

Olivier Bustin

*Docteur en Droit de l'Université Paris II
Avocat inscrit aux barreaux de Paris et de Lisbonne
Miranda Correia Amendoeira & Associados,*

avec la collaboration de Nuno Sousa e Silva

*Mastère en Droit, LLM IP (MIPLC)
Professeur invité
Université Catholique Portugaise de Porto - Institut Supérieur de Comptabilité et d'Administration de Porto (ISCAP)
Avocat stagiaire*

1.- Quels sont, selon votre système juridique, les biens immatériels? La dénomination “biens immatériels”, est-elle d'origine légale ou s'agit-il d'une création de la doctrine scientifique ou de la jurisprudence des cours de justice?

La dénomination “biens immatériels” n'est pas consacrée dans la loi et n'est guère employée dans la motivation des décisions de justice (on y trouve en revanche l'emploi des termes de « corpus mysticum », « travail », « création », « résultat » etc.). Quelques rares auteurs (ex : Luís Carvalho Fernandes) en déduisent que le code civil ignore certaines catégories juridiques, à l'instar de celle des biens immatériels. Il est vrai que les biens immatériels peuvent théoriquement englober les droits de la personnalité, les secrets de fabrique et de commerce, les droits de créance ou encore les droits de propriété intellectuelle. Néanmoins, si l'on considère que la notion de *bien* doit être associée à la notion de *propriété*, la catégorie des biens immatériels *stricto sensu* doit être circonscrite aux droits de propriété intellectuelle.

Le code de la propriété industrielle protège les brevets, les modèles utilitaires, les dessins, les semi-conducteurs topographiques, les marques, les récompenses, les indications géographiques, les appellations d'origine et les enseignes. Le code du droit d'auteur et des droits voisins protège quant à lui les œuvres, les prestations artistiques, et les investissements réalisés dans la production phonographique et vidéographique. Sont également protégés par des textes éparses les bases de données, les noms commerciaux, ou encore le patrimoine culturel immatériel.

2.- Les biens immatériels, sont-ils reconnus dans votre système juridique comme soumis à un droit de propriété? Existe-t-il dans le Code Civil ou dans le Code de Commerce de votre pays une référence ou régulation des biens immatériels?

Il est expressément prévu par la loi que le droit de propriété consacré par le code civil ne s'applique qu'aux choses corporelles, mobilières ou immobilières (v. art. 1302 du code civil). Il est toutefois précisé que, si le droit d'auteur et la propriété industrielle sont soumis à un régime spécial, les dispositions du droit commun des biens peuvent s'appliquer à ces matières, à chaque fois qu'elles ne contrarient pas l'application des règles de droit spécial (v. art. 1303 du code civil).

3.- En outre, le cas échéant, du Code Civil ou du Code de Commerce, quelles sont les lois spécifiques qui règlent les biens immatériels?

Outre les Règlements et Directives communautaires applicables en la matière, peuvent être cités le code du droit d'auteur et des droits voisins de 1985, le code de la propriété industrielle de 2003, le décret-loi n° 122/2000 du 4 juillet 2000 sur la protection des bases de données, le décret-loi n° 252/94 du 20 octobre 1994 sur la protection des programmes informatiques, le décret-loi n° 129/98 sur l'enregistrement des personnes morales, lequel encadre notamment l'utilisation de leur dénomination sociale. Sont également concernés par la protection des biens immatériels certains textes de droit douanier, ou encore les textes organisant la répression des fraudes aux règles de protection de la santé publique.

4.- Existe-t-il, dans le domaine du droit public de votre pays, quelque régulation spécifique par rapport aux biens immatériels? Dans ce cas, quels biens sont considérés immatériels et quelle protection juridique ont-ils?

Le patrimoine culturel immatériel (traditions, rituels, festivités, savoir-faire naturels etc.) est légalement protégé mais cette protection ne prend pas la forme d'un droit de propriété qui serait reconnu au profit d'une entité de droit public et qui serait opposable *erga omnes*. Il s'agit surtout d'encourager, au moyen d'une base de données accessible à tous, le recensement et la divulgation des éléments du patrimoine culturel

immatériel du Portugal. Il s'agit également d'en organiser la protection, surtout lorsqu'il apparaît que des éléments du patrimoine sont menacés d'une disparition prochaine.

Par ailleurs, la protection du droit d'auteur et des droits de propriété industrielle est assurée par des dispositions de droit pénal et de droit douanier, dont l'application implique l'intervention du ministère public, c'est-à-dire le représentant de l'Etat.

