

# À la croisée des sources de la propriété intellectuelle. L'article 27 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme

Christophe ALLEAUME

Professeur à l'Université de Caen Basse-Normandie

- 
- I. L'article 27 de la DUDH, source d'élévation de la propriété intellectuelle
    - A. L'effet d'entraînement de l'article 27 de la DUDH sur les sources nationales et européennes de la propriété intellectuelle
    - B. L'intérêt de l'article 27 de la DUDH face aux conventions internationales sur la propriété intellectuelle
  - II. L'article 27 de la DUDH, source de résolution des conflits de sources de la propriété intellectuelle ?
    - A. L'article 27, source d'interprétation de la propriété intellectuelle
    - B. L'article 27, source directe de résolution des conflits ?

L'article 27 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme (DUDH) du 10 décembre 1948 fait partie des quatorze articles de la Déclaration divisés en alinéas. L'article 27.1 proclame que « Toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent ». L'article 27.2 précise que « Chacun a droit à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur ». Ces deux alinéas, qui ont pour objet la vie culturelle, les arts et le progrès scientifique, orientent les autorités nationales ayant à légiférer sur le droit de la création, de l'innovation et de la culture, dont une branche importante est le droit de la propriété intellectuelle.

La division ne doit pas tromper : s'il y a deux alinéas à l'article 27 de la DUDH, c'est parce qu'il y a deux règles

de posées. La première règle (27.1) reconnaît le droit de toute personne de prendre part à la vie culturelle, aux arts et au progrès scientifique. Il s'agit là d'un « droit à », ou d'une liberté, celle de profiter des bienfaits de la création artistique et du progrès technique. La seconde règle (27.2) consacre le besoin de protection matérielle et morale des auteurs et des inventeurs sur leurs œuvres et leurs inventions. À la différence d'objet s'ajoute une différence de destinataires. Alors que l'article 27.1 vise « toute personne » souhaitant prendre part à la vie culturelle, artistique ou scientifique – c'est-à-dire le « public » –, l'article 27.2 vise le droit privatif des créateurs, auteurs ou inventeurs, sur leurs créations.

La coexistence de ces deux alinéas a beaucoup tourmenté la doctrine juridique. D'éminents juristes ont vu dans les articles 27.1 et 27.2 de la Déclaration la consécration de deux règles contradictoires (l'article 27.2 – droit

de propriété – contredisant l'article 27.1 – droit du public)<sup>1</sup>, tandis que d'autres, dont René Cassin<sup>2</sup>, ont plaidé pour l'existence de deux règles complémentaires<sup>3</sup> (l'article 27.2 étant la contrepartie de l'article 27.1). Tel quel, l'article 27 de la DUDH est révélateur de la discussion qui agite, aujourd'hui encore, les spécialistes de la propriété intellectuelle à propos des deux « intérêts » opposés de la propriété intellectuelle :

– Premier intérêt : celui des masses, du peuple, du public, des consommateurs, de la société tout entière. Ceux-ci doivent pouvoir bénéficier des progrès de la science, des arts et des techniques. Chaque élève doit pouvoir s'imprégner des œuvres de son temps comme des siècles passés. Tout être en souffrance doit pouvoir se soigner avec les médicaments et les techniques issus de la recherche scientifique. L'intérêt public (l'éducation publique, la santé publique) l'exige.

– Second intérêt : celui des créateurs, qu'un lien spécial unit à leurs créations – lien si intime qu'il conduit *naturellement* à leur reconnaître un droit moral – extrapatrimonial – sur leurs créations (leur permettant au moins d'affirmer leur paternité). Ce lien fonde aussi le droit des mêmes créateurs de décider de l'exploitation de leurs créations – afin d'en tirer des revenus. C'est un intérêt privé qui semble ici consacré.

Les deux alinéas de l'article 27 de la DUDH sont donc à la fois « opposés »<sup>4</sup> (plus que contradictoires) et complémentaires. C'est « le yin et le yang » du droit de la propriété intellectuelle onusien.

L'article 27 de la DUDH a-t-il eu une influence sur le droit de la propriété intellectuelle ? En France, une grande partie de la doctrine spécialisée l'affirme<sup>5</sup>. Elle intègre ce texte parmi les *sources du droit de la propriété intellectuelle*. Une source indirecte, toutefois : l'article 15 du Pacte international fait à New York le 19 décembre 1966

relatif aux droits économiques, sociaux et culturels est plus souvent cité comme LA véritable source onusienne du droit moderne de la propriété intellectuelle à laquelle s'ajoutent, depuis la signature des Accords de Marrakech le 15 avril 1994, les textes adoptés dans le cadre de l'OMC. Cela étant, il est significatif de relever que la plupart des juristes citant l'article 15 du Pacte de New York comme source directe du droit de la propriété intellectuelle se plaisent à mentionner que ce texte n'ajoute rien... sur le fond... à ce qui était déjà écrit à l'article 27 de la DUDH<sup>6</sup>... faisant donc de celui-ci l'esquisse de celui-là !

À la réflexion, l'article 27 de la DUDH est probablement plus qu'une esquisse. Il a eu, et continuera probablement à avoir, une double utilité. Par l'immense valeur morale attachée à la Déclaration universelle des Droits de l'homme, il a contribué à élever la propriété intellectuelle au niveau des droits fondamentaux, ce qui était loin d'être acquis, notamment au niveau international, en 1948. C'est une *source d'élévation* de la propriété intellectuelle. En outre, on s'interroge aujourd'hui sur la possibilité de l'utiliser pour résoudre les probables conflits de sources annoncés en raison de la multiplication des textes internationaux. Si tel était le cas, l'article 27 deviendrait une *source de résolution*... des conflits de sources de la propriété intellectuelle.

