu'à la fin d'une période de 50 ans, à partir de l'année où la prestation a eu lieu¹⁶³.

3.1.1.5 Australie

En Australie, la *prestation* est définie ainsi:

(a) a performance (including an improvisation) of a dramatic work, or part of such a work, including such a performance given with the use of puppets; (b) a performance (including an improvisation) of a musical work or part of such a work; (c) the reading, recitation or delivery of a literary work, or part of such a work, or the recitation or delivery of an improvised literary work; (d) a performance of a dance; (e) or a performance of a circus act or a variety act or any similar presentation or show; being a live performance given in Australia or given by one or more qualified persons, whether in the presence of an audience or otherwise.¹⁶⁴

Les artistes interprètes ont principalement un droit incessible d'autoriser la première fixation de leur prestation, sa radiodiffusion, sa transmission aux abonnés d'un service de diffusion ainsi que son inclusion dans la trame sonore d'un film. De plus, ils ont le droit de mettre obstacle aux enregistrements non autorisés de leur prestation. Par ailleurs, ils n'ont pas le droit de contrôler la copie d'un enregistrement non autorisé de leur prestation¹⁶⁵.

Les droits sont attribués à l'artiste interprète par la possibilité de recours civils s'il y a usage non autorisé de sa prestation. Constitue, par exemple, un usage non autorisé le fait de faire un enregistrement direct ou indirect d'une prestation; de radiodiffuser ou de rediffuser la prestation directement à partir de la prestation ou d'un enregistrement non autorisé; de faire une copie de l'enregistrement d'une prestation alors que la personne savait ou aurait

163. *Ibid.*, art. 191.

164. *Copyright Act 1968*, art. 248A.

165. R. ARNOLD, *supra*, note 136, p. 41 et p. 72.

dû raisonnablement savoir qu'il s'agissait d'un enregistrement non autorisé; de vendre, louer, distribuer, importer en Australie, ou autrement dans un but commercial, un enregistrement d'une prestation, alors que la personne savait ou aurait dû raisonnablement savoir qu'il était non autorisé¹⁶⁶. Par ailleurs, certains délits sont prévus aux articles 248P à 248QA, lesquels découlent sensiblement des mêmes actes. Les articles vus pourront s'appliquer aux ressortissants étrangers en vertu des articles 248U et 248V.

La période de cette protection contre l'enregistrement non autorisé sera de 50 ans à partir de la date de la prestation et de 20 ans contre la radiodiffusion ou la diffusion non autorisée¹⁶⁷.

En résumé, les droits attribués aux artistes interprètes ou exécutants par les différentes législations se résument aux droits de contrôle sur la fixation d'une interprétation en direct, la radiodiffusion ou l'interprétation en public d'une interprétation en direct, (lesquels droits sont absolus et habituellement exprimés par un droit d'autoriser ou d'interdire), les reproductions subséquentes de la première fixation, et enfin sur la radiodiffusion ou l'interprétation en public d'une telle fixation¹⁶⁸.

3.1.2 Les droits des producteurs d'enregistrements sonores

En second lieu, observons les **droits des producteurs de phonogrammes ou d'enregistrements sonores**.

3.1.2.1 Canada

C'est d'abord par une fiction juridique que l'on a justifié la protection des enregistrements sonores au Canada. Avant 1997¹⁶⁹,

166. *Copyright Act 1968*, art. 248G et 248H.

167. *Ibid.*, art. 248C.

168. S.M. STEWART, *supra*, note 2, p.181-187.

169. Les dispositions suivantes se retrouvaient dans la *Loi sur le droit d'auteur*, lesquelles sont maintenant abrogées: art. 5(3) *Droits d'auteur relatifs aux empreintes et autres organes mécaniques*, «Sous réserve du paragraphe (4), le droit d'auteur existe pendant le temps ci-après mentionné, à l'égard des empreintes, rouleaux perforés et autres organes à l'aide desquels des sons peuvent être reproduits mécaniquement, comme si ces organes constituaient des œuvres musicales, littéraires ou dramatiques»; art. 5(4) *Nature du droit d'auteur*, «Malgré le paragraphe 3(1), «droit d'auteur» s'entend, relativement à une empreinte, un rouleau perforé ou autre organe à l'aide desquels des sons peuvent être reproduits mécaniquement, du droit exclusif de reproduire sous quelque forme matérielle que ce soit, de publier, s'il ne l'est pas, ou de louer un tel organe ou toute partie importante de celui-ci» (voir A. FRANÇON, *supra*, note 37, p. 45).

un droit d'auteur était attribué au producteur sur l'enregistrement comme s'il s'agissait d'une œuvre¹⁷⁰. Les amendements de 1997 ont simplifié la situation, les enregistrements sonores étant maintenant classés dans une catégorie à part avec les prestations et les signaux de communication. L'article 2 de la loi définit l'*enregistrement sonore* comme étant un «enregistrement constitué de sons provenant ou non de l'exécution d'une œuvre et fixés sur un support matériel quelconque; est exclue de la présente définition la bande sonore d'une œuvre cinématographique lorsqu'elle accompagne celle-ci». Le *producteur* y est précisé comme étant la personne qui effectue les opérations nécessaires à la première fixation de sons. Il est le premier titulaire du droit d'auteur sur l'enregistrement¹⁷¹, droit qui peut toutefois faire l'objet d'une cession¹⁷².

Le producteur a un droit d'auteur qui comporte le droit exclusif, à l'égard de la totalité ou de toute partie importante de l'enregistrement sonore: 1) de le publier pour la première fois; 2) de le reproduire sur un support matériel quelconque; 3) de le louer; 4) d'autoriser ces actes¹⁷³. Pour jouir de ces droits, il faut que le producteur, lors de la première fixation, soit citoyen canadien ou résident permanent, ou citoyen ou résident d'un pays partie à la Convention de Berne ou à la Convention de Rome, ou membre de l'OMC. S'il s'agit d'une personne morale, elle doit avoir son siège social au Canada ou dans un des pays susmentionnés et que l'enregistrement sonore soit publié pour la première fois¹⁷⁴ en quantité suffisante pour satisfaire la demande raisonnable du public dans tout pays visé précédemment, en vertu de l'article 18(2).

Certaines dispositions sont communes aux artistes interprètes et producteurs d'enregistrements sonores. Si les conditions de l'ar-

170. «[...] since pre-1997 sound recordings were treated like traditional works [...] Authorship was fictionally attributed to the «maker» of the recording – namely, the person who undertook the arrangements necessary to make it. Before 1994, the fictional author was whoever made the initial plate (matrix, tape, etc.) from which the recording was directly or indirectly derived. For the usual run of commercial records, these fictional authors usually correspond to the person the Act now calls the maker of the recording, but occasional exception may be found.» (D. VAVER, *Copyright Law, Essential of Canadian Law*, Toronto, Irwin Law, 2000, p. 69). En ce qui a trait à la protection actuelle attribuée par la loi canadienne, voir H.G. FOX et J.S. McKEOWN, *supra*, note 139, p. 269-284.

171. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 24b).

172. *Ibid.*, art. 25.

173. *Ibid.*, art. 18(1).

174. *Ibid.*, art. 18(3): est réputé avoir été publié, pour la première fois, dans tout pays visé par l'article 18(2) l'enregistrement qui y est publié dans les 30 jours qui suivent sa première publication dans un autre pays.

ticle 20 sont remplies (lesquelles se résument principalement à ce que le producteur soit citoyen ou résident du Canada et à ce que toutes les fixations réalisées en vue de la confection de l'enregistrement aient eu lieu au Canada ou dans un pays, partie à la Convention de Rome), l'artiste interprète et le producteur ont chacun droit, selon l'article 19, à une rémunération équitable pour l'exécution en public ou la communication au public par télécommunication (à l'exclusion de toute retransmission) de l'enregistrement sonore publié¹⁷⁵. L'article 2.11 de la loi mentionne que pour l'application de l'article 19, les opérations nécessaires visées à la définition de *producteur* à l'article 2 s'entendent des «opérations liées à la conclusion des contrats avec les artistes-interprètes, au financement et aux services techniques nécessaires à la première fixation de sons dans le cas d'un enregistrement sonore». Un droit à une rémunération pour la copie privée est aussi prévu, lequel consiste en une rémunération versée par tout fabricant ou importateur de supports audio vierges aux auteurs, artistes interprètes et producteurs d'enregistrements sonores¹⁷⁶.

Les droits sur l'enregistrement sonore expireront à la fin de la 50^e année suivant celle de la première fixation de l'enregistrement¹⁷⁷.

3.1.2.2 États-Unis

La protection du droit d'auteur s'étend aux œuvres littéraires, musicales, dramatiques..., mais aussi aux enregistrements sonores qui sont classés parmi les œuvres en vertu de la loi des États-Unis¹⁷⁸. L'originalité est alors nécessaire, puisque c'est une condition de protection dans tous les cas prévus à l'article 102. La loi définit les *enregistrements sonores* ainsi:

175. Mentionnons que, le 13 août 1999, la Commission du droit d'auteur du Canada rendait sa première décision sur le régime des droits voisins, en rapport à la rémunération équitable: *Tarif des redevances à percevoir par la SCGDV pour l'exécution en public ou la communication au public par télécommunication, au Canada, d'enregistrements sonores publiés constitués d'œuvres musicales et de la prestation de telles œuvres*, Commission du droit d'auteur du Canada, 13 août 1999; voir E. LEFEBVRE, «La première décision de la Commission du droit d'auteur sur les droits voisins: un rendez-vous manqué et une stabilisation législative qui s'impose», (2001) 13 *C.P.I.* 363.

176. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 81 et s.

177. *Ibid.*, art. 23(1)b).

178. *Copyright Act of 1976*, art. 102a)(1) à (8), les enregistrements sonores sont mentionnés au paragraphe (7).

Works that result from the fixation of a series of musical, spoken, or other sounds, but not including the sounds accompanying a motion picture or other audiovisual work, regardless of the nature of the material objects, such as disks, tapes, or other phonorecords, in which they are embodied.¹⁷⁹

En vertu de l'article 201, le bénéficiaire initial des droits est l'auteur de l'enregistrement sonore ou, si l'enregistrement est fait dans le cadre d'un contrat de louage de service, l'employeur ou autre personne pour qui l'enregistrement a été fait. Ce bénéficiaire jouit des droits exclusifs de faire et d'autoriser: 1) la reproduction de l'œuvre protégée en copies ou disques; 2) la préparation d'œuvres dérivées à partir d'une œuvre protégée; 3) la distribution de copies ou d'enregistrements de l'œuvre protégée au public par vente ou autre transfert de propriété ou par location, bail ou prêt; 4) l'exécution publique de l'œuvre protégée par transmission audio digitale¹⁸⁰. Cependant, les droits du créateur sur l'enregistrement sonore ont été assujettis à certaines restrictions. Les articles susmentionnés, considérés ensemble, excluent notamment le droit d'exécution publique. Nous devons vous référer aux limitations générales à l'article 107 et suivants, entre autres en ce qui concerne les enregistrements éphémères¹⁸¹.

La durée de la protection sur l'enregistrement peut être de la vie de l'auteur plus 70 ans ou, s'il est fait dans le cadre d'un contrat de louage de service, de 95 ans à partir de l'année de sa première publication ou de 120 ans à partir de l'année de sa création, en fonction du terme qui expire le premier¹⁸².

