> We are satisfied that the step of displaying an isometric view of a formation brings the invention into an art area in which patents may be granted [...]

Dans les deux cas il s'agit de logiciels qui permettent un affichage de graphiques porteurs d'information: l'un est brevetable, l'autre non!

Pour éviter ce manque de cohérence, les tribunaux devront se pencher avec attention sur les faits (économiques et techniques) en cause et tenter de se libérer des préjugés vis-à-vis les technologies de l'information. Par exemple, dans *Schlumberger*[21]:

> If those calculations were not to be effected by computers but by men, the subject matter of the application would clearly be mathematical formulae and a series of purely mental operations.

Deux erreurs manifestes à nos yeux de la part du tribunal: l'assimilation du logiciel à une formule mathématique et l'ignorance de l'importance de la capacité de calcul répétitif.

En ce qui concerne le premier point, l'on peut se demander si l'on devrait refuser de breveter les inventions qui s'appuient sur les principes de la physique! Ce n'est pas parce que le logiciel utilise des principes mathématiques qu'il se réduit à de tels principes. Dans la même veine, on devra suivre la façon dont la Direction des brevets va appliquer l'alinéa 1 de la nouvelle directive.

Quant au deuxième point, refuserait-on de breveter un bulldozer au motif qu'il ne fait que remplacer le travail manuel de dizaines de manoeuvres, sujet non brevetable s'il en est un! Certes, c'est l'ordinateur qui donne la grande capacité de calcul, mais si un logiciel exploite cette capacité en rencontrant les critères de nouveauté, d'innovation, etc., pourquoi ne serait-il pas brevetable même s'il remplace le travail de l'homme?

21. *Supra*, note 18.

Vol. 8, nº 2

L'affaire «Cohen»

Danielle Létourneau*

Le 28 septembre 1995, après 70 ans de silence «jurisprudentiel» dans le domaine cinématographique au Canada, une juge de la Cour supérieure du Québec était appelée à se prononcer sur la titularité d'une oeuvre cinématographique. Il s'agit du film, non encore publié et intitulé *Ma soeur, mon amour* («le film»). L'honorable Carole Julien s'est acquittée de cette lourde tâche en rappelant d'abord des principes fondamentaux reliés à la philosophie qui sous-tend le droit d'auteur, et ensuite en utilisant une méthodologie qui se doit d'être commentée, vu l'intérêt particulier du sujet.

Si le jugement n'apporte pas, selon nous, une solution définitive et applicable à tous les cas de production cinématographique ou audiovisuelle au Canada, il demeure néanmoins utile pour préciser quelle philosophie de base devra prévaloir afin de répondre à la question: «Qui est l'auteur de l'oeuvre cinématographique au Canada»? et d'obtenir, ultimement, une règle générale permettant de dissiper la confusion actuelle.

Doit-on privilégier le producteur ou les auteurs?

Ayant déjà amplement réfléchi à cette question dans le cadre d'un ouvrage[1], nous présentons ici une critique afin (1) d'apporter certaines précisions quant aux dispositions pertinentes de la *Loi sur*

© Me Danielle Létourneau.

* Me Létourneau est notaire et Maître en droit. Elle est récipiendaire du Prix Minerve décerné par Les Éditions Yvon Blais Inc. pour son mémoire de maîtrise sur la titularité de l'oeuvre cinématographique au Canada. Son étude porte également sur le droit de l'audiovisuel en Angleterre, aux États-Unis et en France.

1. Danielle LÉTOURNEAU, *Le droit de l'audiovisuel, une culture et un droit en évolution*, Montréal, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1995.

le droit d'auteur; (2) d'analyser la méthodologie employée dans le jugement afin de déterminer qui peut prétendre à la qualité d'auteur d'une oeuvre cinématographique; et (3) d'apporter des commentaires sur les conclusions auxquelles arrive la juge Julien tant du point de vue du droit d'auteur que de celui du droit civil, c'est-à-dire des obligations contractuelles convenues dans un contrat de production audiovisuelle.

RAPPEL DES FAITS PRINCIPAUX

Le 2 décembre 1991, la scénariste et réalisatrice du film *Ma soeur, mon amour*, Suzy Cohen, signait un contrat avec l'entreprise de production «Les Films Rachel Inc.», incorporée par Daniel Cohen dans le seul but de produire ce film. Il s'agit d'une convention de cession des droits économiques de l'auteure en faveur du producteur («la convention»).

En contrepartie de cette cession, le producteur devait payer à Suzy Cohen la somme de 95 000$ moins d'un mois plus tard, soit avant le 31 décembre 1991. L'importance de cette somme et le court délai prévu pour le paiement n'ont pas été pris en considération par la juge Julien dans l'étude des circonstances de l'affaire. Il est difficile de comprendre comment un auteur et un producteur peuvent convenir de libérer une telle somme, si rapidement après la signature du contrat, alors qu'en règle générale l'octroi du financement d'un film, sous forme de subventions ou autrement, ne s'obtient que plusieurs mois après l'achat des droits par le producteur. C'est à partir du moment où la structure financière est montée qu'il est possible au producteur de procéder au paiement de la somme convenue dans la convention de cession et de débuter la production. Nous croyons que cet aspect de la transaction aurait pu avoir une incidence sur le caractère fautif de la non-exécution de l'obligation du producteur[2].