L'article 27 de la DUDH serait alors à la croisée des sources : source d'élévation (I) et source de résolution des conflits de sources de la propriété intellectuelle (II).

## I. L'article 27 de la DUDH, source d'élévation de la propriété intellectuelle

L'article 27.2 de la DUDH est souvent présenté comme l'un des tout premiers textes officiels à ranger le

1. A. Kéréver, « Authors' Rights are Human Rights », *Copyright bulletin*, vol. 32, 1988, p. 27 et, du même auteur, « Le droit d'auteur : acquis et conditions du développement de la culture juridique européenne », *Droit d'auteur*, 1980, p. 146. Pour une présentation générale du débat, voir R. Cassin, « L'intégration, parmi les droits fondamentaux de l'homme, des droits des créateurs des œuvres de l'esprit », *Mélanges Marcel Plaisant*, Paris, Sirey, 1960, p. 230, qui dévoile que la contradiction, ou l'opposition, entre les deux alinéas, avait été soulignée par certaines délégations lors de la discussion du texte.

2. *Ibid.*

3. G. Béguin, « La Déclaration universelle des Droits de l'homme (du 10 décembre 1948) et la protection de la propriété intellectuelle », *Droit d'auteur*, 1963, p. 318 ; Cl. Colombet, « La protection des intérêts moraux et matériels des auteurs (art. 27 al. 2) », *Droits d'auteur et droit de l'homme*, Paris, INPI, 1990, p. 44 ; M. Vivant, « Le droit d'auteur, un droit de l'homme ? », *RIDA*, n° 174, octobre 1997, p. 69 ; R. Cassin, « L'intégration, parmi les droits fondamentaux de l'homme... », p. 225.

4. Utilisant ce mot, J. Lesueur, « Les droits opposés dans le champ des propriétés incorporelles », *Comm. comm. électr.*, Études, 15, juillet-août 2008, p. 5. Généralement, voir A. Jemmaud, *Les oppositions de normes en droit privé interne*, thèse, Lyon III, 1975 (dactyl.).

5. Sans prétendre à l'exhaustivité, citons au moins R. Cassin, « L'intégration, parmi les droits fondamentaux de l'homme... », p. 225 ; A. Dietz, « La place du droit d'auteur dans la hiérarchie des normes : la question constitutionnelle », in *Regards sur les sources du droit d'auteur. Exploring the Sources of Copyright*, Actes du Congrès ALAI, Paris, 2007, p. 43 sq., not. p. 53, ainsi que, du même auteur, « Le concept d'auteur selon le droit de la Convention de Berne », *RIDA*, n° 155, janvier 1993, p. 45 ; M. Ficsor, « La place des organisations internationales dans l'élaboration du droit d'auteur : le plan d'action de l'OMPI pour le développement et les mouvements de "copyleft" », in *Regards sur les sources...*, p. 95 sq., not. p. 103. Parmi les auteurs de manuels récents, E. Derieux avec la collaboration de A. Granchet, *Droit des médias*, 5<sup>e</sup> édition, Paris, LGDJ, 2008, n° 156 ; C. Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, Paris, Litec, 2006, n° 10 ; P.-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, 6<sup>e</sup> édition, Paris, PUF (Collection droit fondamental), 2007, n° 323 ; A. Lucas et H.-J. Lucas, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, 3<sup>e</sup> édition, Paris, Litec, 2006, n° 327. Enfin, parmi les thèses, C. Geiger, *Droit d'auteur et droit du public à l'information. Approche de droit comparé*, t. 25, Paris, Litec – IRPI, 2004, n° 40 sq. et n° 174 sq.

6. Article 15 du Pacte de New York : « 1. Les États parties au présent Pacte reconnaissent à chacun le droit : a) de participer à la vie culturelle ; b) de bénéficier du progrès scientifique et de ses applications ; c) de bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur. 2. Les mesures que les États parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre celles qui sont nécessaires pour assurer le maintien, le développement et la diffusion de la science et de la culture. 3. Les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices. 4. Les États parties au présent Pacte reconnaissent les bienfaits qui doivent résulter de l'encouragement et du développement de la coopération et des contacts internationaux dans le domaine de la science et de la culture. » Nous soulignons.

droit d'auteur au sein des droits fondamentaux<sup>7</sup>. À ce titre, il a eu un effet d'entraînement sur les sources nationales et européennes de la propriété intellectuelle (A), mais aussi sur les principales conventions internationales de la matière (B).

### A. L'effet d'entraînement de l'article 27 de la DUDH sur les sources nationales et européennes de la propriété intellectuelle

La Déclaration universelle des Droits de l'homme a été – c'est un fait rarement mis en avant – pionnière dans le mouvement général d'élévation des droits de propriété intellectuelle au rang des Droits de l'homme<sup>8</sup>. Le point est à noter car si tous les juristes n'accordent pas la même valeur ni la même force juridique à la Déclaration de 1948, assez peu nombreux sont ceux qui doutent de « l'effet d'entraînement » que le texte a pu avoir par la suite. Le professeur Claude Colombet, par exemple, avait parfaitement exposé l'effet d'entraînement de la Déclaration universelle pour les législations nationales : « Certes, la Déclaration universelle des Droits de l'homme affirmant comme principe essentiel que chacun a droit à la protection de ses intérêts moraux et matériels liés à la création d'une œuvre de l'esprit, est *a priori* rassurante : n'affirment-elle pas, dans un texte ayant vocation à s'appliquer à l'ensemble de l'humanité, des droits qui ne sont attribués qu'à un nombre restreint d'individus, ceux qui ont une activité intellectuelle créatrice ? N'assure-t-elle pas ces prérogatives face au droit pour tous, lui aussi essentiel, d'accéder sans limites contraignantes au patrimoine humain ? Cette proclamation solennelle est importante, non pas tant parce qu'elle suggère des règles de droit naturel à tous les États, mais parce qu'elle est douée, ainsi qu'il a bien été dit, d'un dynamisme moral politique et pratique. Cet effet d'entraînement s'est traduit par le remodelage de législations insuffisamment inspirées de principes protecteurs et même parfois de créations de lois, lorsque l'initiative de fixation de règles protectrices n'avait jamais été prise<sup>9</sup>. »