3.1.2.3 France

En France, l'on refuse de considérer les phonogrammes comme des œuvres et la loi n'accorde qu'un droit voisin aux producteurs. Le *Code de la propriété intellectuelle* définit simplement le *producteur de phonogrammes* comme «la personne, physique ou morale, qui a l'initiative et la responsabilité de la première fixation d'une séquence de son»¹⁸³. Le système ou le support utilisé pour l'opération n'est

179. *Ibid.*, art. 101.

180. *Ibid.*, art. 106 et 114.

181. *Ibid.*, art. 112.

182. *Ibid.*, art. 302.

183. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.213-1.

point important (enregistrements sur bande magnétique, micro-sillons en vinyle, disques compacts numériques, phonogrammes Midi...) ¹⁸⁴.

L'article L.213-1 indique que l'autorisation du producteur de phonogrammes est requise avant toute reproduction et mise à la disposition du public par la vente, échange ou louage, ou communication au public de son phonogramme, autres que celles mentionnées à l'article L.214-1. Ce dernier exprime que, lorsqu'un phonogramme a été publié à des fins de commerce, l'artiste interprète et le producteur ne peuvent s'opposer à sa communication directe dans un lieu public, dès lors qu'il n'est pas utilisé dans un spectacle, ou à sa radiodiffusion, non plus qu'à la distribution par câble simultanée et intégrale de cette radiodiffusion. Ces utilisations de phonogrammes publiés à des fins de commerce, quel que soit le lieu de fixation, ouvrent droit à une rémunération au profit des artistes interprètes et des producteurs. Les articles L.214-2 à L.214-5, faisant partie des dispositions communes aux artistes interprètes et aux producteurs de phonogrammes, apportent des précisions quant à cette rémunération équitable. De manière comparable à la loi canadienne, la loi française accorde aussi un droit de rémunération pour la copie privée aux auteurs, artistes interprètes des œuvres fixées sur phonogrammes ou vidéogrammes et aux producteurs de ces phonogrammes ou vidéogrammes aux articles L.311-1 à 311-8.

La durée des droits des producteurs de phonogrammes est de 50 ans à compter du 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de la première fixation d'une séquence de son. Mais si un phonogramme fait l'objet d'une communication au public pendant ce temps, la durée sera de 50 ans après le 1^{er} janvier de l'année civile suivant la communication ¹⁸⁵.

3.1.2.4 Royaume-Uni

Le Royaume-Uni protège les producteurs d'enregistrements sonores en leur accordant des droits de reproduction et d'exécution.

184. La jurisprudence française a affirmé que le producteur de phonogrammes Midi était un producteur de phonogrammes au sens de l'article L.213-1 et s. du C.P.I. Voir le site <http://www.legalis.net/legalnet/jurislog.htm#grasse> en référence à l'arrêt *T.G.I. Grasse*, jugement correctionnel du 10 novembre 2000 (*Midi Musique c. Sylvie G.*). Les fichiers Midi (*Musical Instrument Digital Interface*) ont été définis comme le système qui «permet de reproduire, d'utiliser des sons d'enregistrements préexistants dans le but de créer une œuvre sonore nouvelle à l'aide de l'ordinateur».

185. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.211-4.

Ceux-ci bénéficient d'un droit d'auteur sur leurs enregistrements, mais n'ont pas à satisfaire à la condition de l'originalité pour recevoir protection¹⁸⁶. L'article 5(1) de la loi définit l'*enregistrement sonore* en ces termes:

A recording of sounds, from which the sounds may be reproduced, or a recording of the whole or any part of a literary, dramatic or musical work, from which sounds reproducing the work or part may be reproduced, regardless of the medium on which the recording is made or the method by which the sounds are reproduced or produced.

Le droit d'auteur n'existe pas dans un enregistrement qui est la copie d'un autre enregistrement¹⁸⁷. Le bénéficiaire des droits sur l'enregistrement sonore (que la loi reconnaît comme l'*auteur*) est la personne par qui les arrangements nécessaires à l'enregistrement sont pris¹⁸⁸. Il a le droit exclusif d'accomplir les actes suivants au Royaume-Uni: 1) reproduire ou copier l'enregistrement (ce qui comprend notamment la réalisation de copies ou d'exemplaires éphémères ou accessoires par rapport à une autre utilisation de l'enregistrement); 2) diffuser des copies ou exemplaires de l'enregistrement dans le public (ce qui vise l'acte de mettre en circulation au Royaume-Uni ou ailleurs des copies ou exemplaires de l'enregistrement qui ne l'avaient encore jamais été, et non celles ou ceux qui l'avaient déjà été par distribution, vente, prêt ultérieur ou importation ultérieure); 3) projeter ou diffuser l'enregistrement en public; 4) radiodiffuser l'enregistrement ou le programmer dans un service de câblodistribution¹⁸⁹.

Le droit d'auteur sur un enregistrement sonore expire 50 ans suivant la fin de l'année qu'il a été fait ou, s'il a été mis en circulation avant la fin de cette période, 50 ans depuis la fin de l'année de sa mise en circulation¹⁹⁰.

186. De manière comparable à la loi canadienne, nous savons que la loi britannique a déjà protégé les enregistrements sonores comme s'il s'agissait d'œuvres musicales, *Copyright Act 1911*, art. 19(1). Toutefois, le *Copyright Act 1956* a institué une protection spécifique aux producteurs. (J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 66).

187. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 5(2).

188. *Ibid.*, art. 9(2)a).

189. *Ibid.*, art. 16-21.

190. *Ibid.*, art. 13(1). Le paragraphe 2 de ce même article explique qu'un enregistrement est mis en circulation quand il est publié pour la première fois, radiodiffusé ou inclus dans un programme distribué par câble.

3.1.2.5 Australie

La loi australienne précise que *l'enregistrement sonore* signifie «the aggregate of the sounds embodied in a record»¹⁹¹. Le producteur est le premier titulaire de tout droit d'auteur sur l'enregistrement¹⁹². Le droit d'auteur subsiste si le producteur est une personne qualifiée au moment de la production de l'enregistrement (citoyen ou résident australien, ou personne morale incorporée sous la loi du Commonwealth ou d'un État), si l'enregistrement a été fait en Australie ou, dans le cas d'un enregistrement publié, si la première publication a eu lieu en Australie¹⁹³.

La loi édicte que le droit d'auteur sur un enregistrement sonore est, à moins de disposition contraire, le droit exclusif d'accomplir l'un ou les actes suivants: 1) produire une copie de l'enregistrement; 2) faire en sorte que l'enregistrement soit entendu publiquement; 3) radiodiffuser l'enregistrement; 4) participer à une entente commerciale de location à l'égard de l'enregistrement¹⁹⁴. Par ailleurs, l'exécution publique d'un enregistrement publié ne portera pas atteinte au droit d'auteur sur cet enregistrement s'il est versé une rémunération équitable au titulaire du droit¹⁹⁵. Mentionnons que des modifications à la loi en 1998 ont autorisé l'importation parallèle de certains enregistrements sonores réalisés, sans atteinte au droit d'auteur, dans un pays étranger (par exemple l'importation de disques compacts fabriqués avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur). Celles-ci ont suscité de nombreuses critiques en Australie¹⁹⁶.

Enfin, la durée prévue pour le droit sur un enregistrement sonore est de 50 ans suivant la fin de l'année où l'enregistrement a été pour la première fois publié¹⁹⁷.

En somme, toutes les lois étudiées attribuent un droit spécifique aux producteurs de phonogrammes dans le cadre de leur législation sur la propriété intellectuelle. Les principaux droits de

191. *Copyright Act 1968*, art. 10(1).

192. *Ibid.*, art. 97.

193. *Ibid.*, art. 84 et 89.

194. *Ibid.*, art. 85.

195. *Ibid.*, art. 108. Voir aussi art. 135ZU-135ZZA.

196. Voir L. BAULCH, «Modifications récentes de la loi australienne sur le droit d'auteur», (1999) 33 *Bull. D.A.* n° 2 31.

197. *Copyright Act 1968*, art. 93.

base accordés se résument au droit de reproduction, au droit d'importation, au droit d'exécution en public et au droit de radiodiffusion¹⁹⁸.

3.1.3 Les droits des organismes de radiodiffusion

En dernier lieu, il y a les **droits des organismes de radiodiffusion** ou des **radiodiffuseurs**, ou les **droits sur les émissions télévisuelles ou sonores**, ou encore ce que d'autres appellent les **droits des entreprises de communication audiovisuelle**.

3.1.3.1 Canada

Au Canada, le terme *radiodiffuseur* est utilisé et désigne:

L'organisme qui, dans le cadre de l'exploitation d'une entreprise de radiodiffusion, émet un signal de communication en conformité avec les lois du pays où il exploite cette entreprise; est exclu de la présente définition l'organisme dont l'activité principale, liée au signal de communication, est la transmission de celui-ci.¹⁹⁹

Le radiodiffuseur est le premier titulaire du droit d'auteur sur le signal de communication qu'il émet²⁰⁰; ce droit peut être cédé²⁰¹. Le *signal de communication* signifie «ondes radioélectriques diffusées dans l'espace sans guide artificiel, aux fins de réception par le public»²⁰².

Le radiodiffuseur a un droit d'auteur qui comporte le droit exclusif, à l'égard du signal de communication qu'il émet ou de toute partie importante de celui-ci: 1) de le fixer; 2) d'en reproduire toute fixation faite sans son autorisation; 3) d'exécuter en public un signal de communication télévisuel en un lieu accessible au public moyennant droit d'entrée; 4) d'autoriser ces actes; 5) d'autoriser un autre radiodiffuseur à retransmettre le signal au public simultanément à

198. S.M. STEWART, *supra*, note 2, p. 186-198; J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 171-177 et p. 403; M. LUSSIER, «La Loi modifiant la Loi sur le droit d'auteur et les enregistrements sonores: le Canada dans un contexte international», (1998) 11 *C.P.I.* 75; UNESCO, «Étude comparative du droit d'auteur: Protection des producteurs de phonogrammes», (1971) *Bull. D.A.* n° 3 22.

199. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 2.

200. *Ibid.*, art. 24c).

201. *Ibid.*, art. 25.

202. *Ibid.*, art. 2.

son émission²⁰³. Pour obtenir ce droit d'auteur, le radiodiffuseur doit toutefois émettre le signal de communication à partir du Canada, ou dans un pays partie à la Convention de Rome ou membre de l'OMC, et y avoir son siège social.

Les droits mentionnés expirent à la fin de la 50^e année suivant celle de l'émission du signal de communication²⁰⁴.

3.1.3.2 États-Unis

Aux États-Unis, le *Copyright Act* n'accorde aucun droit spécifique aux organismes de radiodiffusion. Sans plus de précisions, il faut alors se référer aux règles contractuelles et au droit commun. Notons que ces organismes jouissent quand même d'une certaine protection comme titulaires d'un droit d'auteur sur les œuvres originales enregistrées constituant la transmission et d'une sorte de droit *sui generis* sous le *Communications Act*²⁰⁵.

3.1.3.3 France

En France, il est question de droits des entreprises de communication. Il s'agit d'organismes qui exploitent un service de *communication audiovisuelle* au sens de la *Loi relative à la liberté de communication*, soit:

Toute mise à la disposition du public ou de catégories de public, par un procédé de télécommunication, de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée.²⁰⁶

L'article L.216-1 du *Code de la propriété intellectuelle* énonce que sont soumises à l'autorisation de l'entreprise la reproduction de ses programmes ainsi que leur mise à la disposition du public par vente, louage ou échange, leur télédiffusion et leur communication au public dans un lieu accessible à celui-ci moyennant paiement d'un droit d'entrée. Il reprend le principe dégagé par l'article 13 de la Convention de Rome.

