

ouvertes par le droit commun pour obtenir la réparation des délits ; 2<sup>e</sup> violation de l'art. 185 c. inst. crim., en ce qu'à tort l'arrêt attaqué a considéré la citation du 6 fév. 1862 comme ne contenant pas suffisamment l'énonciation des faits de la cause, telle qu'elle est prescrite par la disposition précitée.

## ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, pris de la fausse application de l'art. 60 de la loi du 14 déc. 1789 ; — Vu l'art. 60 de la loi du 14 déc. 1789 ; — Vu aussi les art. 13, 16 et 21 de la loi du 17 mai 1819 ; — Attendu que si l'art. 60 de la loi du 14 déc. 1789 ouvre un recours administratif aux citoyens qui croient être personnellement lésés par quelques actes du corps municipal, il n'en résulte pas que ces actes ne puissent être judiciairement poursuivis, s'ils constituent des délits ou des contraventions ; que notamment les discours qui ont précédé ou suivi une délibération du conseil municipal peuvent, s'ils sont injurieux ou diffamatoires, donner lieu à une poursuite ; qu'il appartient sans doute aux tribunaux de concilier, dans l'appréciation qu'ils font de ces discours, la liberté des discussions avec le respect dû à l'honneur et à la considération des personnes ; mais que l'art. 21 de la loi du 17 mai 1819 a établi en faveur des chambres législatives une immunité exceptionnelle qui ne peut être étendue aux séances des conseils municipaux ; — Que si l'art. 29 de la loi du 18 juill. 1837 a déclaré que les séances de ces conseils ne seraient pas publiques, il ne s'ensuit pas qu'il soit interdit de rechercher dans les dépositions de leurs membres les preuves des délits commis dans leur sein ; que si les propos incriminés n'ont pas été proférés publiquement, il en résulte seulement qu'ils peuvent être assimilés aux injures verbales qui, aux termes des art. 376 et 471, n° 11, c. pén., sont passibles de peines de police ; — Qu'à la vérité il est nécessaire, pour que la poursuite puisse être légalement suivie, que les faits incriminés soient individuellement imputés à chacun des membres du conseil qui les ont commis ; mais que la plainte a pu se borner à imputer à chacun des membres du conseil présents les mêmes propos diffamatoires, en laissant à l'instruction à faire la part de responsabilité qui incombe à chacun de ses membres ; — Que, dès lors, l'arrêt attaqué, en déclarant que le tribunal correctionnel de Digne n'avait été compétemment investi que du chef de la plainte relatif aux propos injurieux et diffamatoires tenus en dehors des séances du conseil et des fonctions municipales, a fait une fausse application de l'art. 60 de la loi du 14 déc. 1789 et violé les règles de la compétence ;

Sur le deuxième moyen, fondé sur la violation de l'art. 185 c. inst. crim. : — Vu l'art. 27 du décr. du 17 fév. 1852 ; — Attendu

(1 et 2) La question que résout le sommaire ci-dessus se présentait pour la première fois devant la cour de cassation ; elle offrait d'autant plus d'intérêt qu'il s'agit d'une profession nouvelle, dont les règles légales n'ont jusqu'ici été indiquées qu'au moyen d'assimilations d'une exactitude parfois contestable. Deux systèmes également absolus étaient en présence : l'un qui considère la photographie comme une profession purement industrielle ; l'autre qui n'hésite pas à en faire une branche nouvelle de l'art. La cour de Paris, et après elle la cour de cassation dans l'arrêt de rejet recueilli ci-dessus, se sont prononcées pour une solution intermédiaire qui admet seulement que les produits photographiques peuvent, dans certains cas dont les tribunaux seront nécessairement les appréciateurs souverains, être considérés comme créations protégées par les dispositions concernant la propriété artistique. Cette interprétation peut se justifier à certains égards : si l'on objecte que, d'accord en cela avec les idées qui avaient prévalu pour le classement des produits de la photographie dans nos grandes expositions, la législation a rangé la photographie parmi les industries soumises à la patente, parmi celles que l'on exerce avec compagnons ou apprentis (V. Cons. d'Et. 13 mars 1860, D. P. 60. 3. 77), on peut répondre que le caractère industriel du procédé à l'aide duquel on reproduit indéfiniment une image, ne suffit pas pour faire refuser à l'obtention première de cette image, c'est-à-dire à la création du cliché photographique, le caractère de création artistique ; et, en effet, une jurisprudence constante admet que des modèles livrés à l'industrie pour être multipliés par des moyens mécaniques, peuvent avoir la valeur de créations artistiques et doivent, dans ce cas, être protégés contre la contrefaçon (V. Crim. cass. 21 juill. 1855, D. P. 55. 1. 555 ; Metz, 5 mai 1858, D. P. 58. 1. 174, et les arrêts cités en note. V. *Contrà*, trib. com. de la Seine, 15 oct. 1859, D. P. 60. 3. 39).