Daniel Cohen a fait défaut de verser cette somme dans le délai prescrit, n'ayant pu obtenir le financement suffisant avant le 31 décembre 1991. L'auteure s'était protégée contre une telle éventualité en ajoutant la clause 7.2 dans la convention de cession, laquelle stipule:

> [...] à défaut de paiement des sommes dues à l'auteur dans les délais prévus, l'auteur *recouvrera l'intégralité des droits cédés* à l'article 7.1 et sera libre de toute obligation à l'égard du producteur, les sommes déjà versées à ce jour et encore dues au jour de la rupture à l'auteur lui resteront acquises à titre de dédit et de dédommagement.[3] (nos italiques).

2. Voir nos commentaires sur les sanctions prévues au Code civil du Québec relativement à la non-exécution d'une obligation contractuelle, *infra*.

Au mois de décembre 1991, le producteur a emprunté la somme de 500 000$ de «Jean-Claude Chehade Inc.» et «Transfilm Inc.» Seul «Jean-Claude Chehade Inc.» est demandeur dans cette affaire et il réclame la somme de 200 000$, somme équivalant à sa contribution. La convention de prêt n'est signée que le 13 janvier 1992 (convention R-5), soit six jours après que «Films Rachel» ait reçu une mise en demeure de Suzy Cohen, exigeant une somme de 25 000$ seulement – le jugement n'explique pas l'écart entre ce montant et la somme totale de 95 000$ due le 31 décembre 1991 en vertu du contrat de cession.

Aucune hypothèque mobilière ne vient garantir le recouvrement de ces sommes par les créanciers. La seule garantie qu'ils obtiennent est une cession des droits d'auteur sur le film par le titulaire «Films Rachel», lequel est en défaut de payer Suzy Cohen, comme nous l'avons mentionné. Cette cession est enregistrée au Bureau du droit d'auteur le 22 mars 1993, en même temps que la cession de Suzy Cohen en faveur de «Films Rachel»[4].

Les réclamations de Suzy Cohen pour reprendre ses droits d'auteur sur le film et du créancier «Chehade» pour recouvrer les sommes prêtées à «Films Rachel» obligent le tribunal à répondre à deux questions:

(1) Qui est titulaire initial du droit d'auteur sur l'oeuvre cinématographique achevée[5]?

(2) Est-ce que le défaut de «Films Rachel» de respecter ses obligations en vertu de la convention rend nulles et sans effet les conventions subséquentes consenties à des tiers[6]?

En réponse à ces questions, le tribunal s'exprime ainsi:

> Puisque notre conclusion est à l'effet que Suzy Cohen détient les droits d'auteur sur l'oeuvre, il faut voir si elle les a cédés par convention au producteur Daniel Cohen;

3. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc. et al.*, C.S. (1re instance) Qué., n° 500-11-001622-931, C. Julien, p. 41.
4. Voir la chronologie des événements, *id.*, p. 12 et 13.
5. *Id.*, p. 20.
6. *Id.*, p. 39.

> Enfin, les garanties conventionnelles contenues aux articles 5,6 et 8 de la convention R-5 intervenue entre Films Rachel, Transfilm et Chehade ne peuvent faire obstacle à l'exercice de la *clause résolutoire* détenue par Suzy Cohen en l'absence d'une intervention personnelle de sa part. *Au moment où cette convention (R-5) est signée, Films Rachel n'est déjà plus titulaire des droits d'auteur et d'exploitation du film qu'elle prétend ainsi céder à Transfilm et Chehade.* (nos italiques)

Nous reviendrons plus loin aux différents aspects de la décision finale du tribunal, laquelle contredit en partie ces affirmations et le raisonnement de la juge Julien. Mais voyons d'abord les notions de droit d'auteur présentées dans ce jugement. Nous nous attarderons principalement à la méthodologie utilisée par l'honorable Carole Julien afin de décider en faveur de Suzy Cohen, à titre de réalisatrice *et* de scénariste, comme auteure de l'oeuvre cinématographique d'ensemble, par opposition au producteur.

Nous analyserons également, en deuxième partie, les notions de droit civil reliées à la condition «résolutoire», sanction de la non-exécution d'une obligation contractuelle. C'est l'effet rétroactif extrêmement contraignant de cette condition qui mérite que nous nous y penchions compte tenu du contexte spécifique de l'audiovisuel et de l'aspect sécuritaire essentiel aux transactions rattachées au financement d'une telle oeuvre.

I. LES NOTIONS DE DROIT D'AUTEUR APPLICABLES AU DOMAINE DE LA PRODUCTION CINÉMATOGRAPHIQUE

Une mise au point relative à la définition de l'oeuvre dramatique

La juge Julien cite l'ancienne définition de l'«oeuvre dramatique» alors que cette dernière a été modifiée en 1993 par la *Loi portant mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*[7]. Cette loi a mis fin au caractère hybride de la protection de l'oeuvre cinématographique et, par conséquent, il n'y a plus lieu de faire la distinction entre l'oeuvre cinématographique «dramatique» et l'oeuvre cinématographique «artistique».