203. *Ibid.*, art. 21. Voir H.G. FOX et J.S. McKEOWN, *supra*, note 139, p. 285-294.

204. *Ibid.*, art. 23(1)c).

205. 47 U.S.C. (1934). Voir J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 64.

206. *Loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986*, art. 2. L'entreprise de communication est définie comme comprenant les organismes prévus au titre III (secteur public) et titre IV (cession de la Société nationale de programme, secteur privé) de la loi.

N'omettons pas de souligner ici certains articles qui s'appliquent aux quatre catégories de droits voisins protégées par le code français. Les articles L.217-1 à L.217-3 précisent l'application des dispositions du code à la télédiffusion par satellite et à la retransmission par câble (réalisées dans les conditions définies par la loi) de la prestation d'un artiste interprète, d'un phonogramme, d'un vidéogramme ou des programmes d'une entreprise de communication audiovisuelle. L'article L.335-4 sanctionne toute fixation, reproduction, ou mise à la disposition du public d'une prestation, d'un phonogramme, d'un vidéogramme ou d'un programme, réalisée sans l'autorisation, lorsqu'elle est exigée, de l'artiste interprète, du producteur de phonogrammes ou de vidéogrammes ou de l'entreprise de communication audiovisuelle.

La durée de la protection des droits patrimoniaux de l'entreprise de communication audiovisuelle est de 50 années à compter du 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de la première communication au public des programmes visés à l'article L.216-1²⁰⁷.

3.1.3.4 Royaume-Uni

Au Royaume-Uni, l'article 6 de la loi propose certaines terminologies importantes relatives à la transmission encodée²⁰⁸, à la personne qui procède à une radiodiffusion, radiodiffuse une œuvre ou inclut une œuvre dans une radiodiffusion²⁰⁹, au lieu à partir duquel la radiodiffusion est effectuée dans le cas d'une transmission satellite²¹⁰, et à la réception d'une radiodiffusion²¹¹. Il ajoute que le droit d'auteur ne doit pas subsister sur une émission de radiodiffusion qui porte atteinte au droit d'auteur sur une autre émission de radiodiffusion ou un programme distribué par câble²¹². Au paragraphe 1, l'on y lit:

«Broadcast» means a transmission by wireless telegraphy of visual images, sounds or other information which – (a) is capable of being lawfully received by members of the public, or (b) is transmitted for presentation to members of the public; and references to broadcasting shall be construed accordingly.

207. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.211-4.

208. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 6(2).

209. *Ibid.*, art. 6(3).

210. *Ibid.*, art. 6(4).

211. *Ibid.*, art. 6(5).

212. *Ibid.*, art. 6(6).

Le titulaire (que la loi reconnaît comme l'*auteur*) est présumé être la personne physique ou morale qui réalise l'émission de radiodiffusion²¹³. Il possède le droit exclusif de: 1) reproduire ou copier l'émission de radiodiffusion (ce qui comprend notamment la réalisation de copies ou d'exemplaires éphémères ou accessoires par rapport à une autre utilisation de l'émission de radiodiffusion et, par rapport à une émission de télévision, la réalisation d'une photographie de l'ensemble ou d'une partie importante de toute image faisant partie de l'émission); 2) diffuser des copies ou exemplaires de l'émission de radiodiffusion dans le public (ce qui vise l'acte de mettre en circulation au Royaume-Uni ou ailleurs des copies ou exemplaires de l'émission qui ne l'avaient encore jamais été, et non celles ou ceux qui l'avaient déjà été par distribution, vente, location, prêt ultérieur ou importation ultérieure); 3) projeter ou diffuser l'émission de radiodiffusion en public; 4) radiodiffuser l'émission de radiodiffusion ou la programmer dans un service de câblodistribution²¹⁴.

La durée du droit d'auteur prend fin 50 ans après la fin de l'année où la radiodiffusion a été accomplie²¹⁵.

3.1.3.5 Australie

La loi australienne traite de *radiodiffusion* («transmission by wireless telegraphy to the public»), de *radiodiffusion sonore* («sounds broadcast otherwise than as part of television broadcast») et de *radiodiffusion télévisuelle* («visual images broadcast by way of television, together with any sounds broadcast for reception along with those images»²¹⁶). L'article 99 de la loi attribue la titularité des droits à l'Australian Broadcasting Corporation ou à la personne détentrice d'une licence autorisée par l'Australian Broadcasting Authority, sur les émissions télévisuelles ou sonores faites par elles.

Le droit d'auteur sur une radiodiffusion réside en le droit exclusif: 1) dans le cas d'une radiodiffusion télévisuelle, en autant qu'elle consiste en des images visuelles, à produire un film de la radiodiffusion ou une copie d'un tel film; 2) dans le cas d'une radiodiffusion sonore ou télévisuelle, en autant qu'elle consiste en des sons, à produire un enregistrement sonore de la radiodiffusion ou une copie d'un tel enregistrement; 3) dans le cas d'une radiodiffusion

213. *Ibid.*, art. 9(2)b).

214. *Ibid.*, art. 16-21.

215. *Ibid.*, art. 14.

216. *Copyright Act 1968*, art. 10(1).

télévisuelle ou sonore, de rediffuser celle-ci²¹⁷. Aucune référence n'est faite à la radiodiffusion par satellite, l'Australie n'ayant d'ailleurs pas adhéré à la Convention de Bruxelles. Les articles 91 et 91A mentionnent, par ailleurs, la nécessité que la radiodiffusion soit réalisée en Australie par une société australienne ou une personne détenant une licence.

Le droit d'auteur sur la radiodiffusion télévisuelle ou sonore a une durée de 50 ans suivant la fin de l'année de la radiodiffusion²¹⁸.

Le droit de base accordé aux organismes de radiodiffusion, par les différentes lois qui le reconnaissent, se résume donc en une forme de droit général de reproduction²¹⁹.

À l'exclusion des États-Unis, tous les pays étudiés ont adhéré à la Convention de Rome. C'est ainsi qu'ils reprennent certains de ses principes importants: le traitement national, la réciprocité, les droits, les exceptions...²²⁰ Mais rappelons que la protection apportée par la Convention de Rome est une protection minimale et qu'il est donc possible pour les États d'offrir une protection plus importante. D'ailleurs, celle qui est offerte par les pays étudiés répond aux exigences des accords internationaux et va généralement au-delà du minimum conventionnel (entre autres, la durée de protection prévue est plus longue, certaines législations nationales prennent en compte le fait de technologies nouvelles comme le câble ou le satellite, d'autres prévoient un droit à une rémunération pour la copie à usage privé qui est absent de la Convention²²¹).

217. *Ibid.*, art. 87.

218. *Ibid.*, art. 95(1).

219. S.M. STEWART, *supra*, note 2, p. 198-201.

220. Alors que les pays étudiés regroupent les exceptions au droit d'auteur et aux objets du droit d'auteur (droits connexes) dans les mêmes dispositions, la France prévoit des exceptions particulières aux droits voisins, lesquelles reprennent toutefois celles définies en matière de droit d'auteur: les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans le cercle de famille; les reproductions à usage privé; les analyses et courtes citations; les revues de presse; les diffusions des discours destinés au public; la parodie, le pastiche et la caricature compte tenu des lois du genre; l'utilisation accessoire des prestations des artistes interprètes. (*Code de la propriété intellectuelle*, art. L.211-3 et L.212-10). Voir A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 874-876.

221. Voir notamment art. 81 et s. de la *Loi sur le droit d'auteur* canadienne et art. L.311-1 et s. du *Code de la propriété intellectuelle* français. De telles redevances doivent maintenant s'étendre aux supports d'enregistrement numérique (cassettes audio analogiques, minidisques, CD-R, CD-RW, CD-R audio, CD-RW audio).

Il y a, par ailleurs, possibilité pour les législateurs nationaux d'accorder protection à des titulaires supplémentaires, et non seulement aux trois catégories classiques visées par la Convention de Rome.

3.2 *Les autres droits*

Des autorités nationales ont cru bon consacrer, dans leur loi, d'autres droits à titre de droits connexes. Dans les cinq lois comparées, on peut retrouver de tels droits qui bénéficient aux producteurs de films, aux transmetteurs par câble et aux éditeurs.

3.2.1 *Les droits sur la production d'un film*

Certains États assimilent tous les **droits sur la production d'un film** à un véritable droit d'auteur. Aucun droit que nous pourrions qualifier de *connexe* n'est accordé. C'est le cas notamment du Canada²²² et des États-Unis²²³. L'originalité est essentielle pour obtenir protection. La catégorie de l'œuvre cinématographique a été ajoutée à l'énumération des œuvres à l'article 2(1) de la Convention de Berne lors de la Révision de Bruxelles en 1948. Autrement, d'autres législations nationales prévoient, en sus, différents droits annexes en la matière.

Prenons d'abord le cas particulier de la législation française. Alors que la plupart des pays assimilent le vidéogramme à une œuvre cinématographique ou audiovisuelle et n'y consacrent donc pas de dispositions législatives spécifiques, le *Code de la propriété*

222. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 2 et 5. L'œuvre cinématographique est assimilée à une œuvre dramatique, quel que soit le procédé technique employé (sont inclus par exemple les productions télévisuelles et les œuvres enregistrées sur vidéogrammes). L'on considère généralement que même si un film est le fruit de diverses contributions (scénariste, réalisateur, assistant-réalisateur, directeur de production, régisseur général, cameraman, chef opérateur du son, chef monteur...), le producteur est le titulaire initial des droits d'auteur sur le film, soit sur le produit achevé, par cession implicite. (D. LÉTOURNEAU, «Qui est l'auteur de l'œuvre cinématographique au Canada?», (1995-96) 8 *C.P.I.* 9).

223. *Copyright Act of 1976*, art. 102a)(6). L'œuvre audiovisuelle est considérée comme une œuvre collective, ce qui a généralement comme résultat d'attribuer les droits au producteur. L'article 101 du *Copyright Act* considère qu'est une œuvre de commande (*work for hire*) «l'œuvre spécialement commandée afin d'être utilisée dans une œuvre collective, notamment en tant qu'élément d'une œuvre audiovisuelle». (L. PITTA, «Comment la loi sur le droit d'auteur des États-Unis d'Amérique protège les droits patrimoniaux et moraux des auteurs et producteurs de l'industrie cinématographique», (1995) 29 *Bull. D.A.* n° 4 5).

intellectuelle comporte une quatrième classe de droits voisins: les droits des producteurs de vidéogrammes. Son article L.215-1 apporte que *producteur de vidéogrammes* s'entend de «la personne, physique ou morale, qui a l'initiative et la responsabilité de la première fixation d'une séquence d'images sonorisée ou non». Le vidéogramme constitue le support sur lequel l'œuvre est fixée. Le droit voisin reconnu au producteur de vidéogrammes ne porte que sur les enregistrements qu'il réalise, indépendamment de la protection ou de la non-protection par le droit d'auteur de l'œuvre fixée sur ce support. La protection offerte au producteur sera, dans certains cas, complémentaire à celle dont il pourra bénéficier à titre de cessionnaire des droits des coauteurs de l'œuvre audiovisuelle.