que l'art. 6 de la loi du 26 mai 1819 a été implicitement abrogé par l'art. 27 du décr. du 17 fév. 1852, qui dispose que les poursuites en matière de délits de la presse auront lieu dans les formes et délais prescrits par le code d'instruction criminelle ; que l'art. 185 de ce code se borne à prescrire que la citation énoncera les faits et tiendra lieu de plainte ; que, dans l'espèce, la citation expose les faits injurieux et diffamatoires commis, soit dans le sein du conseil, soit en dehors du lieu de ses séances, qu'elle impute à chacun des membres présents de cette assemblée ; qu'elle satisfait donc au vœu de la loi ; — D'où il suit qu'en provoquant sa nullité pour insuffisance de l'énonciation des faits, l'arrêt attaqué a commis une violation des articles précités ; — Casse.

Du 22 janv. 1863.—Ch. crim.-MM. Vaisse, pr.-Faustin-Hélie, rap.-Charrins, av. gén., c. contr.-De Saint-Malo, av.

PROPRIÉTÉ ARTISTIQUE, PHOTOGRAPHIE : 1<sup>e</sup> et 2<sup>e</sup> PRODUITS, CARACTÈRE ARTISTIQUE, ŒUVRES D'ART, APPRÉCIATION ; 3<sup>e</sup> ET 4<sup>e</sup> CONTREFACON, REPRODUCTION DE CLICHÉS ; 5<sup>e</sup> COPIE, PRODUIT NOUVEAU, MODIFICATIONS.

*Les produits de la photographie ne sont pas, d'une manière générale et absolue, des créations de l'esprit ou du génie, dans le sens de la loi du 19 juill. 1793 (rés. impl.) (1)*

*Mais il appartient aux juges devant lesquels la propriété d'œuvres (et notamment de portraits) photographiques est revendiquée contre des producteurs, de déclarer, par une constatation nécessairement souveraine, si les produits déférés à leur examen n'ont pas, eu égard aux conditions dans lesquelles ils ont été créés, le caractère de productions artistiques, protégées contre la contrefaçon par les dispositions de ladite loi (2).*

*Un photographe, s'il ne peut contester à d'autres le droit de reproduire directement par la photographie l'image des mêmes personnes et objets, est cependant fondé à s'opposer à la reproduction des portraits et images qu'il a obtenus, et dont il a fait sa propriété spéciale en leur donnant une valeur artistique (3);*

*Il n'est même pas nécessaire, pour justifier son action à l'égard des contrefacteurs, qu'il rapporte la preuve d'une autorisation d'exploiter ces portraits, à lui donnée par les personnes dont il a reproduit l'image ou par les familles de celles-ci (rés. par la cour imp.) (4).*

*La reproduction d'un portrait photographique au mépris des droits de son auteur, ne cesse pas d'être une contrefaçon parce que certains accessoires auraient été modifiés ; et la décision qui repousse, par cette considération de droit, la prétention du producteur d'avoir créé un portrait nouveau, reconnaît virtuelle-*

Mais dans la pratique, cette solution intermédiaire est pleine d'inconvénients, et il est peut-être à regretter que la cour de cassation, repoussant les assimilations, ne se soit pas nettement prononcée pour la non-application à la photographie des lois sur la propriété artistique, sauf au législateur à réglementer lui-même la propriété des productions photographiques. Il s'agit ici d'une matière pénale où tout doit être clair et précis, et où il ne faut pas qu'on soit exposé à commettre un délit sans le savoir. Dans la peinture, la sculpture, la gravure, tout est dû au travail de l'homme, conception et exécution ; la contrefaçon n'a pas d'excuse. Mais en photographie où l'on procède par tâtonnements pour choisir entre plusieurs clichés, le succès ne suppose pas nécessairement une intervention véritablement efficace de l'intelligence et du goût : discerner dans une production photographique quelle est la part de l'instrument, celle des circonstances matérielles et celle de l'opérateur, n'est pas chose facile pour le premier venu ; elle ne l'est même pas toujours pour les tribunaux avec tous les moyens de s'éclairer qu'ils ont à leur disposition. Or subordonner la déclaration de l'existence d'un délit à une appréciation que le prévenu n'aurait pas été à même de faire, et qui sera faite après coup par les juges d'après des données le plus souvent arbitraires et incertaines, c'est ce qui est contraire à tous les principes du droit criminel (V. les critiques déjà énoncées en ce sens, à propos d'un cas analogue, en note d'un arrêt de rejet du 12 juill. 1862, D. P. 62. 1, 552). — Au reste, la réglementation de la photographie paraît également nécessaire à divers autres points de vue. V. à cet égard nos observations en note d'un arrêt de la cour d'Aix, du 28 janv. 1859 (D. P. 60. 2. 19).