La vérité oblige à dire, néanmoins, que le caractère précurseur de la Déclaration est parfois mis en doute.

Le doute vient de ce que, en France notamment, il est assez souvent prétendu que la nature fondamentale de la propriété intellectuelle résulte de l'assimilation du

droit des auteurs et des inventeurs à une « propriété ». Le mot « propriété », terme juridique par excellence, est employé très tôt par le législateur en matière de création intellectuelle. Il en va ainsi dès les tout premiers textes de protection postérieurs à 1789, et, notamment, dès la loi des 19-24 juillet 1793 sur le droit de reproduction<sup>10</sup>. Or, la propriété étant affirmée comme un « droit inviolable et sacré » par l'article 17 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, la nature de Droit de l'homme de la propriété intellectuelle pourrait théoriquement résulter de là<sup>11</sup>. C'est donc *indirectement* par le recours à la notion générique de propriété, et non directement par une proclamation spécifique, que les droits de propriété intellectuelle auraient gagné la valeur de droits fondamentaux. Il est vrai qu'il existe beaucoup de discours, à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle ou au début du XIX<sup>e</sup> siècle, tenus par de célèbres orateurs, appelant à la sanctuarisation du droit d'auteur, présenté comme « la plus sacrée, la plus légitime, la plus inattaquable » des propriétés.

Si l'intégration de la propriété intellectuelle parmi les Droits de l'homme n'est plus, aujourd'hui, contestée en France, c'est postérieurement à 1948 que les jurisprudences européenne et française l'ont expressément reconnue. L'argument tiré de l'article 17 de la Déclaration de 1789 est donc anachronique. D'ailleurs, dans la foulée de la formule rappelée ci-dessus, Le Chapelier reconnaissait lui-même que la propriété d'un auteur est « d'un genre tout différent des autres propriétés. Lorsqu'un auteur fait imprimer un ouvrage ou représenter une pièce, il les livre au public, qui s'en empare quand ils sont bons, qui les lit, qui les apprend, qui les répète, qui s'en pénètre et qui en fait *sa* propriété ». L'idée d'un partage de la propriété intellectuelle entre le créateur et son public, très tôt présente, montre parfaitement que cette « propriété », si c'en est une, n'est pas exactement celle de l'article 17 de la Déclaration de 1789. D'ailleurs, la Cour de cassation française affirme depuis 2003 seulement que « le monopole légal de l'auteur sur son œuvre est une propriété incorporelle, garantie au titre du droit de toute personne physique ou morale au respect de ses biens »<sup>12</sup>. Quant au Conseil constitutionnel français, même s'il consacre le caractère fondamental du droit de propriété depuis une célèbre décision du 16 janvier 1982, c'est seulement le 27 juillet 2006 qu'il étend ce caractère à l'ensemble de la propriété intellectuelle, lors de l'étude de la constitutionnalité de la loi du 1<sup>er</sup> août 2006 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information : « Considérant que les finalités et les conditions

7. C. Geiger, *Droit d'auteur et droit du public à l'information...*, n° 206.

8. *Ibid.*

9. Cl. Colombet, *Grands principes du droit d'auteur et des droits voisins dans le monde. Approche de droit comparé*, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Litec – Unesco, 1992, p. 183. Nous soulignons.

10. R. Bueb, « Les auteurs, le droit et la loi : épopée législative du droit d'auteur », in Actes du colloque *Cinquante ans de droit d'auteur. Perspectives et prospectives*, Caen, 23 mars 2007, *Les Petites affiches*, n° 244, 6 décembre 2007, p. 4 ; C. Caron, *Droit d'auteur et droits voisins...*, n° 29, notant que l'approche révolutionnaire était à la fois fondée sur la propriété et sur l'intérêt important du public ; A. Lucas et H.-J. Lucas, *Traité de la propriété littéraire et artistique...*, n° 21 *sq.*

11. Par exemple, F.-M. Piriou, « Légitimité de l'auteur à la propriété intellectuelle », *Diogenes*, n° 196, 2001-4, p. 119 ([www.cairn.info/revue-diogene-2001-4-page-119.htm](http://www.cairn.info/revue-diogene-2001-4-page-119.htm)) ; P. Tafforeau, *Droit de la propriété intellectuelle*, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Gualino, 2007, n° 36.