L'autorisation du producteur de vidéogrammes est requise avant toute reproduction et mise à la disposition du public par la vente, l'échange ou le louage, ou communication au public de son vidéogramme. Ces droits, ainsi que les droits d'auteur et les droits des artistes interprètes dont le producteur disposerait sur l'œuvre fixée sur ce vidéogramme, ne peuvent faire l'objet de cessions séparées²²⁴. Tel que mentionné, les producteurs de vidéogrammes bénéficient aussi du droit à une rémunération pour la copie privée²²⁵.

La durée des droits est de 50 ans à compter du 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de la première fixation d'une séquence d'images sonorisée ou non. Cependant, si un vidéogramme fait l'objet d'une communication au public pendant la période définie, les droits patrimoniaux du producteur n'expirent que 50 ans après le 1^{er} janvier de l'année civile suivant celle de cette communication au public²²⁶.

Au Royaume-Uni et en Australie, une logique de *droits voisins* a été adoptée en rapport aux films. Nous entendons, par là, qu'en plus des droits d'auteur attribués sur l'œuvre dramatique constituant le film ou celle contenue dans celui-ci, des droits sont accordés sur l'enregistrement ou le support matériel qu'est le film²²⁷. Pour

224. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.215-1.

225. *Ibid.*, art. L.311-1.

226. *Ibid.*, art. L.211-4.

227. Voir A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 751-781 et p. 881-882; P. CHESNAIS, «Les droits des producteurs de phonogrammes et vidéogrammes et entreprises de communication», (1986) 128 *R.I.D.A.* 67; J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 164-169, p. 178-180 et p. 403; S. RICKETSON, *supra*, note 53, p. 554-557. En plus de la situation des États étudiés, mentionnons l'Allemagne, l'Italie et la Suède qui accordent une protection aux producteurs de films dans le cadre de *droits voisins*. (K. MUL DIN, «Chronique des pays nordiques, partie II», (1997) 174 *R.I.D.A.* 125, p. 158).

marquer la différence des types de droits, l'on fait parfois référence aux expressions *le film cinématographique* ou *la production cinématographique*.

L'article 1(1) du *Copyright, Designs and Patents Act 1988* définit neuf catégories d'œuvres, que l'on regroupe fréquemment selon deux classes distinctes: d'abord celle des *œuvres d'auteurs* qui exige une contribution originale et qui comprend notamment les *œuvres dramatiques*, ensuite celle des *œuvres d'entrepreneurs* qui n'exige aucune contribution originale et qui comprend notamment les *films*. Le fait de distinguer les œuvres de la deuxième classe de celles traditionnellement reconnues était donc nécessaire parce que les critères de protection ne sont pas les mêmes. Il faut comprendre que bien qu'une personne ne puisse réclamer aucun droit sur l'œuvre dramatique à l'origine du film, elle puisse s'en réclamer sur le film en lui-même ou, en d'autres mots, sur sa production²²⁸. Le film est protégé en tant qu'objet, soit un enregistrement sur tout support²²⁹. La loi apporte la définition suivante de ce qu'est le *film*: «a recording on any medium from which a moving image may by any means be produced»²³⁰. Le droit d'auteur qui y est rattaché ne subsistera toutefois pas sur un film qui est la copie d'un autre film.

Le titulaire des droits sur le film sera la personne qui aura pris les dispositions nécessaires à la réalisation du film²³¹, c'est-à-dire le producteur et parfois aussi le directeur principal en tant qu'initiateurs de l'œuvre. Le ou les titulaires auront le droit exclusif d'accomplir les actes suivants au Royaume-Uni: 1) reproduire ou copier le film (ce qui comprend notamment la réalisation de copies ou d'exemplaires éphémères ou accessoires par rapport à une autre utilisation du film ainsi que la réalisation d'une photographie de l'ensemble ou d'une partie importante de toute image faisant partie du film); 2) diffuser des copies ou exemplaires du film dans le public (ce qui vise l'acte de mettre en circulation au Royaume-Uni, ou ailleurs, des copies ou exemplaires du film qui ne l'avaient encore jamais été, et non celles ou ceux qui l'avaient déjà été par distribution, vente, prêt ultérieur ou importation ultérieure); 3) projeter ou diffuser le film en public; 4) radiodiffuser le film ou le programmer dans un service de câblodistribution²³².

228. D. LÉTOURNEAU, *Le droit d'auteur de l'audiovisuel: une culture et un droit en évolution; Étude comparative*, Cowansville, Éditions Yvon blais, 1995, p. 79 et s.

229. D. DE FREITAS, «The United Kingdom New Copyright Law», (1990) 143 *R.I.D.A.* 25.

230. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 5.

231. *Ibid.*, art. 9(2)a).

232. *Ibid.*, art. 16-21.

La durée du droit sur le film est de 50 ans à partir de la fin de l'année de sa réalisation ou, s'il a été mis en circulation avant la fin de cette période, 50 ans à partir de la fin de l'année de cette mise en circulation. L'on considère qu'il y a mise en circulation dans le cas d'un film ou de sa trame sonore, lorsque le film est pour la première fois présenté en public; mais pour déterminer s'il y a eu mise en circulation, ne seront pas pris en compte les actes non autorisés²³³.

La décision britannique *Norowzian v. Arks Ltd.*²³⁴ est importante en ce qui a trait à la nature des droits accordés sur un film et mérite une attention particulière. Le demandeur, directeur de films commerciaux, avait créé en 1992 un court film («Joy») où l'on présentait un homme exécutant une danse sur de la musique, devant une simple toile de fond. L'impact visuel et surréaliste intéressant provenait de la façon de filmer et des techniques de montage («jump cutting») utilisées par M. Norowzian. Une copie du film avait été présentée à différentes agences de publicité dont Arks Ltd., partie défenderesse. En 1994, l'entreprise Arks produisit un commercial («Anticipation») pour Guinness, où apparaissait aussi un homme exécutant une danse devant une simple toile de fond, avec l'ajout au décor d'un verre géant de bière Guinness. Le commercial avait des similarités évidentes avec «Joy», notamment par la façon de filmer et les techniques de montage utilisées, mais mettait en vedette un autre acteur et avait un sujet substantiellement différent. Il connut un énorme succès. Dans son action contre Arks et Guinness, deux atteintes au droit d'auteur ont alors été alléguées par le demandeur: la première sur le film (l'enregistrement), la seconde sur l'œuvre dramatique comprise dans le film.

Pour ce qui est de la première atteinte, le juge de première instance refusa la demande. Il affirma que le nouveau tournage d'un film existant, quelle que soit sa ressemblance avec l'original, ne pourra jamais constituer une atteinte au droit d'auteur sur le film.

233. *Ibid.*, art. 13.

234. (No. 2), [2000] F.S.R. 363. Voir M. JAMES, «Some Joy at Last for Cinematographers», (2000) 3 *E.I.P.R.* 131; T. RIVERS, «Norowzian Revisited», (2000) 9 *E.I.P.R.* 389. À propos de la décision de première instance [1999] E.M.L.R. 67, [1998] C.L.Y. 3417, voir I. JEFFERY et D. FARNSWORTH, «No Joy in Anticipation, The Drama of *Norowzian v. Arks*», (1998) 12 *E.I.P.R.* 474; I. JEFFERY et L. SILKIN, «*Norowzian v. Arks*; *National reports*», (1998) 10 *E.I.P.R.* N-169. Pour une explication résumée de l'affaire, voir M. GARDNER, «Joy, Anticipation, Guinness and Three Rounds in the Courthouse», (1999-2000) 14 *Corporate Briefing, Legal and Regulatory Developments Affecting Company Strategy* n° 1 10, <http://www.monitorpress.co.uk/samples/cob.pdf>.

La seule atteinte possible, à ce titre, serait celle où il y a eu copie en entier ou en partie du film lui-même dans le sens d'une copie de l'enregistrement à partir duquel l'image en mouvement, constituant le film, a été produite. En venant à cette conclusion, la Cour adopta la même position que la jurisprudence australienne²³⁵ rendue en matière d'enregistrements sonores.

En ce qui a trait à la seconde atteinte, le juge posa la question de savoir si le film «Joy» constituait ou comprenait une œuvre dramatique. L'article 1(3) de la loi inclut expressément une *œuvre de danse ou mime* dans la catégorie d'œuvre dramatique. M. Norowzian argumenta que son film était une œuvre de danse ou mime enregistrée dans un film et donc, qu'il comprenait une œuvre dramatique au sens de la loi. Mais le juge rejeta aussi cet argument puisque, à son avis, pour être qualifiée comme telle, l'œuvre de danse ou mime devait être physiquement possible à exécuter. En l'espèce, l'effet du montage démontrait une série de mouvements surprenants à intervalles rapprochés, lesquels étaient en réalité impossibles à exécuter par un acteur. Il ajouta qu'un film ne pourrait, voire même jamais, être en soi une œuvre dramatique en vertu de la loi, mais simplement l'enregistrement d'une œuvre dramatique. De façon hypothétique, le juge posa tout de même la question suivante: si le film avait pu être qualifié d'œuvre dramatique, pouvait-on considérer qu'il y avait eu copie selon l'article 16(3) de la loi? Malgré la présence de similarités frappantes entre les deux films, il conclut qu'il n'y avait pas copie au point de constituer une atteinte au droit d'auteur.

M. Norowzian en appela de la décision. La Cour d'appel releva certaines lacunes importantes du premier jugement. Il fut affirmé unanimement que, dépendant de son contenu, un film peut bel et bien être qualifié d'œuvre dramatique aux fins de la loi, en plus de lui être attribué un droit d'auteur en tant qu'enregistrement. La Cour a alors défini l'œuvre dramatique comme étant «a work of action, with or without words or music, which is capable of being performed before an audience». Le film «Joy» fut finalement qualifié d'œuvre dramatique. Malheureusement, le recours de M. Norowzian fut tout de même une fois de plus rejeté. L'on jugea que les défendeurs

235. *Telmak Australia Pty v. Bond International Pty Ltd*, (1985) 5 I.P.R. 203; *CBS Records Australia Ltd v. Telmak Teleproducts (Aust) Pty Ltd.*, (1997) 9 I.P.R. 440. (Il ne peut y avoir atteinte au droit d'auteur sur un enregistrement sonore par la production d'un enregistrement d'un «son semblable» et l'utilisation d'artistes interprètes ou exécutants différents, constituant une imitation proche de la prestation contenue dans un enregistrement existant).

n'avaient pas substantiellement copié la première œuvre et donc pas atteint son droit d'auteur. Les techniques employées par les deux producteurs de films étaient évidemment similaires, mais le sujet de chaque film était différent.

En Australie, depuis l'adoption du *Copyright Act 1912*, les films sont protégés à titre d'œuvres dramatiques lorsqu'une originalité est présente (par l'arrangement, la forme théâtrale, la combinaison de péripéties [...]). Mais aussi, depuis l'adoption du *Copyright Act 1968* (sous le titre «Droit d'auteur sur les objets autres que les œuvres»), un droit propre est attribué au film, indépendamment de toute œuvre dramatique à laquelle il peut être lié. La loi utilise l'expression «film cinématographique»:

Cinematograph film means the aggregate of the visual images embodied in an article or thing so as to be capable by the use of the article or thing: (a) of being shown as a moving picture; or (b) of being embodied in another article or thing by the use of which it can be so shown; and includes the aggregate of the sounds embodied in a sound-track associated with such visual images²³⁶.