(5 et 4). V. en ce sens un jugement du tribunal de commerce de la Seine, du 7 mars 1861 (D. P. 61. 5. 52), qui refuse d'assimiler à des reproductions les clichés nouveaux obtenus par une opération directe.

ment l'insuffisance des modifications dont celui-ci se prévaut pour échapper au reproche de contrefaçon (1).

(Betbéder et Schwalbé C. Mayer et Pierson.)

A la mort du comte de Cavour, les portraits photographiques de cet éminent politique furent excessivement recherchés; des demandes nombreuses en étaient faites par le commerce, principalement pour l'Italie. L'un de ceux qui obtenaient le plus de succès, était celui que les sieurs Mayer et Pierson avaient exécuté lors du séjour du comte de Cavour à Paris, pendant la durée du congrès de 1856. Un concurrent des sieurs Mayer et Pierson, le sieur Betbéder, crut pouvoir exploiter, par voie de reproduction, le portrait édité par ces photographes. Après avoir grossi l'image, il la retoucha au pinceau dans certaines parties, modifiant notamment la pose des jambes; puis, il ajouta un fond représentant une bibliothèque et divers accessoires.— Les sieurs Mayer et Pierson poursuivirent le sieur Betbéder, pour contrefaçon de leur œuvre, devant le tribunal correctionnel de la Seine; ils actionnèrent en même temps le sieur Schwalbé, négociant, pour débit d'un portrait de lord Palmerston reproduit d'après un portrait qui est également leur propriété, ainsi que le sieur Thiébault, autre photographe.

Par jugement du 9 janv. 1862, rapporté D. P. 62. 3. 8, le tribunal correctionnel de la Seine, déclara en droit la poursuite mal fondée, sauf aux demandeurs à exercer une action civile en dommages-intérêts; il établit, en outre, que la plainte n'était pas justifiée en fait à l'égard du sieur Thiébault. — Appel par les sieurs Mayer et Pierson.

10 avr. 1862, arrêt de la cour impériale de Paris, ch. corr., qui, sur la question de droit, prononce la réformation du jugement en ces termes :

« Sur la fin de non-recevoir opposée par Betbéder à l'action de Mayer et Pierson, tirée de ce que les plaignants ne pourraient avoir d'action qu'autant qu'ils justifieraient avoir acquis de M. de Cavour le droit exclusif de reproduire son portrait : — Considérant que les demandeurs sont les auteurs du portrait du comte de Cavour; qu'il est établi qu'ils ont obtenu le droit de le reproduire et de le mettre en vente; — Considérant, au surplus, que le défendeur est non recevable à se prévaloir d'un droit qui ne pourrait appartenir qu'au comte de Cavour ou à sa famille, et qu'il a lui-même méconnu;

» Au fond; — Considérant que la loi du 17 juill. 1793 interdit toute reproduction, au préjudice du droit des auteurs, des œuvres qui sont le produit de l'esprit et du génie, et notamment de la gravure et du dessin; — Considérant que les dessins photographiques ne doivent pas être nécessairement, et dans tous les cas, considérés comme destitués de tous caractères artistiques, ni rangés au nombre des œuvres purement matérielles; — Qu'en effet, ces dessins, quoique obtenus à l'aide de la chambre noire et sous l'influence de la lumière, peuvent, dans une certaine mesure et dans un certain degré, être le produit de la pensée, de l'esprit, du goût et de l'intelligence de l'opérateur; — Que leur perfection, indépendamment de l'habileté de la main, dépend en grande partie, dans la reproduction des paysages, du choix du point de vue, de la combinaison des effets de lumière et d'ombre, et, en outre, dans les portraits, de la pose du sujet, de l'agencement du costume et des accessoires, toutes choses abandonnées au sentiment artistique et qui donnent à l'œuvre du photographe l'empreinte de sa personnalité; — Considérant que, dans l'espèce, les portraits du comte de Cavour et de lord Palmerston, par ces divers caractères, peuvent être considérés comme des productions artistiques et qu'ils doivent jouir de la protection accordée par la loi de 1793 aux ouvriers de l'esprit; — Considérant que si les procédés inventés par Daguerre appartiennent au domaine public, et si, dès lors, chacun peut les employer, il n'en résulte nullement que les produits réalisés à l'aide de ces procédés par l'art et l'intelligence du photographe, doivent également tomber dans le domaine public; — Considérant, en fait, que Betbéder a fait sciemment la reproduction du portrait du comte de Cavour, d'après le portrait photo-

tographique appartenant aux plaignants; — Que la modification de certains accessoires ne saurait faire disparaître le délit; — Considérant que Schwalbé a sciemment débité le portrait photographique de lord Palmerston, contrefait d'après le cliché de Mayer et Pierson, sans aucune modification; — Que Betbéder et Schwalbé ont ainsi porté atteinte à la propriété des demandeurs et qu'ils leur ont causé un préjudice dont il leur est dû réparation;