12. C. cass., civ. 1, 13 novembre 2003, *Société nationale de télévision France 2 c. Fabris, D.*, 2004, p. 200, note N. Bouche ; *Comm. comm. électr.*, comm. 2, 2004, note C. Caron ; *JCP G*, 2004, II, 10080, note C. Geiger ; *Légipresse*, III, 23, note V. Varet ; *Propriétés intellectuelles*, 2004, p. 549, note A. Lucas.

d'exercice du droit de propriété ont subi depuis 1789 une évolution caractérisée par une extension de son champ d'application à des domaines nouveaux ; que, parmi ces derniers, figurent les droits de propriété intellectuelle et notamment le droit d'auteur et les droits voisins<sup>13</sup>. »

À la lecture de ce considérant, il est manifeste que c'est autant la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen de 1789 que les évolutions juridique, économique, sociologique et technique *postérieures* qui ont justifié l'extension des droits fondamentaux aux droits de propriété intellectuelle.

La jurisprudence européenne est dans le même sens. La Cour de justice des communautés européennes<sup>14</sup> et la Cour européenne des Droits de l'homme affirment depuis peu que la propriété intellectuelle est une propriété au sens des Droits de l'homme. C'est en 2007 que la Cour de Luxembourg a reconnu la nature fondamentale du droit sur une marque (allant jusqu'à juger que la simple demande d'enregistrement d'une marque fait naître une « valeur » protégée par l'article 1<sup>er</sup> du protocole numéro 1 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales selon lequel « chacun a droit au respect de ses biens »)<sup>15</sup>. La Cour de Strasbourg a étendu, début 2008 seulement, cette jurisprudence à la propriété littéraire et artistique, en qualifiant le droit d'auteur de « bien » au sens de la Convention européenne<sup>16</sup>.

Si l'ensemble de ces décisions ont été rendues sans référence à l'article 27 de la Déclaration universelle, l'effet d'entraînement de cet article, et de ceux qui ont suivi, n'est pas vraiment discuté par la doctrine.

L'intérêt de l'article 27 de la DUDH n'est pas limité aux lois nationales ou européennes.

## B. L'intérêt de l'article 27 de la DUDH face aux conventions internationales sur la propriété intellectuelle

L'importance de la Déclaration universelle des Droits de l'homme pour l'acquisition de la valeur fondamentale des droits de propriété intellectuelle n'est pas toujours bien visible en raison de l'ancienneté des conventions internationales relatives à la propriété intellectuelle. La protection et l'encadrement de la propriété intellectuelle dans des instruments internationaux sont antérieurs à 1948. Elle résulte de vénérables conventions, comme la Convention d'Union de Paris du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle, la Convention de Berne du 9 septembre 1886 pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, la Convention de Madrid du 14 avril 1891 concernant la répression des indications de provenance fausses ou fallacieuses, l'Arrangement de Madrid du 14 avril 1891 concernant l'enregistrement international des marques, etc. – pour ne citer que des traités du XIX<sup>e</sup> siècle encore en vigueur.

Faut-il déduire du défaut d'antériorité de la Déclaration de 1948 que celle-ci n'aurait guère eu d'utilité ? Une réponse négative s'impose car la plupart des textes internationaux postérieurs à 1948 ont repris, d'une façon ou d'une autre, la substantifique moelle de l'article 27 de la DUDH. N'est-ce pas ce que fait, sous couvert de liberté d'expression, de protection de la propriété et de droit à l'éducation, l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 complété par les articles 1<sup>er</sup> et 2 du protocole additionnel du 20 mars 1952<sup>17</sup> ? N'est-ce pas le cas de l'article 15 du Pacte de New York de 1966<sup>18</sup> ? Ou de l'annexe 1 C sur les Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) rédigée dans le cadre des Accords de Marrakech du 15 avril 1994<sup>19</sup> ?

13. CC, 27 juillet 2006 : *JORF*, 3 août 2006, p. 11541 (n° 15) ; V.-L. Bénabou, « Patatras ! À propos de la décision du CC du 27 juillet 2006 », *Propriétés intellectuelles*, n° 20, 2006, p. 240 ; C. Castets-Renard, « La décision du 27 juillet 2006 du Conseil constitutionnel sur la loi du 1<sup>er</sup> août », *D.*, 2006, p. 2154 ; *Légipresse*, n° 247, II, n° 2, 2007, p. 178, obs. C. Alleaume.

14. CJCE, 11 septembre 2006, *RTD com.*, 2007, p. 80, obs. F. Pollaud-Dulian.

15. CEDH, Grande Chambre, *Anheuser-Busch Inc. c. Portugal*, req. n° 73049/01, 11 janvier 2007 ; *Comm. comm. électr.*, comm. 67, 2007, note C. Caron ; *JCP E*, 2007, 1409, note A. Zollinger ; *Légipresse*, n° 247, II, n° 20, 2007, p. 184, obs. C. Alleaume.

16. CEDH, 4<sup>e</sup> section, *Balan c. Moldavie*, req. n° 19247/03, 29 janvier 2008, *Légipresse*, n° 250, III, 2008, p. 61, note J. Lesueur ; *Comm. comm. électr.*, comm. 76, 2008, note C. Caron.

17. Art. 10 CEDH : « 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations. 2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. » Protocole n° 1, article 1<sup>er</sup> : « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international [...] » ; article 2 : « Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction [...] ».