Le producteur est seul titulaire initial des droits à ce titre sur le film²³⁷. La loi lui accorde le droit exclusif d'accomplir l'un ou l'autre des actes suivants: 1) faire une copie du film; 2) faire en sorte que le film, s'il consiste en des images visuelles, soit vu en public ou, s'il consiste en des sons, soit entendu en public; 3) radiodiffuser le film; 4) faire en sorte que le film soit transmis aux abonnés d'un service de diffusion²³⁸. Le producteur doit être résident ou citoyen australien, ou une personne morale incorporée sous la loi du Commonwealth ou d'un État, pour toute la période ou une partie substantielle du temps pendant lequel le film a été fait. De plus, le film doit être fait en Australie et, si le film est paru, la première parution doit avoir lieu en Australie²³⁹.

Le droit d'auteur subsiste 50 ans après la fin de l'année de la première parution du film²⁴⁰.

236. *Copyright Act 1968*, art. 10(1).

237. *Ibid.*, art. 98.

238. *Ibid.*, art. 86.

239. *Ibid.*, art. 84 et 90.

240. *Ibid.*, art. 94.

3.2.2 Les droits sur les programmes distribués par câble

Sur les cinq lois étudiées, seule celle du Royaume-Uni prévoit des **droits sur les programmes distribués par câble**. Le *Cable and Broadcasting Act 1984* avait amendé le *Copyright Act 1956*, créant un droit d'auteur sur chaque programme distribué par câble autre qu'une reprise. Selon l'article 7(1) du *Copyright, Designs and Patents Act 1988*:

«Cable programme» means any item included in a cable programme service; and «cable programme service» means a service which consists wholly or mainly in sending visual images, sounds or other information by means of a telecommunications system, otherwise than by wireless telegraphy, for reception at two or more places, or for presentation to members of the public.

Un droit est ainsi accordé sur les transmissions par câble à la personne qui assure le service de câblodistribution dans le cadre duquel le programme est distribué (la loi la reconnaît comme l'*auteur*)²⁴¹. Le service ne doit toutefois pas être exclu par l'un des cas prévus au paragraphe 2 de l'article 7. Le droit sur le programme ne subsistera pas s'il est inclus dans un service de réception et retransmission immédiate par un radiodiffuseur, ou s'il porte atteinte au droit d'auteur sur un autre programme distribué par câble ou sur une radiodiffusion²⁴².

Le titulaire du droit d'auteur sur un programme distribué par câble a le droit exclusif d'accomplir ces actes: 1) reproduire ou copier le programme (ce qui comprend notamment la réalisation de copies ou d'exemplaires éphémères ou accessoires par rapport à une autre utilisation du programme ainsi que la réalisation d'une photographie de l'ensemble, ou d'une partie importante de toute image faisant partie du programme); 2) diffuser des copies ou exemplaires du programme dans le public (ce qui vise l'acte de mettre en circulation au Royaume-Uni ou ailleurs des copies ou exemplaires de l'émission qui ne l'avaient encore jamais été, et non celles ou ceux qui l'avaient déjà été par distribution, vente, location, prêt ultérieur ou importation ultérieure); 3) projeter ou diffuser le programme en public; 4) radiodiffuser le programme ou le programmer dans un service de câblodistribution²⁴³.

241. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 9(2)c).

242. *Ibid.*, art. 7(6).

243. *Ibid.*, art. 16-21.

La durée de protection du droit sur un programme distribué par câble expire 50 ans après la fin de l'année au cours de laquelle le programme avait été inclus dans un service de câblodistribution. Le droit sur la reprise du programme distribué par câble expire à la même date que le programme original²⁴⁴.

3.2.3 Les droits sur les caractères typographiques

Toujours au Royaume-Uni, comme c'est le cas aussi en Australie, nous retrouvons des **droits sur les éditions publiées d'œuvres et sur la disposition typographique de ces œuvres**.

La loi britannique protège, à la fois, les caractères typographiques²⁴⁵ et les arrangements typographiques dans les œuvres publiées²⁴⁶. Les droits reviennent aux éditeurs²⁴⁷. La loi définit l'édition publiée comme suit: «a published edition of the whole or any part of one or more literary, dramatic or musical works»²⁴⁸. Le droit ne subsistera pas s'il reproduit l'arrangement typographique d'une autre édition²⁴⁹.

Le titulaire du droit d'auteur sur la présentation typographique d'une édition publiée a le droit exclusif d'accomplir les actes suivants: 1) reproduire ou copier la présentation (il faut entendre par là l'établissement d'un fac-similé de la présentation); 2) diffuser des copies ou exemplaires de la présentation dans le public (ce qui vise l'acte de mettre en circulation au Royaume-Uni ou ailleurs des copies ou exemplaires de la présentation qui ne l'avaient encore jamais été, et non celles ou ceux qui l'avaient déjà été par distribution, vente, location, prêt ultérieur ou importation ultérieure)²⁵⁰.

Le droit d'auteur prend fin 25 ans après la fin de l'année où l'édition fut pour la première fois publiée²⁵¹.

La loi australienne protège l'arrangement typographique d'œuvres publiées²⁵². Ce type de protection a seulement été introduit avec

244. *Ibid.*, art. 14.

245. *Ibid.*, art. 178, «typeface».

246. *Ibid.*, art. 1(1)c), «typographical arrangements».

247. *Ibid.*, art. 9(2)d).

248. *Ibid.*, art. 8(1).

249. *Ibid.*, art. 8(2).

250. *Ibid.*, art. 16-18.

251. *Ibid.*, art. 15.

252. *Copyright Act 1968*, art. 92. Selon le paragraphe 2, l'édition ne doit toutefois pas reproduire une édition antérieure de la même œuvre ou des mêmes œuvres.

le *Copyright Act 1968* et ne vaut que pour les éditions publiées après cette date²⁵³. Comme pour les autres droits consacrés par la partie IV de la loi, les droits d'auteur sur l'œuvre publiée sont totalement indépendants de ceux pouvant exister sur l'œuvre en elle-même. Par exemple, même si l'œuvre littéraire fait partie du domaine public, il pourra subsister des droits sur l'édition publiée.

La nature du droit d'auteur sur une édition publiée d'une œuvre littéraire, dramatique, musicale ou artistique, ou de deux ou plusieurs de ces œuvres, consiste en un droit exclusif de faire une reproduction de cette édition²⁵⁴. L'éditeur est considéré premier titulaire de ce droit²⁵⁵. La première publication de l'édition doit avoir lieu en Australie ou l'éditeur doit être une personne qualifiée (soit un citoyen ou résident australien, soit une personne morale incorporée sous la loi du Commonwealth ou d'un État)²⁵⁶.

La durée de ce droit est de 25 ans à partir de l'expiration de l'année de la première publication²⁵⁷.

Alors que les lois canadienne et américaine²⁵⁸ ne prévoient aucune disposition à ce sujet, la loi française inclut les caractères typographiques parmi les œuvres protégeables par le droit d'auteur²⁵⁹. Ces arrangements doivent être originaux par le choix et la disposition de leurs différents éléments lors de la mise en page. Ils ne satisferont pas à cette condition, et donc ne bénéficieront pas de la protection, s'ils sont imposés par la nature du texte à présenter. L'éditeur qui prend l'initiative, contrôle et édite sous son nom est auteur d'une œuvre collective sur laquelle sont investis des droits d'auteur²⁶⁰. C'est-à-dire que, parallèlement à l'auteur (l'écrivain), l'éditeur pourra posséder des droits d'auteur sur certains éléments

253. *Ibid.*, art. 224.

254. *Ibid.*, art. 88.

255. *Ibid.*, art. 100.

256. *Ibid.*, art. 84 et 92(1).

257. *Ibid.*, art. 96.

258. La jurisprudence américaine a accordé à plusieurs reprises une protection juridique aux caractères typographiques sur le fondement du droit d'auteur ou de la concurrence déloyale. Par contre, même si le *Copyright Office* accepte leur dépôt, il subsiste toujours une controverse législative quant à leur protection par le droit d'auteur. (Voir A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 183).

259. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.112-2(8). Mentionnons que la protection du droit d'auteur et/ou du droit des dessins et modèles est de façon comparable à la loi française étendue aux caractères typographiques dans la majorité des pays européens (Italie, Suisse, Belgique, Pays-Bas, Allemagne).

260. *Ibid.*, art. L. 113-2 et L.113-5.

de l'ouvrage comme sa structure physique, sa page couverture et ses arrangements typographiques. Le droit français ne reconnaît alors la qualité d'auteur à l'éditeur que dans des cas limités. M^e André Bertrand dénonce l'absence d'un véritable droit voisin au profit de l'éditeur:

[...] si l'on définit comme «droits voisins» «les droits des auxiliaires de créations littéraires ou artistiques qui gravitent dans l'orbite des créateurs», cette définition inclut nécessairement les éditeurs. [...] Reproduire illicitement un ouvrage, c'est non seulement priver l'auteur de ses droits d'auteur, mais également l'éditeur (et même le libraire!) de la vente d'une copie de cette œuvre. Étrangement, les éditeurs ne figurent pas parmi les bénéficiaires des droits voisins. Il s'agit d'une lacune d'autant plus importante qu'historiquement, ils ont bénéficié de droits antérieurement aux auteurs. La jurisprudence leur a d'ailleurs reconnu, bien avant les producteurs de phonogrammes, un certain nombre de droits, notamment sur les compositions et arrangements typographiques, qu'il aurait été normal de codifier comme l'ont fait plusieurs législations étrangères et, plus particulièrement, le Copyright Act anglais de 1988.²⁶¹

Pour sa part, le professeur André Lucas mentionne que la logique voudrait qu'on traite le droit de l'éditeur comme un droit voisin, mais que les éditeurs ne veulent pas d'un tel droit. Ceux-ci s'accommodent très bien de leur position de cessionnaires des droits des auteurs et seraient davantage pour la revendication de la qualité d'auteur ou de coauteur²⁶². Alors que certains penchent en faveur d'un droit voisin, d'autres mentionnent les risques que comporte un tel droit: un risque protectionniste ainsi qu'un risque d'affaiblissement de la protection des éditeurs²⁶³.

Les listes de droits connexes dans les lois nationales sont apparemment limitatives. Il n'est toutefois pas interdit de songer à d'autres droits qui pourraient faire partie de cette catégorie puisqu'ils seraient connexes à la création. Voilà ce qu'affirme le professeur André Lucas à ce sujet:

261. A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 714 et p. 872. Voir, sur la même opinion, S. De FAULTRIER-TRAVERS, *Le droit d'auteur dans l'édition*, Paris, Imprimerie Nationale, 1993, p. 118.

262. A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 73.

263. J.-M. BOURGOIS, «La place des groupes multimédia dans l'édition», dans *Le droit d'auteur enjeu économique et culturel*, Paris, Litec, 1990, 31, p. 33.

L'inflation des droits voisins n'est pas, il est vrai, sans inconvénient. On ne peut nier toutefois qu'ils permettent d'apporter des solutions adaptées sans menacer la cohérence du droit de la propriété littéraire et artistique. Il n'y aurait donc rien d'anormal à faire de cette catégorie hétérogène une catégorie ouverte²⁶⁴.

Nous procéderons au survol de types de droits connexes supplémentaires reconnus par d'autres États. De ce fait, nous jetterons aussi un coup d'œil sur quelques droits qui seraient susceptibles d'entrer dans cette catégorie.