7. *Loi portant mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, c. 44, adoptée et sanctionnée le 23 juin 1993 (Loi C-115).

Par conséquent, le commentaire à l'effet que *«compte tenu du caractère original de l'oeuvre et du libellé de l'article 3(2), le tribunal ne considère pas qu'on doive lui octroyer la protection réservée aux oeuvres photographiques»*[8] apparaît non pertinent. Cette précision est importante eu égard à la titularité de l'oeuvre cinématographique: antérieurement à la loi C-115, lorsque l'oeuvre cinématographique était qualifiée d'oeuvre artistique, elle recevait la même protection que celle réservée aux photographies et, dans ce cas, le producteur était considéré comme le premier titulaire du droit d'auteur sur cette oeuvre, dans de nombreux cas. Aujourd'hui, l'auteur sera le même, peu importe le genre d'oeuvre cinématographique. La définition de l'oeuvre dramatique se lit ainsi:

> «oeuvre dramatique» Y sont assimilées les pièces pouvant être récitées, [...], les oeuvres cinématographiques et les compilations d'oeuvres dramatiques.

La méthodologie utilisée dans le jugement pour déterminer qui est titulaire de l'oeuvre cinématographique en vertu de la Loi sur le droit d'auteur

Selon le Code de procédure civile du Québec, le juge saisi d'une affaire ne se prononce pas sur des faits ou des conclusions qui n'ont pas été exposés par les avocats dans les actes de procédure[9]. La seule obligation pour la Cour, dans l'affaire *Cohen*, était de déterminer qui est l'auteur du film *Ma soeur, mon amour*, suivant les circonstances spécifiques de cette cause. Il est donc impossible d'interpréter ce jugement comme constituant une règle générale eu égard à la titularité de l'oeuvre cinématographique au Canada. Toutefois, la méthodologie utilisée par la juge permet de détecter des lignes directrices qui sont réalistes mais qui méritent quelques éclaircissements.

Le jugement présente en effet les quatre seules hypothèses qu'il est possible d'envisager relativement à cette question, étant donné l'ambiguïté de la loi. La détermination de l'auteur ou des auteurs pour cette catégorie d'oeuvre peut se faire (A) par l'examen des règles générales sur la qualité d'auteur d'une oeuvre protégée par la Loi et de leur application au producteur, (B) par une analyse fondée sur la qualité d'employeur du producteur, ou enfin, (C) par l'étude du statut de l'oeuvre comme oeuvre «collective» ou (D) comme une oeuvre créée en collaboration.

8. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc.*, précitée, p. 31.
9. Article 76 C.p.c.

Voici quelques précisions sur les commentaires de la Cour à propos de chacune de ces hypothèses.

(A) La qualité d'auteur du producteur (rejetée par le tribunal)

Selon la juge Julien, «il n'est pas possible d'attribuer à Daniel Cohen la qualité d'auteur, c'est-à-dire de lui reconnaître une activité créatrice reliée à la matérialisation de l'oeuvre. Il n'a pas apporté une contribution significative au processus intellectuel de la création. Son rôle relié à l'organisation juridique et financière du film est certes essentiel mais ne constitue pas une activité créatrice au sens de la loi»[10].

Voilà pour le sort du producteur. Cette constatation est conforme à la jurisprudence antérieure[11] mais peut soulever une protestation justifiée des producteurs qui, dans certains cas, en plus d'apporter une contribution financière, fournissent un apport créatif dans l'ordre de l'intelligence, conforme à celle qu'on exige de tout auteur. Il s'agit donc d'une question de circonstances. On peut dire toutefois, sans risque de se tromper, que le producteur a un fardeau plus important que le réalisateur et le scénariste, par exemple, pour démontrer qu'il a fourni une contribution «originale» au sens de la *Loi sur le droit d'auteur*. En effet, son rôle est plus souvent celui d'un bailleur de fonds et d'un entrepreneur au sens commercial du terme que celui d'un «auteur» au sens du droit d'auteur.

(B) Le statut d'employeur du producteur (écarté par le tribunal)

Suivant la Cour, «aucune disposition particulière de la loi ne vient en aide à Daniel Cohen pour lui attribuer la titularité des droits d'auteur sur le film». Elle complète et conclut en disant: «L'examen des conventions et la preuve font en sorte qu'il n'est pas possible de considérer Suzy Cohen comme une employée de Daniel Cohen de telle sorte, qu'à titre d'employeur, celui-ci bénéficie des droits d'auteur sur l'oeuvre créée»[12].

10. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc.*, précitée, p. 36.
11. Voir l'arrêt *Tate c. Thomas*, [1921] Ch. 503, 507: malgré les circonstances voulant que le producteur Peterman ait, d'une part, conçu l'idée de la pièce et qu'il ait soumis aux demandeurs des «incidents» rappelant l'atmosphère de la guerre, et qu'il ait, d'autre part, participé au financement de la pièce originale, le juge estima ces apports insuffisants afin de le qualifier de coauteur et déclara les demandeurs seuls coauteurs de l'oeuvre.
12. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc.*, précitée, p. 37.