18. Article 15 du Pacte de New York.

19. Par exemple, l'article 41 des Accords ADPIC protège la propriété puisqu'il impose que « Les Membres feront en sorte que leur législation comporte des procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle [...] » (ce qui désigne, selon l'article 1<sup>er</sup> point 2, « l'ensemble des secteurs de la propriété intellectuelle », soit : les droits d'auteur et droits connexes, les marques, les indications géographiques, les dessins et modèles, les brevets, les topographies de circuits intégrés et les secrets de fabrique). Les Accords assurent également un certain nombre d'exceptions à la propriété intellectuelle afin que chacun puisse prendre part à la vie culturelle ou bénéficier des progrès de la science. Par exemple, ils autorisent la limitation dans le temps de la durée du droit d'auteur (art. 12) et des brevets (art. 33). Plus intéressant encore, ils permettent aux Membres d'exclure un certain nombre d'inventions de la brevetabilité – celles dont « il est nécessaire d'empêcher l'exploitation commerciale [...] pour protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou préserver les végétaux ou pour éviter des graves atteintes à l'environnement ». Enfin, les Membres peuvent également exclure de

Ou encore des préambules des deux Traités de l'OMPI du 20 décembre 1996 (le premier sur le droit d'auteur, le second sur les droits voisins)<sup>20</sup>, voire des articles 13, 14 et 17 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 18 décembre 2000<sup>21</sup> ?

Tous ces textes proclament la liberté fondamentale de tout individu de bénéficier des progrès des sciences et des arts, ainsi que le besoin naturel de protection des créateurs sur leurs créations, soit les deux règles de l'article 27 de la DUDH.

En outre, la référence à l'antériorité de la Convention d'Union de Paris du 20 mars 1883 sur la propriété industrielle et de la Convention de Berne du 9 septembre 1886 sur la propriété littéraire et artistique ne peut pas avoir pour effet d'amoindrir l'apport de la Déclaration universelle des Droits de l'homme de 1948 puisque *ces textes n'ont pas le même objet*.

D'abord, il faut insister sur le fait que les deux conventions citées, comme toutes les autres conventions du même type, n'ont pas vocation à l'universalité. La Convention de Berne, par exemple, est une union d'États, alors que la Déclaration de 1948 est une recommandation de l'Assemblée générale des Nations unies – dont l'organisation (ONU) représente tous les États (ou presque) – s'exprimant au nom et pour le compte de l'humanité.

Ensuite, et surtout, la Convention de Berne n'est applicable que s'il y a un élément d'extranéité. Au contraire, la Déclaration de 1948 raisonne différemment. Pour continuer sur cet exemple, la Convention de Berne prévoit de soumettre les questions relatives à la protection internationale des œuvres à une loi nationale – celle du pays d'origine de l'œuvre<sup>22</sup>. C'est un mécanisme classique de droit international privé. Il aboutit à choisir une loi nationale pour régler un conflit pouvant *a priori* être soumis à plusieurs lois. La Convention de Berne, comme les autres conventions du même type, s'inscrit ainsi dans une perspective de droit international privé, alors que la Déclaration de 1948 est dans une logique d'universalité<sup>23</sup>,

ce qui suffit à la distinguer des autres traités internationaux et à la justifier en tant que telle.

La Déclaration universelle est applicable même en l'absence d'éléments d'extranéité.

Enfin, la règle de l'article 27 de la DUDH est reprise dans l'article 15 du Pacte de New York, lequel est obligatoire pour les États qui l'ont ratifié. Or, cet emprunt n'est pas dû au hasard<sup>24</sup>. Dès lors, fût-ce indirectement, l'article 27 de la DUDH est effectif dans la législation des États qui appliquent le Pacte de New York, lequel peut apparaître comme une réplique du premier...

En conclusion, il est difficile, aujourd'hui, de nier que la Déclaration universelle des Droits de l'homme a contribué – le mot est volontairement faible – à la reconnaissance en France, en Europe et dans le monde, à la fois de la liberté du public de prendre part à la vie culturelle et du droit des créateurs à la propriété de leurs créations.

C'est un apport essentiel puisque la propriété intellectuelle entre souvent en conflit avec d'autres droits ou libertés fondamentaux, comme le droit à l'information du public ou le droit à l'enseignement obligatoire gratuit par exemple.

L'élévation de la propriété intellectuelle au rang des Droits de l'homme lui permet de ne pas céder devant des libertés fondamentales opposées. C'est un point essentiel, en France, puisque la propriété intellectuelle, faut-il le rappeler, à la différence d'autres États, n'est pas mentionnée dans la Constitution<sup>25</sup>. Grâce à l'article 27 de la DUDH, il existe une véritable source internationale légitimant le droit de l'auteur de résister face au « droit » du public à l'information<sup>26</sup> ou fondant le droit de l'inventeur de résister face au « droit » du public à la santé.

Réciproquement, puisque chaque droit fondamental contrebalance l'autre, la propriété intellectuelle se voit aussi limitée dans ses effets en raison des autres libertés fondamentales à respecter<sup>27</sup>. Ainsi, les auteurs et les inventeurs recevront certaines utilités économiques sur leurs créations ou leurs inventions, mais pas nécessairement toutes les utilités. Par exemple, le droit de l'auteur

la brevetabilité certaines inventions comme « les méthodes diagnostiques thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes et des animaux » (art. 27).

20. Préambule du Traité sur les droits d'auteur qui commence de la manière suivante : « Les parties contractantes, Désireuses de développer et d'assurer la protection des droits des auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques d'une manière aussi efficace et uniforme que possible [...], Soulignant l'importance exceptionnelle que revêt la protection au titre du droit d'auteur pour l'encouragement de la création littéraire, Reconnaissant la nécessité de maintenir un équilibre entre les droits des auteurs et l'intérêt public général, notamment en matière d'enseignement, de recherche et d'accès à l'information [...] ».

