

Florent Bertillon

**Sujet de thèse :** L'ubiquité des biens

**Sous la direction** du Professeur William DROSS

**Université de rattachement :** Université Jean Moulin Lyon 3 - Équipe de recherche Louis Jossierand, Centre de droit de l'entreprise

**Doctorant contractuel depuis septembre 2015**

### **Présentation du Sujet**

**Définition.** L'ubiquité n'est pas à proprement parler une notion, pas plus qu'un concept juridique, mais une caractéristique propre à certaines choses intellectuelles. Exogène, c'est de l'extérieur qu'elle influence le Droit, notamment ce « dogme propriétaire » dont elle participe de l'effritement. Défini comme *l'état de ce qui est partout en même temps*, le terme – l'expression – est repris par la doctrine pour désigner tout bien *reproductible à l'infini*. Il ne faut pas voir, entre ces deux propositions, un dévoilement des termes, mais plutôt un rapport de cause à conséquence : c'est parce qu'ils sont infiniment reproductibles que ces biens peuvent être omniprésents. L'ubiquité ainsi définie, l'intitulé de notre thèse conduit à s'interroger sur les interactions entre le droit commun des biens et le droit de la propriété intellectuelle. À ce sujet, nous posons le postulat selon lequel les deux disciplines entretiennent une relation d'ordre symbiotique. En ce sens, l'étude du bien ubiquiste apporte autant à la théorie générale du droit des biens qu'inversement, dès lors que le droit civil, conformément à sa fonction subsidiaire, a vocation à fournir une armature théorique et pratique aux différents régimes de la propriété intellectuelle. Ainsi, à la réception du bien ubiquiste par le droit commun correspond, symétriquement, l'application du droit commun au bien ubiquiste.

**Distinction.** Souvent confondues, l'ubiquité et l'immatérialité n'en demeurent pas moins deux concepts distincts. Il faut, en premier lieu, considérer ce qui rapproche ces deux caractéristiques, car une chose ubiquiste est nécessairement immatérielle. On ne saurait concevoir qu'une chose puisse être matérielle et ubiquiste. Un bien corporel est, en effet, nécessairement localisé : on ne peut donc considérer qu'il soit partout à la fois, pas plus qu'il ne peut être reproductible à l'infini. En d'autres termes, pour parvenir à l'ubiquité, il faut se départir de la matière, ce qui ne saurait pour autant signifier que toute chose incorporelle est nécessairement ubiquiste. Un simple état des lieux des choses immatérielles suffit à montrer que toutes ne sont pas ubiquistes : ni le fonds de commerce, ni les valeurs mobilières pas plus que les créances ne sont doués d'une telle caractéristique. L'ubiquité des biens correspond, ainsi, aux différents biens intellectuels dont elle constitue le trait commun le plus singulier.

**Qualification de bien.** Si nous comptons nous focaliser, dans le cadre de la Journée de la Jeune Recherche en Propriété Intellectuelle, sur les possibles apports du droit des biens au droit de la propriété intellectuelle, il est néanmoins nécessaire de revenir, au préalable, sur la manière dont le bien ubiquiste s'intègre dans la théorie des biens. Une telle intégration suppose nécessairement l'existence préalable d'une *chose*, objet de droit, à approprier. Ainsi, s'interroger sur la nature juridique du bien intellectuel nécessite que les choses de l'esprit soient considérées par le Droit comme des objets autonomes, susceptibles de constituer l'assiette d'un droit spécifique. L'exercice requiert, de la part des juristes, un certain effort d'abstraction, lequel explique sans doute la naissance tardive de la propriété intellectuelle : rattachée à son support matériel ou à son substrat personnel, l'existence même de la chose ubiquiste fut bien longtemps niée. Ce n'est que sous la pression économique engendrée par le progrès technique que la science juridique parvint, non sans quelques hésitations, à dissocier les personnes des choses et, au sein de celles-ci, leur dimension intellectuelle de leur existence matérielle. Une fois émancipée, c'est la nature du droit qui fit l'objet d'âpres débats. Pourtant, notre démarche nous conduit à ne pas y revenir en détails. Notre démarche est différente, puisqu'il s'agit davantage de prendre acte du fait que les biens intellectuels sont bel et bien des objets de propriété pour étudier, en retour, les conséquences de cette intégration sur la théorie générale des biens. Ainsi, au sujet de l'appropriation, le point de vue adopté consiste plutôt à expliquer pourquoi, dans l'ordre intellectuel, la propriété relève de l'exception alors qu'elle semble avoir vocation à étreindre l'intégralité du monde corporel. La réponse gît, selon nous, dans l'ubiquité des choses intellectuelles. À l'aune de sa nature, tout d'abord, il faut voir combien la chose est rétive à toute appropriation. Pour décrire cet état de fait, les économistes soulignent les caractères de non-excluabilité et de non-rivalité propres aux