5.- Dans la *summa divisio* entre les biens immeubles et les biens meubles, peut-on affirmer que les biens immatériels sont des biens meubles?

Le code civil considère que les *biens meubles* représentent la catégorie juridique à laquelle appartiennent tous les biens qui n'entrent pas dans la catégorie juridique des *immeubles*, lesquels font l'objet d'une liste énumérée de façon limitative à l'article 204 du code civil. On peut donc en déduire que les objets de propriété intellectuelle ont un caractère mobilier, quand bien même celui-ci n'est pas explicitement consacré dans la loi.

6.- Conformément au système juridique de votre pays, quelles sont les modalités d'acquisition originaire de la propriété des biens immatériels? Sont-elles les mêmes que dans le cas de l'acquisition originaire de la propriété des biens matériels?

Aucune comparaison ne peut valablement être faite avec les modalités d'acquisition originaire de la propriété des biens matériels.

L'acquisition originaire des droits de propriété industrielle s'opère par une procédure d'enregistrement (à l'exception des dessins et modèles communautaires non enregistrés et des marques notoires non enregistrées) ; celle des droits d'auteur s'opère par l'acte de création ; et celle des droits du producteur de phonogrammes ou vidéogrammes se réalise par l'apposition de la lettre (P) à l'intérieur d'un cercle, accompagnée de la mention de l'année de première publication.

7.- Conformément au système juridique de votre pays, quelles sont les modalités de perte de la propriété des biens immatériels? Ces modalités, sont-elles les mêmes que dans le cas de la perte de la propriété des biens matériels?

Aucune comparaison ne peut valablement être faite avec les modalités de perte de la propriété des biens matériels.

En principe, l'existence des droits de propriété intellectuelle est limitée dans le temps, ce qui suffit à rendre certaine la perte du droit. Néanmoins, quelques exceptions peuvent être relevées.

Ainsi les droits de marque sont, sous certaines conditions, indéfiniment renouvelables. Les dénominations sociales, les noms commerciaux, les enseignes et les indications géographiques bénéficient également d'une protection perpétuelle. En contrepartie, ces droits de propriété intellectuelle peuvent se perdre par défaut d'usage sérieux ou par dégénérescence du signe verbal et/ou figuratif (seules les indications géographiques ne peuvent pas être menacées de dégénérescence).

Les droits moraux de l'auteur sont également perpétuels mais l'article 57-2 du code du droit d'auteur prévoit qu'à l'extinction des droits patrimoniaux de l'auteur, les droits moraux sur l'œuvre sont exercés par le ministère de la Culture.

Par ailleurs, les droits de propriété intellectuelle peuvent logiquement être perdus à la suite (i) du non-paiement des redevances ou (ii) du succès d'une action en annulation du titre de propriété.

8.- La copropriété des biens immatériels, est-elle soumise à des règles particulières ou est-elle soumise aux mêmes règles que la copropriété ordinaire sur les biens matériels?

Le code du droit d'auteur et des droits voisins soumet expressément la copropriété des œuvres de collaboration au régime de copropriété de droit commun organisé dans le code civil. Le code de la propriété

industrielle n'énonce pas cette règle mais il est admis qu'elle s'applique pour les objets soumis à son champ d'application, en vertu de l'article 1303 du code civil.

9.- La possession des biens immatériels, est-elle admise dans votre système juridique? Si la réponse est affirmative, a-t-elle les mêmes caractéristiques que la possession des biens matériels ou est-elle différente? Quels sont les mécanismes de défense de la possession des biens immatériels?

L'article 1251 du code civil définit la possession par le fait de se comporter comme le titulaire du droit de propriété. Or l'article 1302 du code civil précise que le droit de propriété concerne uniquement les biens matériels. La possession des biens immatériels est donc impossible en droit portugais.

10.- Dans votre système juridique, est-il possible d'acquérir la propriété par le biais de l'usucapion (prescription acquisitive)?

Le code du droit d'auteur et des droits voisins prévoit expressément que le droit d'auteur ne peut pas s'acquérir par usucapion (v. art. 55). Le code de la propriété industrielle n'énonce pas une telle règle mais celle-ci résulte de l'application du droit commun. Dès lors que la possession d'un bien immatériel est impossible (v. réponse *supra*), c'est en toute logique que l'usucapion en devient également impossible.

11.- En ce qui concerne particulièrement le droit d'auteur, l'acquisition du support auquel l'œuvre est incorporée, signifie-t-elle l'acquisition d'une faculté d'exploitation de l'œuvre?