» En ce qui concerne Thiébault : — Adoptant les motifs des premiers juges; — ... La cour ordonne que ce dont est appel sortira, à son égard, son plein et entier effet; — En ce qui concerne Betbéder et Schwalbé, émendant..., les déclare coupables du délit de contrefaçon à eux reproché; mais, attendu qu'il n'y a pas d'appel de la part du ministère public, dit qu'il n'y a lieu à l'application d'aucune peine; — ... Condamne Betbéder et Schwalbé à payer à Mayer et Pierson, à titre de dommages-intérêts et sans solidarité, savoir : Betbéder la somme de 200 fr., et Schwalbé la somme de 100 fr.; autorise Mayer et Pierson à faire insérer les motifs et le dispositif du présent arrêt dans trois journaux à leur choix et aux frais de Betbéder et Schwalbé, etc. »

POURVOI des sieurs Betbéder et Schwalbé : — 1<sup>o</sup> Fausse application et, par suite, violation des art. 1 et suiv. de la loi du 19 juill. 1793, et 423 et suiv. c. pén., en ce que l'arrêt attaqué a considéré les productions photographiques comme tombant sous le régime desdits articles. — 2<sup>o</sup> Fausse application et, par suite, violation de la loi de 1793 et des art. 423 et suiv. c. pén., et violation de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810 pour défaut de motifs, en ce que l'arrêt attaqué n'a répondu ni directement ni indirectement au chef des conclusions du sieur Betbéder, tiré de ce que les demandeurs en contrefaçon ne justifiaient pas de leur droit exclusif sur l'objet prétendu contrefait. — 3<sup>o</sup> Fausse application des dispositions de lois déjà citées et défaut de motifs, en ce que l'arrêt attaqué n'a pas répondu aux chefs des conclusions du sieur Betbéder, tiré de ce que la photographie exécutée par celui-ci n'était pas la reproduction exacte de celle prétendue appartenir aux sieurs Mayer et Pierson.

A l'appui du moyen principal du pourvoi, M<sup>e</sup> Hérold s'est efforcé de démontrer que les produits de la photographie ne rentrent pas parmi les créations dont la contrefaçon est punie par la loi de 1793 : — « Dans le sens légal, a-t-il dit en substance, l'art est quelque chose qui tient à la nature du produit. L'œuvre d'art est celle qui appartient à certaines catégories et qui remplit certaines conditions. Les catégories sont indiquées, tant par les art. 1 et 7 de la loi de 1793, que par le sens donné aux mots *beaux-arts* par la langue usuelle : les beaux-arts comprennent la musique, la peinture, la sculpture, l'architecture, la gravure, le dessin. Quant aux conditions, la principale, l'unique pour mieux dire, est indiquée par l'art. 7 de la même loi. Il faut que l'œuvre soit « une production de l'esprit ou du génie, » c'est-à-dire qu'elle émane de l'artiste lui-même, qu'elle soit originale, qu'elle constitue une création. Et, en effet, la raison le veut ainsi : sans ce caractère, l'œuvre ne saurait être qu'un exemplaire nouveau, une reproduction, un double d'une œuvre antérieure. L'art, c'est donc la création dans le domaine de la musique, de la peinture, de la sculpture, de l'architecture, de la gravure et du dessin. — On ne saurait admettre la distinction accueillie par l'arrêt attaqué, suivant laquelle les produits photographiques auraient, sinon toujours, du moins dans certains cas qu'il appartient au juge de discerner, le caractère artistique. Ce que l'arrêt prend pour caractère artistique ne consiste ici, en réalité, que dans une perfection d'exécution, qui ne saurait changer le caractère de l'œuvre. En cela il a confondu le sens esthétique et le sens légal du mot *art*. Si l'arrêt a raison de distinguer entre les produits photographiques selon les cas, il a tort de les ranger parmi les œuvres protégées par la loi de 1793, qui ne tient pas compte du plus ou moins de perfection ; si l'arrêt a raison de ranger les produits photographiques parmi les œuvres protégées par la loi de 1793, il a tort de tenir compte du plus ou moins de perfection, et dès lors il doit reconnaître le caractère artistique à toutes les œuvres photographiques. Il ne peut échapper à ce dilemme. — Devons-nous donc admettre que tous les produits photographiques soient des œuvres d'art ? Le pourvoi répond non. Non, parce que la photographie n'est ni de la peinture, ni du dessin, ni de la gravure, ni de la sculpture, ni de l'architec-

(1) Conf. trib. civ. de la Seine, 10 juin 1858 (D. P. 58. 3. 62). Dans cette dernière espèce, il s'agissait de la reproduction d'un portrait photographique par la voie du dessin et de la gravure; mais le procès soulevait en même temps une question de propriété privée qui formait le point prin-

cipal de la contestation, et tendait à faire interdire la reproduction par des considérations exclusives de toute idée de concurrence et d'intérêt industriel, conséquemment autres que celles qui ont servi de base à la solution du présent arrêt.

ture, parce que jamais elle ne pourra rentrer dans ce que la loi, dans ce que tout le monde appelle les beaux-arts. Non, encore, parce que la photographie n'offre pas le caractère de création, d'originalité, d'émanation individuelle nécessaire pour constituer l'œuvre d'art.