21. Article 13 : « Les arts et la recherche sont libres. La liberté académique est respectée. » Article 14 : « 1. Toute personne a droit à l'éducation ainsi qu'à l'accès à la formation professionnelle. Ce droit comporte la faculté de suivre gratuitement l'enseignement obligatoire [...] ». Article 17 : « 1. Toute personne a le droit de jouir de la propriété des biens qu'elle a acquis légalement, de les utiliser, d'en disposer et de les léguer. Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, dans des cas et conditions prévus par une loi et moyennant en temps utile une juste indemnisation pour sa perte. L'usage des biens peut être réglementé par la loi dans la mesure nécessaire à l'intérêt général. 2. La propriété intellectuelle est protégée. » Le droit de prendre part à la vie culturelle étant même spécialement réaffirmé au profit des personnes âgées à l'article 25.

22. Article 5.

23. G. Béguin, « La Déclaration universelle des Droits de l'homme (du 10 décembre 1948)... », p. 320.

24. A. Dietz et A. Françon, « Copyright as a Human Right », *Copyright bulletin*, vol. 32, 1998, p. 7.

25. P.-Y. Gautier, « Problématique générale : la diversité des sources du droit d'auteur », *Regards sur les sources du droit d'auteur...*, p. 68.

26. Note C. Caron sous CEDH, Grande Chambre, 11 janvier 2007. Par exemple, permettant à la Fédération internationale de football (FIFA) d'empêcher la reproduction, sur la couverture du magazine *Onze Mondial*, de la coupe du Monde de football, au motif, d'une part, que celle-ci est l'œuvre d'un orfèvre italien ayant cédé ses droits à la FIFA, et, d'autre part, que le magazine avait réalisé un photomontage « excédant la simple relation de l'événement d'actualité concerné ». Cf. Cass., civ. 1, 2 octobre 2007, *SNC Hachette Filipacchi c. FIFA*, *Comm. comm. électr.*, comm. 2, 2008, p. 30, note C. Caron ; D. Porracchia, « Droit d'auteur vs droit à l'information : la FIFA l'emporte », *Comm. comm. électr.*, Études, 3, 2008, p. 6.

27. C. Geiger, « Les droits fondamentaux, garanties de la cohérence du droit de la propriété intellectuelle ? », *JCP G*, I, 150, n° 4, 2004.

s'effacera devant la liberté de chacun d'avoir un usage strictement privé des œuvres ; de même, le droit de l'inventeur s'estompera devant l'utilisation à des fins non commerciales de son invention.

C'est donc à un subtil équilibre que l'article 27 de la DUDH commande de parvenir. Cet équilibre a récemment trouvé une nouvelle expression en droit français, lors de la transposition dans le Code de la propriété intellectuelle du « test des trois étapes », lui-même introduit dans la Convention de Berne en 1967<sup>28</sup>. Pour ménager à la fois la liberté de tout un chacun de prendre part à la vie culturelle et la reconnaissance d'une propriété des créateurs sur leurs créations, le Code de la propriété intellectuelle français prévoit désormais que les exceptions au droit d'auteur ne peuvent intervenir que dans certains cas spéciaux (1<sup>re</sup> étape) et précise qu'elles ne sont efficaces que si elles ne portent pas atteinte à l'exploitation normale des œuvres (2<sup>e</sup> étape) et ne causent pas de préjudice injustifié aux intérêts légitimes des auteurs (3<sup>e</sup> étape).

Ce test ne traduit-il pas, en langage contemporain, les deux alinéas de l'article 27 de la Déclaration de 1948 ?

La Déclaration universelle a donc bien été une source d'élévation de la propriété intellectuelle au rang des droits fondamentaux. « Une » source – et non « la » source unique d'élévation de la propriété intellectuelle. Il reste à envisager si, l'article 27 de la DUDH ayant eu cette utilité depuis six décennies, il ne pourrait pas en avoir une autre, plus ambitieuse, à l'avenir ?

## II. L'article 27 de la DUDH, source de résolution des conflits de sources de la propriété intellectuelle ?

L'éclatement contemporain des sources internationales de la propriété intellectuelle conduira inexorablement – la doctrine l'annonce déjà<sup>29</sup> – à de difficiles conflits de sources. Un jour ou l'autre, ces conflits d'un nouveau type devront être réglés car il est inconcevable d'envisager d'appliquer à la fois, par exemple, un traité de l'Union européenne et un accord de l'OMC posant deux règles inconciliables. Certes, l'on aurait pu espérer, au moins pour la petite branche du droit qu'est la propriété intellectuelle, que de telles contrariétés n'existeraient pas... Hélas, elles existent déjà, fût-ce à l'état germinal, comme le montre l'exemple de la brevetabilité des logiciels,

rigoureusement interdite par le Code de la propriété intellectuelle français<sup>30</sup> et par des règles impératives de l'Union européenne – dont une directive<sup>31</sup> – mais, pourtant, retenue comme une possibilité par l'annexe 1 C des Accords de Marrakech, lesquels pourraient d'ailleurs être interprétés comme une « interdiction d'interdire » la brevetabilité des logiciels<sup>32</sup>. Il est intéressant de réfléchir dès maintenant aux moyens qu'utiliseront les juges pour résoudre de tels conflits. Il n'est pas exclu que l'article 27 de la Déclaration puisse rendre service comme source de résolution.

Deux voies s'ouvrent aux juges. D'abord, ils pourraient tenter de résoudre les futurs conflits de sources à la lumière de l'article 27 de la Déclaration : cela en ferait une source d'interprétation de la propriété intellectuelle (A). Ensuite, de manière plus ambitieuse, ils pourraient tenter d'appliquer directement l'article 27 : cela en ferait une source directe de résolution des conflits de sources (B).

### A. L'article 27, source d'interprétation de la propriété intellectuelle

En cas de conflits de sources, une première solution peut être de recourir à des textes supérieurs – parce qu'éminemment respectables –, ce qu'est l'article 27 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme.