3.2.4 Les droits des entrepreneurs de spectacles

Dans tous les systèmes juridiques, il existe un droit coutumier sur le spectacle public qui est attribué à l'entreprise qui l'organise. Celle-ci est titulaire d'un droit se limitant à l'exercice de prérogatives rattachées à la communication au public. Au Brésil, toutefois, la loi²⁶⁵ attribue spécifiquement certains **droits aux entrepreneurs de spectacles**. On a créé un nouveau droit connexe, différent de tous les autres: le droit du stade. Ce droit, aussi appelé droit d'arène, apparaît dans le cas d'un spectacle sportif public avec entrée payante et est attribué à l'organisation sportive qui l'organise. Celle-ci jouit du droit d'autoriser ou d'interdire la fixation, la transmission ou la retransmission, par quelque moyen ou procédé que ce soit, de la manifestation sportive²⁶⁶. Les fixations dont la durée n'excède pas trois minutes sont néanmoins permises, aux fins d'information exclusivement, dans la presse, au cinéma ou à la télévision²⁶⁷. Dans les cas de communication susmentionnés, une rémunération sera perçue dont une partie reviendra aux athlètes²⁶⁸.

264. A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 72.

265. *Loi sur le droit d'auteur*, n° 5.988, 14 décembre 1973.

266. *Ibid.*, art. 100.

267. *Ibid.*, art. 101.

268. J.D. OLIVEIRA ASCENSAO, «Le droit au spectacle», (1990) 24 *Bull. D.A.* n° 23. Il accepte l'inclusion du droit d'arène dans le cadre de la législation sur le droit d'auteur, toutefois sans enthousiasme, en faisant remarquer qu'il n'existe pas, par nature, une œuvre littéraire ou artistique à laquelle l'activité d'athlète soit comparable; A. CHAVES, «Le droit d'arène», (1983) 115 *R.I.D.A.* 26. À son point de vue, le droit d'arène ne constitue pas un «droit d'auteur», mais un autre droit de la personnalité, tel que le droit à sa propre image, important sans doute dans les œuvres cinématographiques, théâtrales et autres similaires, mais de nature essentiellement distincte: «Au lieu d'un droit d'auteur ou d'un droit connexe, nous aurions, dans cette hypothèse, un reflet du droit de la personne à sa propre image, quoique essentiellement différent de celui qui concerne les œuvres cinématographiques et autres.» (p. 28); C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 117-118.

Un droit comparable est prévu aussi en Allemagne. Toutefois, il est attribué à celui qui organise la représentation d'un artiste interprète. Ce droit voisin d'une durée de 25 ans comprend le droit d'autoriser la transmission directe de la prestation hors de la salle, le droit d'autoriser la fixation de la prestation sur un support et le droit d'autoriser la diffusion directe de la prestation sur les ondes²⁶⁹.

3.2.5 Les droits des photographes

Les **droits des photographes** ne font, par ailleurs, pas l'unanimité. La photographie n'a été admise à l'article 2(1) de la Convention de Berne qu'en 1948, à titre d'œuvre artistique²⁷⁰. Sur le plan national, alors que certaines législations attribuent un droit d'auteur sur les photographies, d'autres ne leur accordent qu'un droit connexe, argumentant que le simple fait de peser sur un bouton ne peut mener à la création d'une œuvre.

Le mécanisme de son procédé est, dit-on, la raison principale des objections à la protection de la photographie par le droit d'auteur. Puisque le moment crucial de la création se passe lors du déclic qui enregistre les rayons lumineux sur la surface sensible, on n'y reconnaît aucune contribution humaine qui l'élèverait au rang des créations artistiques. L'exécution mécanique de la gravure sur la pellicule ne donne pas «la prédominance au fait de l'homme». Pour cette raison, plusieurs voudraient même n'accorder à toute photographie, à l'instar de ce qui existe dans d'autres systèmes juridiques, qu'un droit voisin.²⁷¹

Il existerait quatre systèmes distincts de protection²⁷²: les photographies sont protégées purement et simplement par le droit d'auteur en tant qu'œuvres artistiques (c'est le cas notamment du Canada²⁷³,

269. *Loi sur le droit d'auteur et les droits voisins*, 9 septembre 1965 (modifiée en dernier lieu par la loi du 16 juillet 1998), art. 81, 74, 75 et 76(1).

270. Art. 7(4). La durée de protection est par contre inférieure aux autres types d'œuvres, puisqu'elle est de 25 ans à compter de leur réalisation. De son côté, la Convention universelle, art. IV(3), ne contraint pas les États contractants à protéger les photographies, mais oblige ceux qui le font à garantir une protection minimale de 10 ans. Le manque de cohérence des conventions internationales se répercute comme nous le verrons dans les textes nationaux.

271. Y. GENDREAU, *supra*, note 134, p. 22.

272. *Ibid.*, p. 2-3. Il ne doit pas être tenu compte de l'expression utilisée par les différentes lois afin de désigner la titularité des droits sur les photographies, puisqu'elle n'est pas révélatrice du type de protection accordée.

273. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 2 et 5.

de la France²⁷⁴, des États-Unis²⁷⁵, du Royaume-Uni²⁷⁶, de l'Australie²⁷⁷); la protection, par le droit d'auteur, est soumise à une condition (cette solution prévalait notamment en France avant la loi de 1985 alors que pour être protégées les œuvres photographiques devaient démontrer un caractère artistique ou documentaire); seules les véritables œuvres photographiques sont protégées par le droit d'auteur et non les simples photographies qui n'atteignent pas le degré d'originalité requis (c'est le cas notamment en Italie²⁷⁸, en Espagne²⁷⁹ et en Allemagne²⁸⁰); et lorsque l'on n'accepte pas d'assimiler les photographies aux œuvres artistiques, les photographes n'obtiennent qu'un droit voisin (ce système a été retenu en Autriche²⁸¹ et en Scandinavie où les photographies sont protégées par une loi qui leur est propre²⁸²).

À titre d'exemple, la loi autrichienne prévoit pour quiconque prend une photographie, le droit exclusif de reproduire et de diffuser cette photographie, de la projeter publiquement au moyen d'instruments optiques et de la radio-téléviser²⁸³. Ces droits sont transmissibles et le réalisateur de la photographie est considéré premier titulaire de ceux-ci²⁸⁴. Le droit à la protection s'éteint 30 ans après

274. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.112-2 9^o («œuvre photographique»).

275. *Copyright Act of 1976*, art. 102a(5).

276. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 1(1)a) et 4(1)a).

277. *Copyright Act 1968*, art. 10(1) et 32.

278. «Protection du droit d'auteur et des autres droits connexes à l'exercice de celui-ci», *Loi sur la protection du droit d'auteur et des droits voisins*, n^o 633, 22 avril 1941 (modifiée en dernier lieu par le décret-loi n^o 154 du 26 mai 1997), art. 2(7) et 87-92.

279. *Loi sur la propriété intellectuelle*, n^o 22, 11 novembre 1987, art. 10h) et 119.

280. *Loi sur le droit d'auteur et les droits voisins*, art. 2(1)(5) et 72 («les travaux photographiques et les produits obtenus par un procédé analogue»). L'Allemagne pousse encore plus loin le raisonnement en subdivisant les simples photographies en «photographies simples» et «photographies simples de valeur documentaire». En fait, on y a cumulé une protection selon les droits voisins et selon le droit d'auteur.

281. *Loi fédérale concernant le droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques et les droits voisins*, 1982. Le titre II est consacré aux droits connexes, les articles 73 à 75 spécialement aux photographies. Voir R. DITTRICH, «Réflexions sur la protection par le droit d'auteur des adaptations de phonogrammes et d'émissions de radiodiffusion», (1984) 97 *D.A.* 330.

282. À titre d'exemple, voir la loi suédoise: *Loi relative au droit sur les images photographiques*, n^o 730, 1960.

283. *Loi fédérale concernant le droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques et les droits voisins*, art. 74(1).

284. *Ibid.*, art. 75. Si elle est réalisée dans un but commercial, ce sera le propriétaire de l'entreprise. Des dispositions spéciales sont prévues pour les photographies de personnes, où des droits seront accordés à celui ou celle qui a passé la commande et à la personne photographiée.

la prise de vue ou, si la photographie a été publiée avant l'expiration de ce délai, 30 ans après cette publication²⁸⁵. En Norvège, le photographe pourra bénéficier d'un droit connexe lorsque les images photographiques ne constitueront pas des œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques. La personne qui réalise l'image a le droit exclusif de reproduire celle-ci et de la rendre accessible au public²⁸⁶. La durée de protection s'étendra jusqu'à 15 ans après la mort du photographe²⁸⁷ ou, du moins, jusqu'à 50 après sa réalisation²⁸⁸.

3.2.6 Les droits des producteurs de bases de données

La situation est aussi complexe en ce qui concerne les **droits des producteurs de bases de données**²⁸⁹. Mentionnons que l'article 2.5 de la Convention de Berne, l'article 10(2) de l'Accord sur les ADPIC et l'article 1705(1)b de l'ALÉNA exigent la protection par le droit d'auteur des compilations de données, à titre d'œuvres littéraires. Cette protection est accordée dans plusieurs pays, sous réserve d'une originalité dans la sélection ou l'arrangement des données; c'est le cas, notamment, au Canada²⁹⁰, aux États-Unis²⁹¹, au Royaume-Uni²⁹² et en Australie²⁹³.

285. *Ibid.*, art. 74(6).

286. *Loi relative au droit d'auteur sur les œuvres littéraires, scientifiques et artistiques, etc.*, n° 2, 12 mai 1961 (et ses modifications successives jusqu'au 30 juin 1995), art. 43a). Voir aussi art. 49a) de la loi suédoise, *Loi relative au droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques*, n° 729, 30 décembre 1960 (modifiée en dernier lieu par la loi n° 1274 du 7 décembre 1995).

287. *Ibid.*, art. 45c).

288. K. GARNETT et A. ABBOTT, «Who is the «Author» of a Photograph?», (1998) 6 *E.I.P.R.* 204; Y. GENDREAU, *supra*, note 134, p. 2-9; C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 23-24; S. RICKETSON, *supra*, note 53, p. 257. Pour en connaître davantage sur la protection des photographies, voir Y. GENDREAU, A. NORDEMANN et R. OESH, *Copyright and photographs: an international survey*, Londres, Kluwer, 1999.

289. Lorsqu'il est question de *base de données*, il est fait référence aux: compilation, recueil, archivage, organisation ou gestion de données, laquelle peut être assimilée à l'annuaire, à la collection ou à la compilation d'informations. Depuis l'avènement des inforoutes, force est de constater que la base de données connaît une expansion sans précédent; bien des sites web sont notamment susceptibles de tomber sous cette définition.

290. *Loi sur le droit d'auteur*, art. 2 (*compilation* «Les œuvres résultant du choix ou de l'arrangement de tout ou partie d'œuvres littéraires, dramatiques, musicales ou artistiques ou de données»), 2.1 et 5.

291. La protection est reconnue par la doctrine et la jurisprudence, voir A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 530.

292. *Copyright, Designs and Patents Act 1988*, art. 1(1)a) et 3(1)a).

293. *Copyright Act 1968*, art. 10(1) et 32.