« La photographie est-elle pour cela dépourvue de protection? Nullement. Le principe général de l'art. 1582 pourra, dans de nombreux cas, être invoqué par les photographes. Le remède fût-il insuffisant, ce ne serait pas une raison pour forcer les termes de la loi de 1793 : il y aurait à faire une loi nouvelle. — Mais n'exagérons rien, et ne croyons pas à un péril pour l'art parce que les photographes pourraient se faire quelques emprunts mutuels. — La photographie rend d'immenses services : elle en rend à la science, elle en rend à l'art ; mais elle n'est pas elle-même une branche de l'art. Sa place au rang des beaux-arts serait usurpée. » — A l'appui de cette dernière opinion, M<sup>e</sup> Hérold lit une déclaration signée par des membres de l'Institut et des artistes éminents, que nous croyons devoir reproduire : — « Considérant que, dans de récentes circonstances, les tribunaux ont été saisis de la question de savoir si la photographie devait être assimilée aux beaux-arts, et ses produits protégés à l'égal des œuvres des artistes ; — Considérant que la photographie se résume en une série d'opérations toutes manuelles, qui nécessite sans doute quelque habitude des manipulations qu'elle comporte, mais que les épreuves qui en résultent ne peuvent, en aucune circonstance, être assimilées aux œuvres fruits de l'intelligence et de l'étude de l'art ; — Par ces motifs, les artistes sous-signés protestent contre toute assimilation qui pourrait être faite de la photographie à l'art. » — (Suivent les signatures de MM. Ingres, Flandrin, Robert Fleury, Henriquel Dupont, etc.)

M<sup>e</sup> Rendu a combattu cette argumentation et demandé le rejet du pourvoi, au nom de MM. Mayer et Pierson, intervenants : — « La propriété artistique, a-t-il dit en résumé, est régie par la loi du 19 juill. 1793 et par les art. 425 et 427 c. pén. Ces dispositions n'ont pu prévoir, sans doute, toutes les conquêtes qu'il serait donné à l'homme d'accomplir dans le domaine de l'art ; l'art est infini comme son objet ; mais elles ont cependant embrassé l'avenir, car elles s'adressent « à toute production de l'esprit ou du génie, » qui appartient aux beaux-arts, et elles assurent d'avance à l'auteur d'une telle œuvre le droit exclusif de la reproduire. — La portée la plus large a été reconnue à ces dispositions de loi par la cour de cassation. Elle a proscrit, par de nombreux arrêts, une distinction, chère sans doute à certains artistes d'élite, vraie à un point de vue purement spéculatif, mais inexacte dans la réalité des choses et inadmissible au point de vue légal : la distinction entre les arts proprement dits et les arts industriels. Dans l'état de notre civilisation, on a dû reconnaître que toute œuvre offrant par sa forme et sa figure un type empreint de la personnalité de son auteur, que toute œuvre digne d'être appelée une production de l'esprit humain, était légalement une œuvre d'art, soit qu'elle fut un objet réservé à l'admiration des gens de goût, soit qu'elle fut appliquée à l'industrie pour la relever et l'embellir. — Pour qu'il y ait œuvre d'art, que faut-il? La réunion de deux éléments : création de l'esprit, objet appartenant à l'art. L'esprit et le goût peuvent s'exercer dans certains métiers, sans que ces métiers soient des arts, parce que leur objet n'appartient pas à l'art. Au contraire des objets d'art, ainsi justement qualifiés à raison de leur forme, de leur beauté même, si l'on pouvait supposer qu'ils fussent le produit inintelligent et fatal du pur fonctionnement d'une machine, ne seraient plus des créations de l'esprit, ni par suite des œuvres d'art. — Les épreuves photographiques réunissant les deux éléments, je soutiens qu'elles sont œuvres d'art parce qu'elles sont tout à la fois, dans une large mesure, objets d'art par les merveilles de leur aspect, créations de l'esprit par l'application des facultés que leur production réclame par le sentiment artistique qu'elles révèlent. »