Il est clair que la Déclaration universelle, à cause de sa nature de recommandation, n'est pas l'instrument juridique le plus contraignant. Pourtant, comment ne pas tenir compte du fait que cette recommandation émane de l'Assemblée générale des Nations unies : le contexte historique et philosophique de sa rédaction est hautement symbolique<sup>33</sup> puisque, sortant d'un conflit mondial où les pires actes de barbarie avaient été commis, quarante-huit pays se sont retrouvés, et entendus, pour proclamer « leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes » afin de « favoriser le progrès social et [...] instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande » en consacrant, solennellement, les droits inhérents et égaux de tous les êtres humains.

L'autorité morale de l'article 27 de la DUDH, sa neutralité, plaident pour son applicabilité. En cas de conflit sur l'application de plusieurs conventions internationales relatives à la propriété intellectuelle, le juge pourrait,

28. C. Alleaume, « Le rôle du triple test, une nouvelle conception des exceptions ? », *Revue Lamy Droit de l'immatériel*, n° 25 (suppl.), 844, 2008, p. 48.

29. P.-Y. Gautier, « Problématique générale : la diversité des sources du droit d'auteur », p. 67 ; F. Dessemontet, « Copyright and Human Rights », in *Intellectual Property and Information Law. Essays in honour of Hernan Cohen Jehoram*, J. J. C. Kabet et G. J. H. M. Mom (éd.), La Haye – Londres – Boston, Kluwer Law International, 1998, p. 116 ; C. Geiger, *Droit d'auteur et droit du public à l'information...*, p. 53.

30. Article L. 611-10, 2, c) CPI.

31. Article 1<sup>er</sup> Directive 91/250 du 14 mai 1991.

32. Art. 27.1 ADPIC : « [...] un brevet pourra être obtenu pour toute invention de produit ou de procédé dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive et qu'elle soit susceptible d'application industrielle [...] ». Or, les seules réserves prévues à l'article 27.2 donnent la possibilité de ne pas breveter ce qui est contraire à l'ordre public, à la morale ou ce qui serait une menace pour la santé ou la vie en général (des personnes, des animaux, des végétaux voire de l'environnement). Faut-il déduire, ce qui n'est pas interdit étant autorisé, que le brevet d'un logiciel serait possible ?

33. Ce dont tout le monde convient. Par exemple, F. Terré, *Introduction au droit*, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 1994, n° 169 ; P.-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, n° 323.

sur le fondement de ce texte, retenir celle dont l'application s'avérerait la plus proche des principes généraux de la Déclaration. Par exemple, parce qu'elle laisserait de la place à la fois pour la liberté du public et pour le droit des créateurs ou des inventeurs. L'article 27 gagnerait ainsi le caractère obligatoire qui lui est parfois contesté<sup>34</sup>.

Car, en effet, une réserve classique consiste à mettre en avant l'absence de caractère conventionnel de la Déclaration de 1948, qui n'aurait, de ce fait, aucune valeur juridique contraignante. Il est vrai qu'il s'agit d'une « recommandation »<sup>35</sup> laquelle est une « invitation à agir dans un sens déterminé [...] dépourvue de caractère contraignant »<sup>36</sup>.

Cela étant, même si la Déclaration n'a pas de valeur obligatoire au sens classique du mot, une certaine force juridique peut parfaitement lui être reconnue... sur un autre fondement.

L'idée de retenir la Déclaration de 1948, et notamment l'article 27, à titre de coutume, par exemple, ou de principe général du droit international public, a déjà été évoquée par plusieurs juristes. Ainsi, M<sup>me</sup> Marie-Claude Dock<sup>37</sup> lui reconnaît-elle cette nature au motif que les principes généraux de la Déclaration sont à la fois mis en pratique en fait (*corpus*) et acceptés par les États comme obligatoires (*opinio juris*), ce qui correspond aux deux éléments constitutifs de la coutume. Elle écrit précisément : « On peut en effet légitimement estimer que les principes généraux énoncés dans la Déclaration lient les États en vertu de la coutume, conformément à l'article 38.1.b du Statut de la Cour internationale de justice. Les principes énoncés dans la Déclaration peuvent en effet avoir acquis force de coutume par une pratique générale acceptée comme étant le droit. En second lieu, les énonciations de la Déclaration peuvent être considérées comme des règles communément acceptées par l'ensemble des nations et même comme des principes généraux du droit, reconnus par les nations civilisées dans l'article 38.1.e du Statut de la Cour. Enfin, on pourrait soutenir que certaines règles issues de la Déclaration font partie du *jus cogens*<sup>38</sup>. »

Cette analyse était partagée par John Humphrey qui écrivait en 1990 : « Le fait est que la Déclaration universelle a été invoquée tant de fois, aux Nations unies et en dehors de l'Organisation, comme si elle était du droit, qu'on peut maintenant dire qu'elle fait partie du droit coutumier des nations et, pour cette raison, lie tous les États, y compris les États qui n'ont pas ratifié les deux Pactes des Nations unies sur les Droits de l'homme, comme, par exemple, les États-Unis<sup>39</sup>. » Les rédacteurs de la Déclaration avaient d'ailleurs exprimé cette idée en

en faisant une règle du *jus cogens*. L'article 27 de la Déclaration inspirerait l'interprétation des autres sources internationales de la propriété intellectuelle.

Peut-être convient-il d'aller plus loin et de faire du texte une source directe de résolution des conflits ?