Ailleurs, le producteur de bases de données ne jouit parfois ni d'un droit d'auteur ni de droits voisins, mais d'une protection à part. En France, le droit d'auteur ne protège pas les compilations en tant que telles. Néanmoins, les producteurs de bases de données²⁹⁴ jouissent de droits propres²⁹⁵. Ces dispositions ont été ajoutées dans le Livre III du *Code de la propriété intellectuelle* consacré aux dispositions générales, suite à l'adoption de la *Directive européenne relative à la protection juridique des bases de données* qui leur attribue un droit *sui generis*²⁹⁶. La loi vise ainsi à protéger la personne qui prend l'initiative et le risque des investissements correspondants, qu'ils soient au niveau financier, matériel ou humain, pourvu qu'il soit substantiel²⁹⁷. Cette protection se résume en un droit d'interdire l'extraction et/ou la réutilisation de la totalité ou d'une partie substantielle de la base de données²⁹⁸. Elle prend effet à compter de l'achèvement de la fabrication de la base de données et expire 15 ans après le 1^{er} janvier de l'année civile qui suit celle de son achèvement²⁹⁹. La protection des bases de données, à titre de droits voisins, aurait certainement présenté moins de problèmes que la création d'un nouveau droit³⁰⁰. Il ne fait pas de doute que les bases de données et les productions protégées par des droits voisins partagent la même nature et démontrent plusieurs points communs. Ces similarités seraient suffisantes pour justifier un même régime, ce qui simplifierait le processus d'application et éviterait la controverse concernant l'originalité en droit d'auteur. En effet, le régime des droits voisins permettrait de prendre en compte la valeur commerciale et la dimension économique des bases de données³⁰¹. Le professeur André Lucas

294. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.112-3: «On entend par base de données un recueil d'œuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout moyen.»

295. *Ibid.*, art. L.341-1 – L.343-4. Voir A. BERTRAND, *supra*, note 101, p. 521; A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 73-79, 108-110 et 154-159.

296. Voir A. KÉREVER, «Protection par le droit d'auteur ou protection «*sui generis*»?», dans *Banques de données et droit d'auteur*, Colloque organisé par l'Institut de recherche européenne internationale Henri Desbois (IRPI) et l'Université de Paris-Dauphine, Paris, 27 novembre 1986, Paris, Librairies Techniques, 1987, p. 71.

297. *Code de la propriété intellectuelle*, art. L.341-1.

298. *Ibid.*, art. L.342-1.

299. *Ibid.*, art. L.342-5.

300. T.M. COOK, «The Final Version of the EC Database Directive. A Model for the Rest of the World?», (1996) 61 *Copyright World* 24, p. 27.

301. C. GARRIGUES, «Databases: A Subject-matter for Copyright or for a Neighbouring Rights Regime?», (1997) 1 *E.I.P.R.* 3: M^{me} Garrigues apporte notamment que ni les bases de données ni les productions protégées par des droits voisins ne sont en principe le résultat de la création intellectuelle de l'auteur, que toutes deux requièrent certains arrangements organisationnels pour leur production et que, dans les deux cas, le sujet protégé est la personne en charge de tous les arrangements nécessaires à la production.

qualifie le choix du législateur français de discutable et affirme que même si la Directive européenne ne le dit pas, il s'agit en réalité d'un droit voisin³⁰².

D'ailleurs, l'Allemagne qui a transposé la Directive dans sa loi a clairement rangé le droit des producteurs de bases de données dans les droits voisins³⁰³. Comme modèles supplémentaires, la Norvège et la Suède³⁰⁴ les incluent aussi parmi les titulaires de droits voisins. Leur protection se résume au droit d'empêcher la reproduction de la base de données, pour une période de 10 ans³⁰⁵.

Sans s'attarder sur le sujet, mentionnons que certains législateurs ont multiplié les catégories de droits connexes, particulièrement en Europe. Ainsi, la loi allemande protège, en plus de nombreux autres droits voisins, certaines éditions, soit les éditions scientifiques et les éditions premières d'œuvres posthumes³⁰⁶. En Italie, des droits supplémentaires portant le titre de *voisins* sont attribués, entre autres, aux œuvres publiées ou communiquées au public après l'extinction des droits patrimoniaux d'auteur, aux éditions critiques et scientifiques d'œuvres du domaine public, aux esquisses de décors de théâtre, à la correspondance épistolaire et aux portraits, aux plans d'ingénieurs, au titre, aux rubriques, à l'aspect extérieur de l'œuvre, aux articles et aux nouvelles³⁰⁷. Enfin, certains régimes particuliers, parfois qualifiés de droits voisins, ont pu s'appliquer à d'autres objets, tels les dessins et modèles en France ou les topographies de semi-conducteurs (chips) en France et aux États-Unis³⁰⁸.

302. A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 75-76.

303. *Loi sur le droit d'auteur et les droits voisins*, 9 septembre 1965 (modifiée en dernier lieu par la loi du 16 juillet 1998), art. 87a).

304. *Loi relative au droit d'auteur sur les œuvres littéraires, scientifiques et artistiques* (Norvège), art. 43 et *Loi relative au droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques* (Suède), art. 49. Est protégé «le fabricant de formulaires, catalogues, tableaux et autres ouvrages similaires qui réunissent un grand nombre d'éléments d'information».

305. La situation est semblable aussi aux Pays-Bas où l'on protège depuis longtemps les écrits non personnels, tels les annuaires des abonnés au téléphone ou les listes d'émissions à titre de droit voisin, lequel est parfois aussi appelé «pseudo droit d'auteur». (Voir H. COHEN JEHORAM, «Rapports entre le droit d'auteur et les droits voisins», (1990) 144 *R.I.D.A.* 81, p. 82).

306. *Loi sur le droit d'auteur et les droits voisins*, art. 70 et 71. Voir C. DOUTRELEPONT, *supra*, note 39, p. 18-28.

307. *Loi sur la protection du droit d'auteur et des droits voisins*, n° 633, 22 avril 1941 (modifiée en dernier lieu par le décret-loi n° 154 du 26 mai 1997), art. 85ter, 85quater, 86 et 93-100.

308. Voir à ce propos A. STROWEL, *supra*, note 4, p. 475.

Mais nous ne développerons pas davantage, croyant avoir donné une idée des principaux objets de droits connexes reconnus dans le monde.

M. Pierre Sirinelli souligne que la reconnaissance légale de droits à certaines catégories de personnes n'empêche pas la «découverte» d'autres bénéficiaires de droits voisins; ce fut le cas de l'entreprise organisatrice d'une œuvre de collection en France et en Allemagne³⁰⁹. Mais ceux-ci ne bénéficieraient pas du régime légal puisque la construction serait totalement jurisprudentielle. M^{me} Carine Doutrelepont maintient: «La pratique indique que, sous l'apparence d'un concept uniforme de "droit voisin", il y a en réalité autant de droits propres que de prestations propres et que chacune d'entre elles jouit d'un régime qui lui est spécifique»³¹⁰. Nous partageons aussi l'avis du professeur Pierre Trudel lorsqu'il affirme: «Dans le contexte des inforoutes, il est certes possible d'envisager la protection d'un grand nombre d'activités en recourant aux droits voisins»³¹¹. Par exemple, il est légitime de se demander si les droits sur les œuvres sur support numérique peuvent être considérés comme des droits connexes³¹². Le fait de numériser une œuvre préexistante dans le but de la diffuser (supposons sur les inforoutes) pourrait faire l'objet d'un nouveau droit englobant toutes les procédures liées à celle-ci. Au Japon, l'idée d'accorder un droit exclusif à titre de droit

309. P. SIRINELLI, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Paris, Dalloz, 1992, p. 151. Suite à une certaine jurisprudence française attribuant des droits voisins au créateur d'une collection de musée, la loi reconnut même la protection du droit d'auteur à l'auteur d'une œuvre de collection, c'est-à-dire somme toute à un entrepreneur. Voir aussi M. BUYDENS, *La protection de la quasi-crédation – Information, publicité, mode, photographies documentaires et esthétique industrielle... Droit belge, droit allemand, droit français*, Bruxelles, Larcier, 1993, p. 524 et p. 787-788. M^{me} Buydens s'interroge sur le fait de reconnaître aux prestations de nature créative, dans le domaine économique et commercial, l'accès à la protection: «Faut-il ainsi, comme le préconisait Hubmann, considérer que celui qui crée une entreprise doit être protégé à l'instar de celui qui crée une œuvre (ou une prestation quasi créative)?» En se rapportant à la définition de la création ou de la quasi-crédation qui présente la condition d'un caractère esthétique ou technique, elle conclut par la négative.

310. C. DOUTRELEPONT, *supra*, note 39, p. 35.

311. P. TRUDEL, F. ABRAN, K. BENYEKHFLEF, S. HEIN et al., *Droit du cyberspace*, Montréal, Thémis, 1997, p. 16-38.

312. *Ibid.*, p. 16-72 – 16-75. La numérisation consiste à codifier une œuvre en langage binaire (à former une série de *bits*, soit la transformer en un agencement d'une suite de 0 et de 1, susceptibles de représenter soit des chiffres, du texte, de la musique, des images, ou autres éléments potentiellement représentables, c'est-à-dire toutes les formes d'œuvres), et la fixer sur un support numérique. La numérisation d'une œuvre met en cause des droits de production, de reproduction et de fixation.

voisin à la personne qui fixe, la première, une œuvre sur support numérique, en plus de celui accordé au producteur de bases de données, a été soulevée³¹³. Il semble que la suggestion n'ait, somme toute, été formulée que dans ce pays. Il ne faudrait toutefois pas non plus attribuer un droit connexe à toute production, indépendamment de la nature du contenu (texte, son, image) et de son format (numérique ou non). Ce serait repousser trop loin les frontières de la propriété intellectuelle³¹⁴. Suite à la reconnaissance de plusieurs droits connexes, nous devons réfléchir sur l'adéquation de ces droits, entre autres dans le contexte numérique. Nous croyons qu'il faille néanmoins considérer, de façon positive, le fait que le champ des droits connexes se soit énormément élargi avec le progrès technique des dernières décennies. La technologie a su apporter des moyens de diffusion des œuvres, sans précédent.

Quelques personnes ou objets supplémentaires ont poussé le raisonnement à savoir s'il y avait potentiellement lieu à l'attribution de droits connexes. Ce fut le cas des éditeurs de logiciels en Europe³¹⁵. Nous croyons que d'autres auxiliaires, au sens large, pourraient mener à certains questionnements. Le disc-jockey de musique techno qui jouerait un rôle important sur le sort de l'œuvre pourrait-il, par exemple, exceptionnellement se rapprocher de l'artiste interprète ou exécutant? M. André Kéréver mentionne que les instruments internationaux, et donc nous extrapolons nationaux, devraient également englober la protection spécifique des producteurs audiovisuels, distincte de celle dont ils bénéficieraient en tant

313. GOUVERNEMENT DU JAPON, AGENCY FOR CULTURAL AFFAIRS OF JAPAN, *Green Paper of Japan*, Report of Discussions by the Working Group of the Subcommittee on Multimedia of the Copyright Council, «To grant neighbouring rights to persons who first fixed information in digital form, or to producers of databases which are not protected by copyrights», Tokyo, 1995.

314. A. LUCAS, *supra*, note 92, p. 74; GOUVERNEMENT DU CANADA, *Le droit d'auteur et l'utoroute de l'information*, Rapport final du sous-comité sur le droit d'auteur, Ministère des Approvisionnements et Services, Canada, 1985, p. 8.