choses ubiquistes. Traduites en termes juridiques, ces expressions semblent précisément correspondre aux critères classiques des choses communes. Ainsi, pour peu que l'on conçoive la propriété comme un instrument de gestion de la rareté, sa légitimité à saisir une chose inépuisable, dont tous peuvent jouir simultanément, apparaît éminemment contestable. Au surplus, l'ubiquité de la chose la rend rétive à toute maîtrise de fait, ce qui rend compte de son aspect insaisissable. À l'aune de sa valeur, ensuite, la justification classique de la propriété manque lorsqu'elle est confrontée à l'ubiquité des biens. En effet, dans le cas des biens ubiquistes, c'est moins la valeur qui justifie la propriété que la propriété qui crée la valeur. En dehors d'un système d'appropriation légal, l'infinie reproductibilité d'une œuvre, d'une invention ou d'une marque détruit purement et simplement toute incitation à la création, ainsi que toute idée de distinctivité. En effet, dès lors que la chose ubiquiste ne s'inscrit pas dans le champ social sur le mode de la translation, mais de la diffusion, chaque détenteur supplémentaire de l'information en devient potentiellement un fournisseur à son tour. Autrement dit, à mesure que la demande est satisfaite, l'offre croît, poussant alors la logique de Marché dans ses derniers retranchements. Ainsi, c'est précisément pour endiguer cet effet naturel de l'ubiquité, nécessairement destructeur de valeur, que le législateur attribue un droit de propriété intellectuelle sur certaines catégories de choses ubiquistes. Pour le reste c'est la liberté de reproduction qui prime, en ce qu'un tel régime juridique apparaît conforme à la nature de la chose. En ce sens, la théorie de l'archipel, qui veut que l'appropriation des choses intellectuelles ne se conçoive que par exception, se trouve justifiée par la nature des choses, en ce sens qu'en dehors des hypothèses légalement prévues, l'appropriation est absente.

**Qualification du bien.** En effet, considérer le bien intellectuel comme un véritable objet de propriété constitue certes un acquis théorique, mais ne lui confère pas une utilité suffisante, si bien qu'il faut pousser plus avant l'analyse, afin d'établir quel régime doit s'appliquer au bien ubiquiste. Ce processus prend corps par le biais de l'opération de qualification, laquelle doit selon nous mener à appliquer le régime des immeubles au bien ubiquiste. Il y a en effet, au-delà d'une correspondance idéologique, une identité structurelle entre l'immeuble foncier et l'ubiquité des biens : en toute logique, il faut convenir que ce qui est partout à la fois ne peut être déplacé, et donc par conséquent immobile. Ces développements révèlent un premier apport au droit commun des biens, puisque la *summa divisio* qui le structure n'est plus appliquée à l'incorporel par défaut, mais bel et bien au terme d'une réelle opération de classification. Le régime de l'immeuble offre, en retour, une variété de concepts juridiques bien plus conséquente que celui des meubles : avec lui s'ouvre la possibilité de constituer les droits réels les plus variés sur le bien ubiquiste, telles que les servitudes, notamment d'utilité

publique et les droits réels de jouissance spéciale. Ces ressources conceptuelles sont précieuses pour la compréhension de certaines règles spécifiques aux biens intellectuels, qu'il s'agisse des exceptions aux droits de propriété intellectuelle, des licences libres, ou encore des hypothèses dans lesquelles une œuvre ou une invention est utilisée pour donner naissance à un second bien intellectuel<sup>1</sup>. Redéfinir le référentiel à partir duquel la comparaison entre droit commun et droit spécial peut être effectuée n'a pas pour but de nier les spécificités de la propriété intellectuelle mais, tout au contraire, d'en saisir la singularité. En ce sens, l'apport du droit spécial au droit commun est des plus conséquent. Il n'en demeure pas moins qu'à la marge, les institutions du droit des biens constituent un précieux réservoir notionnel pour les biens intellectuels. Ainsi, les hypothèses de propriété plurale des biens ubiquistes trouvent, dans des proportions diverses, un renfort certain dans l'indivision et, plus généralement, dans les propriétés collectives *lato sensu*. De même, en cas de conflits quant à la titularité du bien intellectuel, la notion de possession supplée utilement aux zones d'ombre du droit spécial.