Après avoir soutenu que la photographie fournit à l'opérateur de nombreuses occasions d'exercer le goût et toutes les délicatesses du sentiment artistique, M<sup>e</sup> Rendu ajoute : — « Il est curieux de constater combien le procès nous fournit l'application de toutes ces vérités! Les portraits en cause, c'est Cavour et Palmerston. A voir cette pose abandonnée, ce fin sourire du grand Italien, cette roideur de maintien et cette ironie contenue de l'illustre Anglais, on a reconnu la souplesse, la spirituelle bonhomie, l'aisance incomparable de l'un au milieu de complications redoutables; le fléme, la ténacité, la hauteur de l'autre. Ces deux portraits, il faut le dire, c'est de l'histoire. — Si l'on recherche quel est dans tout cela la part de l'artiste et celle de l'instrument, on est forcé de reconnaître que l'artiste a la part du lion. Les peintres, les sculpteurs ont des auxiliaires sans abdiquer leur personnalité. Dans combien de fresques célèbres la tradition nous montre la part des auxiliaires? Elles n'en sont pas moins pour cela les œuvres du peintre qui les a conçues! Les images photogra-

phiques, elles aussi, ont leur inspiration. Cette inspiration appartient tout entière à l'artiste, et le soleil n'est que son docile et splendide collaborateur! — Rendons donc à l'esprit ses droits et réduisons la matière à son rôle. Il semble qu'il y ait un criterium assuré pour juger cette cause. Ce qui caractérise l'œuvre de la machine, c'est l'uniformité. Ce qui distingue l'œuvre de l'homme, c'est la variété, la diversité, le progrès. Or il existe ici une variété infinie entre les produits du même appareil appliqués au même individu par différents photographes. Si les portraits photographiques de la même personne ont une si grande différence de valeur artistique, c'est que le photographe y met l'empreinte de sa personnalité. — Et, en effet, ce sentiment de l'art est tellement inhérent à la photographie, tellement essentiel à son succès, que tous les photographes d'élite sont des peintres ou des sculpteurs. Nos plus éminents artistes ont plus d'une fois emprunté les secours des photographes pour leurs compositions, et il y a lieu de s'étonner de voir dans une protestation de peintres célèbres contre la prétention de la photographie les noms de certains d'entre eux qui cependant n'ont pas dédaigné de reproduire des portraits photographiques obtenus par mes clients. — Il est temps de poser un principe qui fasse cesser au plus tôt des usurpations scandaleuses, et qui empêche l'imitation de s'emparer de ces types, de ces portraits, de ces galeries obtenues au prix de tant d'études, d'efforts et de sacrifices par nos photographes en renom. N'est-il pas douloureux de voir usurper sans pudeur les merveilleuses images conquises sur les sommets des Alpes, sur les cimes des glaciers par l'intrépide talent des frères Bisson? Les lois répressives de la contrefaçon ont seules l'énergie nécessaire pour décourager de telles tentatives. Votre jurisprudence saura les appliquer avec fermeté dans leur texte et dans leur esprit, en maintenant et en fortifiant encore les principes posés par l'arrêt attaqué. »

#### ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, résultant de la fausse application des art. 1 et suiv. de la loi du 19 juill. 1793, et 425 c. pén., en ce que l'arrêt attaqué a considéré les articles ci-dessus visés comme applicables aux productions photographiques :— Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 1, 3, 6 et 7 de la loi du 19 juill. 1793, que la propriété littéraire et artistique, dont cette loi reconnaît et protège le droit privatif, est celle qui a pour objet une production de l'esprit ou du génie qui appartient aux beaux-arts; que, la loi n'ayant pas défini les caractères qui constituent pour un produit artistique une création, de l'esprit ou du génie, il appartient au juge du fait de déclarer, par une constatation nécessairement souveraine, si le produit déféré à leur appréciation, rentre par sa nature dans les œuvres d'art protégées par la loi du 19 juill. 1793;

Et attendu que l'arrêt attaqué commence par poser en principe que les dessins photographiques « ne doivent pas être nécessairement et dans tous les cas considérés comme destitués de tout caractère artistique, ni rangés au nombre des œuvres purement matérielles; qu'en effet ces dessins, quoique obtenus à l'aide de la chambre noire et sous l'influence de la lumière, peuvent, dans une certaine mesure et à un certain degré, être le produit de la pensée, de l'esprit, du goût et de l'intelligence de l'opérateur; » que l'arrêt précise et détaille les circonstances et conditions qui, abandonnées au sentiment artistique, « peuvent donner à l'œuvre du photographe l'empreinte de sa personnalité, telles que le choix du point de vue, la combinaison des effets de lumière et d'ombre, dans la reproduction des paysages, et en outre, dans les portraits, la pose du sujet, l'agencement du costume et des accessoires; » que, passant enfin à l'appréciation des produits spéciaux réalisés par Mayer et Pierson et formant l'objet de l'action en contrefaçon, il déclare que pour les divers caractères ci-dessus précisés, les portraits du comte de Cavour et de lord Palmerston peuvent être considérés comme des productions artistiques, et qu'ils doivent jouir de la protection accordée par la loi de 1793 aux œuvres de l'esprit ou du génie appartenant aux beaux-arts; que cette appréciation de fait est souveraine et définitive; qu'elle échappe au contrôle de la cour de cassation;