315. J. HUET et A. LUCAS, «La protection des logiciels», dans Jack LANG (dir.), *Droit d'auteur et droits voisins: la loi du 3 juillet 1985: Colloque de l'IRPI, Paris, 21 et 22 novembre 1985*, Paris, Librairies techniques, 1986, 30, p. 36-37. Même que, pour plusieurs, le droit conféré par l'adoption de la *Directive 91/250/CEE du Conseil du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur*, J.O.C.E., n° L 122, 17 mai 1991 n'est pas un droit d'auteur au sens traditionnel, mais bien un droit spécifique aux logiciels, spécial, c'est-à-dire un droit voisin. (Voir L. GUIBAULT, *La protection intellectuelle et les nouvelles technologies: à la recherche de la clef de l'innovation*, Mémoire, Université de Montréal, 1994, p. 42-43 qui réfère aux opinions de Hugenholtz et de Wenzel); J.H. REICHMAN, «Computer Programs As Applied Scientific Know-How: Implications of Copyright Protection for Commercialized University Research», (1989) 42 *Vanderbilt L.R.* 639.

que cessionnaires du droit d'auteur, des topographies des semi-conducteurs, à titre de droit voisin de nature industrielle, les logiciels et les bases de données lorsqu'ils ne remplissent pas la condition d'originalité [...] C'est-à-dire tous les biens de nature industrielle issus d'investissements, dont la rentabilité et l'exploitation paisible exigent une certaine protection par des droits incorporels³¹⁶. Se référant à la théorie générale du «droit à la prestation», M. Louis Van Bunnen soutient que d'autres «prestations», d'autres productions de l'esprit qui ne relèvent pas du droit d'auteur ou d'un secteur déjà organisé de la propriété intellectuelle, pourraient aussi bénéficier d'une protection exclusive propre aux droits intellectuels; il défend notamment l'idée de faire bénéficier d'un droit apparenté au droit d'auteur les mises en page d'éditions graphiques, les formules de parfum ou les prestations des sportifs³¹⁷. Ce type de protection peut certainement s'avérer utile lorsque la protection d'une contribution particulière, par un véritable droit d'auteur, aurait pour effet de dénaturer ce droit. Par contre, une extension du statut des droits connexes dans le but de protéger des objets tels les formules de parfum ou les prestations des sportifs aurait, selon nous, pour effet de dénaturer les droits connexes. Nous ne pourrions affirmer catégoriquement qu'il est souhaitable de prévoir dans les lois des droits connexes autres que ceux couverts par la Convention de Rome. Mais il est certain, comme l'affirme M. Frank Gotzen, qu'avant de légiférer il faille réfléchir sur la spécificité de chacune des situations en présence³¹⁸.

Les cinq lois principales référées comportent des dispositions semblables, que nous ne nous attarderons pas à analyser davantage, concernant la transmission des droits, la cession, la gestion collective [...] Cette dernière comprend, lorsqu'il s'agit de droits exclusifs, l'autorisation des utilisations et leur contrôle, la perception des rémunérations et leur répartition entre les titulaires de droits³¹⁹. Selon le principe du traitement national consacré par la Convention de Rome, les organisations de gestion collective d'un État adminis-

316. A. KÉRÉVER, *supra*, note 130, p. 16.

317. L.V. BUNNEN, «Les droits voisins du droit d'auteur: plaidoyer pour une théorie extensive», (1986) *Ing. Cons.* 169, p. 181-185.

318. F. GOTZEN, «Faut-il légiférer en matière de droits voisins», dans *Les Journées du droit d'auteur: Les droits voisins du droit d'auteur, Le droit d'auteur dans l'audiovisuel, Les atteintes aux droits voisins et aux droits d'auteur*, Actes du colloque organisé à l'Université Libre de Bruxelles par le Centre de droit privé et de droit économique de la Faculté de droit, Bruxelles, 11 et 12 décembre 1987, Bruxelles, Bruylant, 1989, 75, p. 79.

319. OMPI, «Gestion collective des droits d'auteur et des droits voisins», (1989) 102 *D.A.* 327.

trent les répertoires étrangers sur leur territoire national, en vertu de contrats de représentation réciproque, et paient des redevances aux titulaires de droits étrangers³²⁰. Enfin, en ce qui a trait à la violation des droits connexes et aux recours possibles, ceux-ci se retrouvent généralement dans des dispositions législatives communes avec les droits des auteurs proprement dits³²¹. Par contre, d'autres lois réfèrent à des dispositions spécifiques³²². Les sanctions se résument à des recours civils (injonction, saisie, dommages-intérêts, reddition de compte, remise) et à des recours criminels.

Il serait trop fastidieux de soulever tous les principes législatifs relatifs aux droits connexes. Cependant, nous croyons avoir dressé un portrait représentatif des droits attribués par les différentes lois étudiées. Nous sommes en mesure de constater que les textes

-
320. La perception des droits est assurée par divers organismes dans chacun des pays. Notons seulement au Canada, à titre d'exemple, la Société canadienne des droits voisins (SCGDV) qui comprend les sociétés membres AVLA, AFM, SOPROQ, ACTRA PRS et qui gère les droits des artistes interprètes et des producteurs, ainsi que l'Agence canadienne des radiodiffuseurs canadiens qui perçoit les redevances de droits sur les signaux. Les licences, redevances, tarifs, sont déterminés selon l'organisation prévue par la loi nationale (au Canada, il s'agit de la Commission du droit d'auteur, art. 66 et s. de la loi). Voir en droit comparé concernant les droits des artistes interprètes, M. FREEGARD et J. BLACK, *The Decisions of the UK Performing Right and Copyright Tribunal*, Londres, Butterworths, 1997, ch. 4. Voir sur la distinction entre les sociétés de gestion de droit d'auteur et de droits voisins, J.-L. TOURNIER, «L'avenir des sociétés d'auteur», (1996) 170 *R.I.D.A.* 91). Voir en rapport à la gestion collective des droits voisins dans le contexte du numérique, C. RODRIGES, «L'impact de la technologie numérique sur l'exercice et la gestion collective des droits voisins dans le cadre de la Convention de Rome», (1997) 21 *Bull. D.A.* n° 4 16.
321. La loi canadienne traite de «violation du droit d'auteur et des droits moraux et cas d'exception» à sa partie III (art. 27-33) et de «recours civils, criminels et importation» à sa partie IV (art. 34-45). La loi américaine consacre son chapitre 5 aux violations et recours (art. 501 et s.). La loi française consacre le titre III de son livre III («Dispositions générales relatives au droit d'auteur, droits voisins, producteurs de bases de données») aux «procédures et sanctions» en cas de violation aux articles de la loi (art. L.331-1 – L.335-10). La loi britannique traite de violation au copyright au chapitre II (art. 17-27) et de recours au chapitre VI (art. 96-115). Les artistes interprètes sont traités séparément, la violation de leurs droits étant prévue aux art. 183 à 188 et les recours aux art. 194 à 205.
322. En Australie, le *Copyright Act 1968* prévoit la violation du droit d'auteur dans les objets autres que les œuvres dans une section distincte, soit la partie IV de la division 6 (art. 100A-112D: par exemple, relativement au droit d'auteur sur les enregistrements sonores (art. 100A-109, 110 et 112D), sur les radiodiffusions (art. 101 (4), 105, 107, 109 et 111), sur les films (art. 10 (1), 101 à 105, 110 et 110A), sur les éditions d'œuvres publiées (art. 112 et 112A)). La loi renvoie toutefois aux mêmes articles en ce qui concerne les recours pour violation aux œuvres ou autres objets: partie V de la loi (art. 114-135AK). Les infractions relativement aux prestations des artistes interprètes sont prévues aux art. 248P à 248T et les actions possibles aux art. 248G à 248N.

nationaux divergent sur certains points, quoique les principes de base demeurent. Une étude de droit comparé en la matière démontre des solutions quelque peu disparates, d'abord par la logique du système de droit adopté (système de droit d'auteur ou de copyright), ensuite par le choix parfois des titulaires protégés et les droits qui leur sont accordés. Il ne fait pas de doute que l'expression *droits connexes* ou *droits voisins* couvre aujourd'hui un certain nombre de réalités bien différentes les unes des autres.

4. Conclusion

Nous observons que les droits connexes acquièrent une place de plus en plus importante sur le plan international. Cela se produit sûrement en raison de l'ampleur que prennent les moyens de diffusion des œuvres. D'ailleurs, l'une des manifestations de ce constat est que les organisations internationales tendent, dans leurs initiatives en matière de propriété intellectuelle, à associer systématiquement droits connexes et droit d'auteur. Il faut retenir qu'à l'heure actuelle la protection des droits connexes au plan international ne peut être considérée uniquement dans la perspective de la Convention de Rome, si importante soit-elle. En conséquence, l'adhésion des États à la Convention de Rome doit toujours se faire en relation avec leur adhésion aux autres textes internationaux complémentaires en la matière. Ensemble, ces textes constituent une base relativement solide pour la protection des droits connexes, tant au niveau international qu'au niveau national. Mais ces conventions ou autres textes internationaux ne constituent pas un droit supranational; ils imposent simplement aux États contractants certaines obligations minimales qu'ils sont tenus de remplir sur leur territoire. Pour connaître la protection réelle accordée aux titulaires de droits connexes de chaque État, il faut alors se référer aux différents textes adoptés sur le plan national.

La protection des droits connexes attribuée par les textes nationaux, à l'image des textes internationaux, est parfois qualifiée d'insatisfaisante. Notons que, dans une certaine mesure, la pratique contractuelle pourra compenser le retard ou l'insuffisance des législations, car les droits connexes sont de façon usuelle régis par des contrats³²³. Par ailleurs, nous devons admettre que malgré des

323. M. Adolf Dietz compare le droit d'auteur moderne à l'image du carré magique, où deux de ses côtés sont le droit d'auteur et les droits voisins, les deux autres étant la pratique contractuelle et la gestion collective. (A. DIETZ, «Mutation du droit d'auteur; changement de paradigme en matière de droit d'auteur», (1988) 138 *R.I.D.A.* 23, p. 49).

fondements analogues, les textes nationaux offrent une protection substantiellement variable. Un consensus international plus important sur les droits à accorder à l'échelle nationale pourrait être adopté. Puisque le droit national a toujours été fortement influencé par l'importance accordée aux droits connexes dans les instruments internationaux, l'idée d'une révision éventuelle de la Convention de Rome ne devrait pas être mise de côté. Néanmoins, des initiatives comme celle de l'entrée en vigueur du *Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes* de l'OMPI seront de nature, selon nous, à combler de telles lacunes. Les textes internationaux ayant été adoptés à différentes époques, il est très heureux de constater qu'une organisation comme l'OMPI intervienne pour mettre à jour et renforcer une protection devenue parfois inadéquate, compte tenu du développement des technologies. Espérons que le Canada et le plus grand nombre de pays possible ratifient ce Traité dans un avenir rapproché. Espérons aussi qu'un consensus puisse avoir lieu pour qu'un *Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes concernant les exécutions audiovisuelles* puisse enfin être conclu.

Malgré tout, il faut rappeler la finalité des droits connexes: protéger les communicateurs des œuvres des auteurs. Ce ne sont pas des auteurs au premier sens du terme. Leurs droits ne devraient pas être pratiquement érigés au rang de ceux des auteurs, répètent ceux qui s'attribuent le titre. Les titulaires de droits connexes ne demeurent, en principe, que les auxiliaires du créateur; ils gravitent autour de son orbite. L'on exige généralement d'eux un apport technique et/ou financier, et non un apport artistique ou créatif rejoignant le critère de l'originalité. Nous résumerions en affirmant que des droits leur sont accordés en raison d'un investissement dans la création. Le fondement de la protection des droits connexes est sensiblement le même, quel que soit le texte national ou international, et il demeure bel et bien distinct de celui des droits des auteurs.

[À SUIVRE]