L'article 10 du code du droit d'auteur et des droits voisins pose expressément le principe suivant lequel l'acquisition du support de l'œuvre est indépendante de la titularité des droits d'auteur sur l'œuvre.

12.- Quel est le système de transmission (acquisition dérivative) de la propriété des biens immatériels? La transmission totale de la propriété est-elle possible ou, par contre, est-il seulement possible la cession, la concession ou la licence de certaines facultés d'exploitation du bien immatériel?

Seuls les indications géographiques et les droits moraux de l'auteur sont incessibles de façon absolue.

Pour le reste, la transmission totale des droits de propriété industrielle est possible mais est, dans certains cas, soumise à conditions. Les dénominations sociales ne peuvent pas être cédées indépendamment de l'établissement qu'elles désignent. Les prix et récompenses ne peuvent être cédés sans l'objet pour lequel ils ont été attribués. Les marques ne peuvent pas être cédées lorsque la cession risque de tromper le consommateur.

13.- Est-ce que votre système juridique reconnaît la transmission gratuite des biens immatériels?

L'article 31-1 du code de la propriété industrielle prévoit expressément que les droits sur les brevets, les modèles utilitaires, les dessins et modèle et les marques peuvent être cédés à titre gratuit.

Une telle disposition ne se retrouve pas dans le code du droit d'auteur mais, dans le silence de la loi, il est communément admis que les cessions de droits d'auteur à titre gratuit ne sont pas illicites.

14.- Quelles sont les règles pour la transmission *mortis causa* de la propriété sur les biens immatériels? Existe-t-il des règles spéciales pour cette transmission, ou sont applicables les règles ordinaires pour la transmission des biens *mortis causa*?

Les règles ordinaires de dévolution successorale (légales ou testamentaires) s'appliquent pour la transmission *mortis causa* des droits de propriété intellectuelle.

15.- Est-il possible dans votre pays de constituer des droits de garantie sur les biens immatériels? Existe-t-il des mécanismes de publicité spécifiques pour ces garanties?

La constitution de sûretés réelles est permise sur (i) les droits de propriété industrielle, (ii) les droits patrimoniaux de l'auteur et (iii) les droits voisins de l'auteur. Les sûretés constituées sur les droits de propriété industrielle doivent être inscrites sur le registre du titre du droit en question et doivent être publiées au Bulletin de la Propriété Industrielle, et ce à peine d'inopposabilité. L'enregistrement est facultatif pour les sûretés

constituées sur les droits patrimoniaux de l'auteur et les droits voisins. L'intérêt d'un tel enregistrement est discuté en pratique. Il a surtout pour utilité de conférer date certaine à la sûreté ainsi constituée.

16.- Le régime de prescription extinctive des actions pour la protection des biens immatériels, est-il identique ou bien est-il différent dans quelques aspects du régime de la prescription extinctive des actions pour la protection des biens matériels?

La prescription extinctive des actions en justice pour la défense des droits de propriété intellectuelle est soumise au régime de droit commun de la responsabilité civile et/ou pénale.

17.- Quelle est la durée de la propriété des biens immatériels conformément à votre système juridique?

La durée maximale de protection de la plupart des droits de propriété intellectuelle est harmonisée au niveau européen. Elle varie selon l'objet protégé. En voici le détail :

- Brevet : jusqu'à 20 ans ;
- Dessins : jusqu'à 25 ans ;
- Modèles utilitaires : jusqu'à 10 ans ;
- Semi-conducteurs : 10 ans ;
- Marques de commerce et de fabrique : illimitée, avec un renouvellement tous les 10 ans ;
- Indication géographiques: illimitée, aussi longtemps qu'elles sont en usage ;
- Désignation sociale : illimitée, aussi longtemps qu'existe la personne morale désignée
- Droit d'auteur patrimoniaux : jusqu'à 70 ans *post mortem auctoris*

18.- Les biens immatériels, sont-ils protégés par des normes spécifiques de droit pénal? Si la réponse est affirmative, quelle est la différence entre la protection civile et la protection pénale?

Le droit pénal permet de sanctionner la violation des droits de propriété intellectuelle.

Les différences entre la protection civile et la protection pénale de la propriété intellectuelle sont les mêmes que celles existant entre la responsabilité civile de droit commun et la responsabilité pénale. Il s'agit donc de différences concernant la procédure à suivre et les sanctions encourues.