Cette affirmation est également conforme à la tendance récente de la jurisprudence qui favorise le resserrement des critères limitant les occasions de qualifier un auteur d'employé[13].

Il aurait été cependant fort intéressant de retrouver dans le jugement les fondements de cette conclusion qui devrait, par ailleurs, être motivée par, en plus de la jurisprudence, l'adoption des lois provinciale et fédérale sur le statut professionnel de l'artiste[14]. Ces lois considèrent les auteurs d'oeuvres artistiques, littéraires, dramatiques et musicales comme des entrepreneurs indépendants, excluant un statut d'employé.

(C) Le statut de l'oeuvre cinématographique comme «recueil» et comme oeuvre créée en collaboration (refusé par le tribunal, dans le premier cas, et sans réponse, dans le deuxième cas)

Le jugement est clair sur la qualification de l'oeuvre cinématographique comme étant un «recueil»: «assimiler celle-ci à un recueil dénature sa portée véritable et son caractère propre. Une oeuvre cinématographique n'est pas un assemblage d'éléments disparates formant un tout en soi»[15]. Suivant cette hypothèse, il est admis que le titulaire aurait été le producteur grâce à son rôle de «rassembleur» des différents éléments incorporés dans un film et de «maître d'oeuvre» de l'arrangement final.

Cet aspect du jugement est, selon nous, heureux, car faire entrer l'oeuvre cinématographique dans la même catégorie que les encyclopédies, journaux, magazines ainsi que les compilations d'oeuvres, ne rend pas justice à la complexité des rapports entre, d'une part, les

13. Voir les affaires *Community for Creative Non-Violence c. Reid*, Cour suprême des États-Unis, U.S. 109 S. Ct. 2166 (1989), et *Lee Ting Sang c. Chung Chi-Koung and another*, [1990] 2 W.L.R. 1773. Les critères énoncés dans le premier arrêt sont les suivants: la source des instruments et les outils utilisés; le lieu de travail et la durée de la relation entre les parties; si le commettant est en droit de donner d'autres projets au commissionnaire; dans quelle mesure le commissionnaire conserve sa discrétion de fixer son programme de travail et emploi du temps; le mode de paiement; le rôle joué par le commissionnaire dans l'engagement et la rémunération de collaborateurs; si le travail dont il s'agit fait partie de l'activité commerciale habituellement exercée par le commettant; l'attribution des avantages accordés aux employés, etc.
14. Pour la loi fédérale: *Loi sur le statut de l'artiste*, L.C. 1992, c. 33, sanctionnée le 23 juin 1992 (articles 3(c), 6(2)(b)(i) et 18(b)). Pour la loi québécoise: *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, L.R.Q., c. S-32.1 [L.Q. 1987, c. 72], modifiée par L.Q. 1988, c. 69; 1990, c. 4; 1992, c. 61 (articles 2 et 6).
15. *Id.*, p. 32.

protagonistes actuels qui aspirent au titre d'auteur ou de coauteurs de l'oeuvre cinématographique, c'est-à-dire les réalisateurs et les scénaristes, et, d'autre part, le producteur.

Le rôle du producteur de l'oeuvre cinématographique ne ressemble en rien à celui de l'éditeur qui rassemble les différentes oeuvres ou éléments intégrés dans un «recueil». En plus du «bon sens», la jurisprudence antérieure traitant de la titularité d'une oeuvre dramatique sert d'appui à la décision de la juge Julien. Dans l'affaire *Tate c. Thomas*, s'agissant d'une oeuvre dramatique musicale, la Cour a refusé de qualifier de «recueil» une telle oeuvre composée par deux auteurs différents[16].

Quant à la qualification de l'oeuvre cinématographique comme étant une oeuvre de collaboration, la Cour ne s'est pas prononcée et n'avait pas à le faire dans les circonstances. En effet, une seule auteure était impliquée dans la création de l'oeuvre, Suzy Cohen comme réalisatrice et scénariste. La Cour, après avoir éliminé toutes les hypothèses sauf celle de l'oeuvre de collaboration, conclut que Suzy Cohen, par son double rôle de scénariste et de réalisatrice, «est l'auteur et, partant, la première titulaire des droits d'auteur sur l'oeuvre cinématographique *Ma soeur, mon amour* et non simplement sur le scénario ou la réalisation»[17]. Suzy Cohen détient donc, logiquement, les droits d'auteur sur l'oeuvre d'ensemble!

À ce stade-ci, le jugement laisse le lecteur très perplexe pour deux raisons.

1- En premier lieu, examinons deux notions importantes auxquelles fait appel le tribunal: l'intention de créer une oeuvre «en devenir» et la collaboration, c'est-à-dire la réunion d'efforts conjugués de plusieurs personnes pour achever une telle oeuvre: «Lorsque Suzy Cohen a écrit son scénario, elle ne désirait pas simplement écrire une histoire, auquel cas elle aurait pu écrire un roman ou une nouvelle. Elle désirait plutôt poser la première pierre d'une oeuvre en devenir» et «*Ma soeur, Mon amour* est le résultat des efforts conjugués de plusieurs personnes: le producteur, la scénariste, la réalisatrice [...]»[18].

16. *Tate c. Thomas*, précitée, p. 511.
17. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc.*, précitée, p. 38.
18. *Id.*, p. 33.