Sur le deuxième moyen, résultant de la fausse application de la loi de 1793, des art. 425 et suiv. c. pén., et spécialement de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810, en ce que l'arrêt attaqué n'aurait répondu ni directement ni indirectement au chef de conclusions de Betbeder, tiré de ce que les demandeurs en contrefaçon ne justifiaient pas de leur droit exclusif sur l'objet contrefait (le portrait du comte de Cavour) : — Attendu que, sur cette fin de

non-recevoir, l'arrêt dénoncé répond que les demandeurs sont les auteurs du portrait du comte de Cavour; qu'il est établi qu'ils ont obtenu le droit de le reproduire et de le mettre en vente, et que Betbeder a fait sciemment la reproduction du portrait du comte de Cavour d'après le portrait photographique appartenant aux plaignants; que cette œuvre spéciale sur laquelle les demandeurs réclamaient un droit exclusif de propriété, sans contester d'ailleurs à Betbeder et Schwalbé le droit de reproduire de leur côté l'image du comte de Cavour, étant déclarée par l'arrêt la propriété privative des demandeurs en contrefaçon, il résulte de la combinaison de ces dispositions que l'arrêt attaqué a déclaré et justifié le droit exclusif de Mayer et Pierson à la reproduction photographique par eux exécutée du portrait du comte de Cavour; que, dès lors, l'omission alléguée n'existe pas;

Sur le troisième moyen, résultant spécialement d'un défaut de motif, en ce que l'arrêt attaqué n'aurait pas répondu au chef de conclusions de Betbeder, tiré de ce que la photographie par lui exécutée n'était pas la reproduction exacte du portrait du comte de Cavour prétendu contrefait: — Attendu que, sur ce point, on lit dans l'arrêt attaqué que Betbeder a fait sciemment la reproduction du portrait du comte de Cavour d'après le portrait photographique appartenant aux plaignants, et que la modification de certains accessoires ne saurait faire disparaître le délit; que cette déclaration, de laquelle résulte virtuellement l'insuffisance de la modification alléguée pour déguiser la contrefaçon, répond suffisamment aux conclusions susvisées:

Par ces motifs, et attendu, d'ailleurs, que l'arrêt est régulier en la forme, rejette, etc.

Du 28 nov. 1861.—Ch. crim.—MM. Vaisse, pr.-Caussin de Perceval, rap.-Guyho, av. gén., c. conf.-Hérold et Rendu, av.

#### DÉLIT RURAL, PASSAGE, TERRAIN ENSEMENCÉ, SENTIER, ABSENCE DE CLÔTURE.

*Le passage à travers un terrain ensemencé, effectué sans le consentement du propriétaire, constitue une contravention, même dans le cas où il a eu lieu par une sorte de sentier formé par des passages antérieurs et en l'absence de clôtures ou signes indiquant une défense de passer (c. pén. 471, n° 15, et 475, n° 9) (1).*

(Dupoussois et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 471, n° 15, c. pén.; — Attendu que les inculpés étaient traduits devant le tribunal de simple police pour avoir passé sur le terrain d'autrui, préparé ou ensemencé; —

(1) La question est controversée. Elle a été soulevée au sein même du conseil d'Etat, lors de la discussion de la disposition composant le n° 9 de l'art. 475 c. pén. Du résumé de cette discussion présenté par Locré, *Législ. civ., commerc. et crim.*, t. 51, p. 253, il semblerait résulter que la disposition a été votée avec le sens que lui attribue le présent arrêt de la chambre criminelle, et que lui reconnaissait déjà M. Bourguignon, *Jurisp. des cod. crim.*, t. 5, sur l'art. 475, n° 9; et l'on peut citer comme favorable à cette interprétation une jurisprudence suivant laquelle le passage constitue une contravention, alors même qu'il n'a pas causé de préjudice (V. Crim. cass. 28 juin 1856, D. P. 56. 1. 567, et la note). — L'opinion contraire, fondée sur ce que le propriétaire, en ne faisant pas connaître son intention de refuser le passage par le sentier existant, doit être réputé le tolérer, est enseignée par M. Longchampt, *Police rurale*, n° 369 et 585; il nous a semblé que cette dernière opinion, plus équitable, n'était pas non plus contraire au texte de la loi (V. *Jur. gén.*, v° *Contravention*, n° 225). — Mais le fait du passage sur une terre préparée ou ensemencée ne trouve pas son excuse dans la circonstance qu'il aurait été commis en action de chasse. V. sur cette dernière question Émion, *Législ. des céréales*, n° 66; Chauveau et F. Hélie, *Théor. du cod. pén.*, 5<sup>e</sup> éd., t. 6, p. 558; Moriñ, *Rép. de dr. crim.*, v° *Police rurale*, n° 6; et les arrêts indiqués *Jur. gén.*, v° *Contrav.*, n° 229.