---

<sup>1</sup> Cf *infra*, « Axes de recherche ».

## Axes de Recherche

- **Les exceptions aux droits de propriété intellectuelle peuvent-elles être qualifiées de servitudes d'utilité publique ?** L'ensemble des régimes de la propriété intellectuelle comporte une liste d'usages échappant au pouvoir d'exclusion du propriétaire. Bien souvent, la doctrine intellectualiste a été ( ?) tentée de voir dans ces restrictions la figure des servitudes d'utilité publique, sans toutefois pouvoir pousser plus loin l'analyse du fait du caractère prétendument mobilier des biens intellectuels. Du fait de la requalification immobilière, aucun argument ne fait obstacle à une telle analyse. Il ne doit pas s'agir d'une vaine qualification, mais bien tirer toutes les conséquences de l'intérêt général qui sous-tend ces dérogations au droit de propriété. Celles-ci peuvent se déployer dans deux directions. En premier lieu, la qualification peut constituer un contre-argument à l'interprétation stricte des exceptions traditionnellement tirée de l'atteinte au droit de propriété. En second lieu, elle offre une clé de lecture au cas où plusieurs régimes de propriété intellectuelle saisissent une même chose ubiquiste. En effet, reconnaître le caractère d'intérêt général des exceptions devrait conduire, à notre sens, à admettre qu'en pareille hypothèse, ce sont les exceptions plutôt que les régimes d'appropriation qu'il convient de cumuler.
  
- **Les licences libres peuvent-elles s'analyser en une constitution de droits réels venant grever le droit de propriété portant sur le bien ubiquiste ?** Le régime des meubles, d'une diversité théorique assez faible, place la doctrine face à une alternative qui se révèle être finalement une impasse, affaiblissant d'autant la sécurité juridique du domaine public consenti. Si la thèse de l'engagement unilatéral permet sans doute d'expliquer valablement la structure juridique des licences libres, elle induit aussi nécessairement un risque constant de révocation, dès lors qu'à l'instar d'un testament, ce qui est fait par la volonté d'un seul peut être défait par cette même volonté. À l'inverse, la renonciation, bien qu'irrévocable, ne permet pas d'expliquer comment le propriétaire peut, alors même qu'il a abandonné son bien, assortir l'usage de celui-ci de conditions dont le non-respect encourt la sanction de la contrefaçon. La requalification immobilière permet, à notre sens, d'ouvrir une troisième voie, en ce que les licences libres pourraient résulter d'une constitution d'un droit réel de

jouissance spéciale, au sujet duquel la jurisprudence civile admet l'hypothèse de créanciers indéterminés.

- **La notion de servitude peut-elle utilement rendre compte des rapports entre les biens intellectuels, notamment dans l'hypothèse de la création dérivée ?** La chose ubiquiste a cette particularité de pouvoir se recombinaer à l'infini pour aboutir à la création de nouveaux objets. À travers le prisme du meuble, le droit commun ne permet de rendre compte du lien entre deux biens intellectuels qu'au travers des règles de l'accession. Néanmoins, l'ubiquité des biens constitue une cause de rejet de l'hypothèse : que l'on parle d'accession mobilière ou immobilière, l'union des biens ne les empêche en rien de continuer à faire des droits de propriété et d'usage distincts, ce qui disqualifie l'institution. En revanche, la catégorie immobilière offre, avec les servitudes, un outil de description du phénomène qui nous semble adéquat. Conformément au droit commun, elle permet de décliner les hypothèses d'inféodation d'un bien intellectuel à un autre selon sa source légale ou conventionnelle. Parmi les hypothèses de servitudes légales, la licence de dépendance en matière de brevet ou, pour ce qui est de la propriété littéraire et artistique, les droits voisins, constituent sans doute les meilleures illustrations du phénomène. En sus de ces hypothèses légales, des exemples d'ordre contractuel peuvent être recherchés dans le cas des œuvres dérivées, voire même des accords de coexistence de marque. L'intérêt principal de la servitude est de permettre, en cas de cession du fonds grevé comme du fonds dominant, la préservation du rapport entre les deux biens intellectuels concernés.