Ces facteurs sont déterminants dans la qualification de l'oeuvre cinématographique comme étant une oeuvre «créée en collaboration»[19].

Or, la juge Julien ne va pas aussi loin et elle préfère ne pas se prononcer sur la qualification de l'oeuvre cinématographique en tant qu'oeuvre de collaboration. Mais cette situation nous amène à poser la question suivante: après avoir refusé de lui donner le statut d'un «recueil» et écarté la qualité d'auteur du producteur ainsi que l'hypothèse d'une relation d'employeur-employé entre Suzy Cohen et le producteur, que reste-t-il pour déterminer la titularité de l'oeuvre cinématographique sinon l'oeuvre de collaboration?

Le seul argument sur lequel se fonde le tribunal pour déclarer Suzy Cohen unique propriétaire du droit d'auteur sur l'oeuvre cinématographique *Ma soeur, mon amour* est le suivant: «mais, au-delà de ce point de vue – celui selon lequel la Cour ne peut qualifier l'oeuvre cinématographique de recueil – il faut dire que dans le cas de *Ma soeur, mon amour*, la personne ayant rassemblé ces éléments pour créer l'oeuvre d'ensemble est, de toute façon, Suzy Cohen et non le producteur»[20]; ce qui se rapproche drôlement de la définition de l'auteur du «recueil», qu'elle vient d'écarter.

Sachant en effet que l'auteur d'un «recueil» est celui ou celle qui est responsable de l'arrangement final[21], le moins que l'on puisse dire c'est que ce commentaire entretient la confusion. Il est par conséquent impossible de déduire de ce jugement une règle générale concernant la titularité de l'oeuvre cinématographique au Canada: s'agira-t-il, dans toutes les situations, d'un seul auteur, le réalisateur, ou de plusieurs auteurs (le réalisateur et le scénariste ou le réalisateur, le scénariste et l'auteur de la musique)?

Un des principes que nous retenons de ce jugement est que chaque cas demeure un cas d'espèce, ce qui protège le *statu quo*, au plaisir des uns et au grand désarroi des autres. Il semble toutefois que, de façon générale, le producteur ne peut être qualifié d'auteur au sens de la *Loi sur le droit d'auteur*. Cette situation mérite d'être élucidée éventuellement afin de répondre aux objectifs que de nom-

19. Voir le critère du «dessein commun» repris par différents juges dans les arrêts: *Tate c. Thomas*, [1921] 1 Ch. 503; *Thibault c. Turcot*, (1926) 34 R.L.N.S. 415, 416, 419 et 420 (C.S. Qué.). À ce sujet, voir également D. LÉTOURNEAU, *op. cit.*, p. 29 et s.
20. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc.*, précitée, p. 37.
21. Voir N. TAMARO, *La loi sur les droits d'auteur commentée et annotée*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1990, p. 100 et 101.

breuses législations étrangères, dont la France, ont cru nécessaire et possible d'atteindre: l'équilibre entre les intérêts des auteurs et ceux des producteurs et ce, par une protection appropriée des uns et des autres.

2- Nous soulevons enfin une dernière difficulté dans la compréhension des déclarations finales du jugement ayant trait au droit d'auteur.

Dans son raisonnement, la Cour accorde beaucoup d'importance aux objectifs poursuivis par une loi sur le droit d'auteur. Elle cite en effet des noms reconnus dans la communauté juridique, Ysolde Gendreau et Normand Tamaro, docteurs en droit et auteurs de plusieurs articles sur la *Loi sur le droit d'auteur* canadienne. Ces derniers rappellent l'importance de «civiliser l'exploitation de l'oeuvre d'un auteur» en lui permettant d'en tirer des bénéfices financiers: «la législation sur le droit d'auteur est destinée à la protection des intérêts économiques des auteurs»[22]. Malgré cette place faite aux intérêts des auteurs d'une oeuvre protégée par cette loi, le tribunal attribue néanmoins au syndic de la faillite du producteur «Les Films Rachel Inc.»,

> tous les droits de recevoir des redevances [...] pour l'exploitation, la représentation en public et la diffusion, par quelque moyen que ce soit, du film MA SOEUR, MON AMOUR, en provenance de toutes sources sur tous les territoires dévolus au producteur canadien aux termes de l'accord de coproduction France-Canada.[23]

Toutefois, le tribunal poursuit en déclarant Suzy Cohen seule et unique propriétaire de tous les droits d'auteur sur les oeuvres originales, tant littéraire que cinématographique intitulées «caractères imprimés» et/ou *Ma soeur, mon amour* cédés au producteur «Les films Rachel Inc.».

En accordant au syndic les droits de percevoir les redevances pour l'exploitation du film, le tribunal vide, d'une part, de son objet et de son sens le droit d'auteur sur l'oeuvre cinématographique qu'elle attribue à Suzy Cohen, et provoque, d'autre part, une confusion eu égard aux aspects de droit civil qu'elle applique à la cession de droit d'auteur.

22. *Suzy Cohen et al.* c. *Les Films Rachel Inc. et al.*, précitée, p. 23.
23. *Id.*, p. 52.