(2) D'après une jurisprudence constante, les cafetiers et cabaretiers ne peuvent, après l'heure réglementaire de fermeture, garder des personnes étrangères, non pas seulement dans les salles affectées au public, mais même dans les pièces contiguës à l'établissement qui sont plus spécialement affectées à leur usage (V. *Jur. gén.*, v° *Commune*, nos 1160 et suiv.; *Table de quinze ans*, v° *Autorité municipale*, nos 145 et suiv.). S'il en était autrement, il serait trop facile aux cafetiers et cabaretiers d'échapper au règlement en faisant retirer dans l'arrière de leur établissement, à l'heure

Attendu que le jugement ne méconnait pas que le pré et l'oseraie sur lesquels le fait de passage a eu lieu, ne dussent être considérés comme terrains sauvegardés par les dispositions de l'art. 471, n° 15, mais relaxe les inculpés parce que le passage constant du public dans le sentier pratiqué par le fait même de ce passage, empêchant la récolte de s'y former, les inculpés n'avaient causé aucun dommage, et sur ce que, par le défaut de signes extérieurs indiquant la défense de passer, ces inculpés ont dû ignorer que le passage n'était pas permis;

Attendu que le passage illicite du public sur un terrain ensemencé, ne saurait excuser la continuation de ce passage et qu'il en est de même du fait que, le passage empêchant la récolte de pousser ou de croître, il n'en résultait aucun dommage; — Attendu que le terrain ensemencé n'a pas besoin d'être clos pour qu'il y ait contravention, puisque ce terrain, par sa nature, est sous la garde de la loi publique, et que l'ignorance de l'inculpé ne saurait, dans ce cas, l'excuser; — Casse.

Du 21 nov. 1861.—Ch. crim.—MM. Vaisse, pr.-V. Foucher, rap.-Savary, av. gén., c. conf.

#### AUTORITÉ MUNICIPALE, LIEUX PUBLICS, CAFÉ, DÉPENDANCE DÉGUISÉE.

*Une chambre louée au-dessus d'un café par des habitués de l'établissement, et dans laquelle ceux-ci, à la faveur d'une communication directe, se font apporter des boissons même après l'heure de fermeture, doit être considérée comme une dépendance du café, soumise par suite, comme l'établissement lui-même, aux dispositions d'un règlement local, qui ordonnent à une heure désignée l'évacuation des débits de boisson (2).*

(Costey et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 471, n° 15, c. pén., et les art. 1, 2 et 3 de l'arrêté du préfet de la Manche, du 17 fév. 1855, sur la police des débits de boissons; — Attendu qu'il résulte de cet arrêté, d'une part, que le café du sieur Gravier, à l'époque de la rédaction du procès-verbal, devait être fermé à neuf heures, et, d'une autre part, que cet arrêté enjoint à toutes personnes de se retirer des cafés et cabarets à l'heure fixée pour la fermeture de ces établissements; — Que, si les prévenus, trouvés dans une chambre dépendant du café après cette heure, ont soutenu pour leur défense qu'ils avaient pris à bail la chambre où ils se tenaient pour y former un cercle, et que cette chambre, située au-dessus du café, avait une entrée particulière et n'en était pas une dépendance, il est

fixée pour l'évacuation des débits de boissons, les consommateurs disposés à continuer leurs dépenses, et en présentant ceux-ci, dans le cas de visite de la police, comme des parents, amis ou voisins invités personnellement par le maître de la maison. — Dans une espèce où les consommateurs avaient été trouvés, non plus chez le cafetier lui-même, mais dans une pièce située au-dessus de l'établissement et dont la belle-mère du cafetier se trouvait locataire, le juge de police avait acquitté en se fondant sur ce que cette dame, dont l'habitation était indépendante de celle du cafetier, n'avait fait qu'user de son droit d'inviter et de recevoir les personnes de son choix à l'heure qui lui convenait; et l'acquittement ainsi motivé avait été considéré par la cour de cassation comme justifié par une appréciation de faits souveraine (Crim. cass. 4 mai 1861, D. P. 61. 5. 58). Cette solution pouvait fournir aux cabaretiers et cafetiers un moyen assuré de se soustraire aux règlements; il leur suffisait d'avoir à leur portée une pièce louée au nom d'un tiers et par exemple d'un membre de leur famille, dans laquelle ils feraient retirer comme dans un domicile inviolable les personnes qui voudraient continuer à consommer après l'heure réglementaire de fermeture. — L'arrêt recueilli ci-dessus ne permet plus de redouter cet abus. Le juge de police devra rechercher si des relations directes n'existent pas entre le café et la pièce louée à un tiers où les consommateurs se sont établis pour échapper à l'application du règlement, si le tiers ne participe pas, comme prête-nom ou d'une manière quelconque, à l'exploitation du débit de boissons, à laquelle il prêterait ainsi des facilités convenues d'avance; et toutes les fois qu'il lui paraîtra que le local dont il s'agit n'est qu'une dépendance dissimulée du café ou cabaret, il sera fondé à déclarer en contravention, soit le maître de l'établissement, soit les consommateurs, si le règlement enjoint à ceux-ci de se retirer spontanément. — Quant à l'exception relative aux pensionnaires de l'établissement, V. *Table de quinze ans*, v° cit., n° 140.