II- LES NOTIONS DE DROIT DES CONTRATS CONTENUES DANS LA CONVENTION (CESSION DE DROITS D'AUTEUR PAR SUZY COHEN À FILMS RACHEL)

Comme l'a exprimé la Cour, «le débat est donc de savoir si le défaut de Films Rachel de respecter ses obligations en vertu de la convention RC-1 rend nulles et sans effet les conventions subséquentes consenties à des tiers»[24].

On a vu que le défaut de paiement de la somme due à Suzy Cohen en contrepartie de la cession de ses droits d'auteur provoquait le recouvrement de l'intégralité des droits cédés au producteur[25].

Il est particulièrement important, en vue de préserver la sécurité juridique du financement d'un film, d'analyser le fondement juridique sur lequel le tribunal s'appuie pour refuser au créancier particulier, «Jean-Claude Chehade Inc.», l'exécution des garanties conventionnelles contenues aux articles 5, 6 et 8 de la convention de prêt. Celle-ci consiste essentiellement en une cession «en garantie» des droits d'auteur acquis par «Films Rachel» sur le film *Ma soeur, mon amour* en faveur du créancier.

Outre le fait que la Cour ne donne pas de crédibilité aux témoignages du créancier «Chehade» quant à la date de signature de ce document le 13 janvier 1992, ce sur quoi nous ne nous attardons pas immédiatement, c'est l'interprétation de la disposition 7.2 de la cession qui nous préoccupe. Cet article ne sanctionne pas expressément le défaut de paiement de la somme de 95 000$ par la «résolution» ou la «résiliation» de la convention de cession entre Suzy Cohen et son producteur. Ces deux notions en droit civil ont des conséquences différentes sur les droits des créanciers subséquents à la convention comportant une obligation conditionnelle[26]. La résolution, contrairement à la résiliation, a un effet rétroactif et replace les parties dans l'état où elles se trouvaient avant de signer leur entente[27]. Le tribunal interprète la disposition 7.2 comme constituant une condition résolutoire, en vertu du Code civil du Québec.

24. *Id.*, p. 39.
25. Article 7.2 de la *Convention de cession*.
26. Une obligation est conditionnelle lorsqu'on la fait dépendre d'un événement futur et incertain (art. 1497 C.c.Q.); une obligation à terme est une obligation dont l'exécution est exigible seulement après qu'un certain temps se soit écoulé à partir de sa formation. Voir J. PINEAU et D. BURMAN, *Théorie des obligations*, 2e éd., Les Éditions Thémis Inc., 1988, nº 108, p. 150-151.
27. Article 1606, al. 1 C.c.Q.

Nous sommes au coeur du droit des contrats régi par le Code civil du Québec. Selon nous, le droit d'auteur, lorsque vient le temps d'interpréter les conditions stipulées dans un contrat, doit céder le pas aux dispositions pertinentes du Code, principalement à celles qui s'attachent aux obligations contractuelles des parties et à leur sanction prévue lors du transfert de biens, corporels ou incorporels[28].

Le principe de base est le suivant: «lorsqu'une partie n'exécute pas son obligation («débiteur» de l'obligation de faire), quelle qu'en soit la source, l'autre partie («le créancier» de l'obligation) peut demander l'exécution même de l'obligation, dans les cas qui le permettent, peut l'exécuter ou la faire exécuter aux frais du débiteur ou encore peut demander la résiliation ou la résolution, sous réserve de son recours en dommages-intérêts dans tous les cas. Le créancier de l'obligation inexécutée a donc le choix de la mesure qu'il entend prendre, et, parmi ces mesures, il a la possibilité de demander au tribunal de prononcer la résolution du contrat, c'est-à-dire l'*anéantissement rétroactif* qui emporte extinction des obligations nées du contrat. Cette résolution présente des avantages incontestables pour le créancier qui se verra dispensé d'exécuter sa propre obligation [...], sans pour autant être mis en concurrence avec les autres créanciers de son cocontractant»[29] (nos italiques).

Cette sanction, par son aspect exceptionnel, est inévitablement soumise à des conditions pour qu'un tribunal la prononce à la demande du créancier de l'obligation[30]. Outre les cas où il est impossible, en vertu du Code civil, de recourir à la résolution[31], un prérequis à son application est le caractère fautif de l'inexécution de l'obligation.

28. Articles 899 et 1590 C.c.Q.
29. Jean PINEAU, «Théorie des obligations», *dans La réforme du Code civil*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1993, p. 154. Voir les articles 1590 et 1604 C.c.Q.
30. Le tribunal, à la page 42, ne fait pas état de ces conditions. Au contraire, il affirme qu'aucune formalité n'est imposée par le Code civil pour l'exercice d'une telle clause résolutoire. Cette absence de formalité fait sûrement référence au fait qu'en matière mobilière, la résolution peut s'appliquer même en l'absence de clause dans le contrat.
31. Le seul défaut du paiement des redevances n'est pas une cause qui permette au crédirentier d'exiger la remise du capital aliéné pour constituer la rente: art. 2386 C.c.Q. On peut se poser la question si les redevances dues à l'auteur en vertu du contrat de cession de droit d'auteur peuvent constituer une «rente» au sens du droit civil. Autre exception, en matière de vente immobilière, le vendeur d'un bien immeuble ne peut demander la résolution pour défaut, de la part de l'acheteur, d'exécuter l'une de ses obligations, que s'il l'a stipulée de façon expresse: article 1742 C.c.Q.

Suivant l'article 1590, alinéa 2, «lorsque le débiteur, *sans justification*, n'exécute pas son obligation et qu'il est en demeure, le créancier peut, sans préjudice de son droit à l'exécution par équivalent de tout ou partie de l'obligation: 1° forcer l'exécution en nature de l'obligation; 2° obtenir, si l'obligation est contractuelle, la *résolution* ou la *résiliation* du contrat ou la réduction de sa propre obligation corrélative; 3° prendre tout autre moyen que la loi prévoit pour la mise en oeuvre de son droit à l'exécution de l'obligation» (nos italiques).

La faute sera prouvée par le créancier si l'obligation est de moyen, tandis que, si l'obligation en est une de résultat, le débiteur doit prouver la force majeure justifiant l'inexécution de son obligation[32]. Le paiement de la somme de 95 000$ à Suzy Cohen était, bien entendu, une obligation de résultat assumée par «Les Films Rachel Inc.». Il a donc le fardeau de prouver la force majeure. Comme le précise Jean Pineau: «on ne peut faire abstraction du contexte contractuel pour déterminer s'il y a faute ou non, le caractère fautif ou non dépendant de la nature, de l'étendue, du contenu de l'obligation qui est autre que cette obligation générale de l'article 1457 (qui reprend l'article 1053 C.c.B.-C.) de ne pas nuire à autrui»[33].

Dans cet ordre d'idée, mentionnons que, dans le contexte d'une production cinématographique, il est fréquent de prévoir conventionnellement un délai de paiement pour l'achat des droits d'auteur, justement pour prévenir l'inexécution de l'obligation du producteur de payer la somme convenue. Ce délai correspondra au temps nécessaire pour organiser le financement du film. C'est seulement au moment où la structure financière est montée, que le producteur exerce ses droits pour l'achat des droits d'auteur et qu'il est en mesure de payer à l'auteur le montant convenu dans la convention de cession. Ne peut-on pas dire qu'en tenant compte de ces particularités, l'impossibilité pour le producteur d'obtenir les sommes nécessaires à la production du film puisse être envisagée comme une force majeure? Si la réponse est affirmative, la résolution ne saurait s'appliquer, sans toutefois exclure les autres moyens à la disposition de l'auteure[34].

Sans répondre définitivement à cette question, il aurait été souhaitable que le tribunal analyse la situation en fonction de la théorie du risque (*res perit debitori*) applicable en droit des obligations quand l'inexécution d'une obligation contractuelle résulte d'un

32. Jean PINEAU, *loc. cit.*, p. 155.
33. *Id.*, p. 177.
34. Article 1590 C.c.Q. La résiliation sera une alternative pour l'auteure, si le film est exploitable, bien entendu. Voir nos commentaires, *infra*.

cas de force majeure[35]. Il importe dans ce cas de savoir lequel des contractants assumera les conséquences de cette impossibilité d'exécuter et, donc, qui supportera les risques du contrat.

La Cour n'a pas élaboré dans ce sens et, indépendamment du caractère fautif ou non du producteur, elle s'est contentée de considérer la disposition 7.2 comme étant une résolution avec effet rétroactif à la date de signature de la convention, soit le 12 décembre 1991[36].

L'effet rétroactif de la résolution rend vulnérable tout le domaine du financement des productions audiovisuelles. En effet, dès lors qu'on parle d'anéantissement rétroactif, les droits conférés par le producteur à des tiers de bonne foi pour obtenir du financement disparaissent avec ceux de ce producteur.

Selon la Cour, c'est l'objet même de la *Loi sur le droit d'auteur*, selon lequel il est important de «civiliser l'exploitation d'une oeuvre et protéger les droits de son créateur», qui justifie le prononcé de la «résolution» de la convention de cession[37]. Nous sommes tout à fait d'accord avec le principe mais pas au détriment de l'équité et des règles de droit civil applicable en matière de contrat.

C'est l'interprétation que fait le tribunal de la clause de rétrocession des droits d'auteur qui fragilise considérablement les relations entre auteurs/producteurs et producteurs/créanciers. Si cette clause a un effet rétroactif, il sera vraisemblablement impossible pour un producteur d'intéresser un investisseur dont la créance et les garanties sur le film risqueraient de disparaître dès que le producteur fait défaut de payer l'auteur dans les délais prescrits. D'un autre côté, cette clause doit apparaître au contrat pour protéger l'auteur. N'aurait-il pas été plus simple pour le tribunal, dans l'affaire *Cohen*, de se limiter à l'application de l'article 14 de la convention pour faire rétroagir les obligations des parties étant donné que la Cour a jugé nécessaire de faire «disparaître» le créancier «Chehade»? L'article 14 se lit ainsi: «En aucun cas, la société Les Films Rachel Inc. ne pourra rétrocéder les droits, objet de la présente cession tant que la totalité des sommes prévues à l'article 3.1 ai) et aii) n'aura pas été réglée». Cette clause, à elle seule, suffit pour refuser au créancier ses garanties, le débiteur ne pouvant accorder plus de droits que ceux qu'il avait lors du prêt. Ceci évite de passer par une interprétation défavorable de la clause de rétrocession des droits.

35. Jean PINEAU, *loc. cit.*, p. 163.
36. *Suzy Cohen et al. c. Les Films Rachel Inc. et al.*, précitée, p. 42.
37. *Id.*, p. 42-43.

Nous croyons donc inutile, voire dangereux, le parallèle que le tribunal fait entre sa décision de prononcer la résolution et l'objet de la *Loi sur le droit d'auteur*. L'intérêt d'un auteur, lorsqu'un producteur fait faillite ou ne remplit pas ses obligations, est de reprendre ses droits d'auteur sur son scénario, sa contribution comme réalisateur, ainsi que sur le film achevé pour pouvoir l'exploiter et en retirer les bénéfices financiers. D'un autre côté, le créancier qui a injecté une somme importante, à moins d'être de mauvaise foi, devrait garder son droit d'être remboursé à même les revenus de l'exploitation du film. Or, la résiliation du contrat permet d'atteindre ces deux objectifs: dans l'affaire *Cohen*, l'auteure Suzy Cohen aurait repris ses droits d'auteur, l'autorisant ainsi à exploiter elle-même le film et en retirer les revenus, mais à la charge de rembourser, à même ces revenus, le créancier qui a permis la réalisation du projet.

Au contraire, le tribunal fait disparaître la garantie de l'investisseur en rejetant «la requête en appel du rejet d'une preuve de réclamation sur le film»[38]. D'un autre côté, la Cour déclare le syndic propriétaire des droits d'exploitation du film[39]. Comment arrive-t-on à cette conclusion si Suzy Cohen est redevenue propriétaire de ces droits d'auteur sur le film dès le 1er janvier 1992[40]?

Tout compte fait, la Cour ne donne rien à l'auteure, octroyant le droit aux redevances provenant de l'exploitation du film au syndic à la faillite de «Les Films Rachel Inc.», sans préciser, à même le jugement, l'obligation pour le syndic de payer la somme due à Suzy Cohen! De plus, le créancier sera payé à même ces redevances, les biens du débiteur étant le gage commun de ses créanciers[41]. Il sera cependant colloqué au même rang que tous les créanciers de «Les Films Rachel Inc.». Est-ce vraiment le résultat que le tribunal envisageait?

En conclusion, nous estimons difficile de concevoir que, toutes les fois où une clause de rétrocession des droits d'auteur sera prévue dans un contrat de production audiovisuelle, un créancier de bonne foi se verra opposer cette disposition comme constituant une condition «résolutoire» non expresse, sans que le tribunal tienne compte du

38. *Id.*, p. 51 – première conclusion de la Cour.
39. Voir la deuxième déclaration du tribunal, p. 52, point c).
40. En effet, la Cour affirme que «Les Films Rachel Inc.» ne pouvait valablement céder à «Transfilm» et «Chehade» les droits d'auteur et d'exploitation sur le film parce qu'il y avait eu *rétrocession* automatique des droits d'auteur en faveur de Suzy Cohen dès le 1er janvier 1992 (date du défaut de paiement du 95 000$). *Id.*, p. 40.
41. Article 2646 C.c.Q.

caractère fautif de la non-exécution d'une obligation par le producteur.

Pourquoi un auteur, comme titulaire unique des droits d'auteur sur un film, posséderait, lors de la faillite du producteur, ces droits, exempts de tout remboursement des sommes investies pour créer ce film?

Vol. 8, nº 2

LIVRES PARUS

Ghislain Roussel

AUFENANGER, M., *German Trade Mark Act – Markengesetz 1995*, Weinheim, VCH, 170 pages, ISBN: 3-527-28699-3, 75 DM.

BARENBOOM, Alain, *Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins*, Bruxelles, Maison Larcier, 1995, 456 pages, 3200 FB.

BENYAMINI, Amiram, *Patent Infringement in the European Community*, Séries IIC Studies, vol. 13, Weinheim, 1993, VCH, 432 pages, ISBN: 3-527-28530-X, 188 DM.

Butterworths Legislation Service, *1995/1996 Consolidation Copyright Act and Related Legislation*, Markham, 1995, Butterworths, 312 pages, ISBN: 0-433-39682-2, 36,50$.

Comité consultatif sur l'autoroute de l'information, *Contact Communauté Contenu – Le défi de l'autoroute de l'information, Rapport final du Comité consultatif sur l'autoroute de l'information*, Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1995, 266 pages, ISBN: 0-662-80537-2, gratuit.

Commission des Communautés européennes, *Le droit d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information, Livre vert de la Commission européenne*, Bruxelles, CCE, 1995, 90 pages, ISBN: 92-77-92581-7 (CB-CO-95-421-FR-C), gratuit.

Groupe de travail sur la culture et le contenu canadiens, *Assurer une présence canadienne vigoureuse sur l'autoroute de l'information, Rapport du Groupe de travail*, Ottawa, Patrimoine canadien, 54 pages (F), 50 pages (A), bilingue, gratuit.