## B. L'article 27, source directe de résolution des conflits ?

Soutenir que l'article 27 de la DUDH serait une source directe de résolution des conflits consiste à prétendre qu'il serait possible de l'appliquer directement devant des juridictions, nationales ou internationales. L'idée n'est pas farfelue. Tirant parti de la diffusion des Droits de l'homme dans l'ensemble du droit européen, et de l'applicabilité directe de la Convention européenne des Droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les litiges entre particuliers, le professeur François Dessemontet s'est interrogé favorablement : « *Why then should the Universal Declaration of Human Rights not benefit from the direct applicability of the European Convention on Human rights ?* »<sup>40</sup>

Certains juristes prétendent d'ailleurs que la Déclaration universelle, en raison de son « autorité morale et coutumière »<sup>41</sup>, pourrait – « devrait » même<sup>42</sup> – être déclarée auto-exécutoire. Si ce caractère ne lui a pas été reconnu de manière générale, ce n'est pourtant pas les précédents qui manquent. Sait-on, concrètement, que l'article 27 de la Déclaration a déjà été appliqué directement par les tribunaux français ?

Ainsi, à propos de l'un des plus célèbres films muets de Charlie Chaplin, *The kid*, tourné en 1920 aux États-Unis. Un différend avait opposé Charlie Chaplin à la Société des Films Roger Richebé, dont le siège était à Paris, car celle-ci avait tiré des copies sonores du film sans l'accord de Chaplin ni de la société Roy à laquelle il avait cédé ses droits. La question portait notamment sur le point de savoir si Charlie Chaplin, auteur américain, pouvait se prévaloir en France d'un droit moral que les États-Unis ne consacraient pas clairement. Pour y répondre, la cour d'appel de Paris se fonda sur l'article 27 de la Déclaration : « [...] l'étranger étant assimilé au national en vertu de la Convention de Genève, il doit jouir en France des mêmes droits que l'auteur français ; qu'il n'existe aucune raison valable, fût-elle tirée de la non-réciprocité, pour limiter cette assimilation à la protection patrimoniale des droits d'auteur ; que d'ailleurs la *Déclaration universelle des Droits de l'homme votée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée des Nations unies et publiée au Journal officiel du 19 février 1949, ce qui en fait*

34. F. Dessemontet envisage que la Déclaration universelle puisse un jour bénéficier de l'application directe de la Convention européenne.

35. F. Terré, *Introduction au droit...*, n° 169 ; J. Carbonnier, *Droit civil : introduction*, 23<sup>e</sup> édition, Paris, PUF (Thémis droit privé), 1995, n° 43.

36. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> édition, Paris, PUF, 2000, p. 722 (entrée « Recommandation »).

37. Ancien directeur des services juridiques de l'Unesco.

38. M.-C. Dock, « Les conventions internationales sur le droit d'auteur et la Déclaration universelle des Droits de l'homme », *Droit d'auteur et Droits de l'homme*, Paris, INPI, 1990, p. 90.

39. J. Humphrey, « L'élaboration de l'article 27 », *Droit d'auteur et Droits de l'homme*, p. 33.

40. F. Dessemontet, « Copyright and Human Rights », p. 115.

41. P.-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, n° 323.

42. *Ibid.*

*une loi de l'État français*, stipule dans son article 17 [lire 27] que : « Chacun a droit à la protection des intérêts 'moraux' et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur [...] »<sup>43</sup>. »

Cette décision n'est pas isolée. Dans une autre affaire, les héritiers de John Huston s'étaient opposés à la colorisation du film *Asphalt Jungle*. La question était ici plus précise. Il s'agissait de savoir si les héritiers de John Huston étaient fondés à se prévaloir d'une prérogative morale permettant de s'opposer à la colorisation d'un film, alors que John Huston avait réalisé son œuvre dans le cadre d'un contrat de travail signé aux États-Unis avec la société Metro Goldwyn Mayer, et alors que, selon le droit américain, le contrat de travail opère un transfert de la qualité d'auteur du salarié vers l'employeur. Contre toute attente, l'article 27 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme fut versé au débat. Et le tribunal de grande instance de Paris l'utilisa pour rendre son jugement : « [...] que *la loi française est conforme à l'ordre juridique international consacré par la Convention (sic) universelle des Droits de l'homme* en vertu de laquelle "chacun a droit à la protection des intérêts 'moraux' et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur" ; qu'au sens de cette convention, l'auteur est le créateur véritable »<sup>44</sup>. »

On notera que l'article est utilisé ici non pour fonder le droit extrapatrimonial de l'auteur étranger d'un film de cinéma en France, mais pour déterminer qui, de l'employeur ou du salarié, devait se voir reconnaître la qualité d'auteur !

Une dernière affaire enfoncera le clou. Elle concerne un différend ayant opposé Michel de Grèce, auteur de nationalité grecque du roman *La nuit du sérail*, à Anne Bragance, de nationalité française, qui avait assuré la transcription du récit original à partir d'un enregistrement sonore de Michel de Grèce. Un contrat, soumis aux lois de l'État de New York, précisait les relations des deux parties et prévoyait qu'Anne Bragance recevrait une rémunération en contrepartie de sa renonciation à ses droits patrimoniaux et à son droit moral sur les transcriptions. Anne Bragance contesta par la suite la validité de sa renonciation. La cour fit à nouveau application de l'article 27 de la DUDH : « [...] l'article 36 de la loi du 11 mars 1957 prévoit expressément que "peuvent également

faire l'objet d'une rémunération forfaitaire les cessions de droits à ou par une personne ou une entreprise établie à l'étranger" ; considérant qu'il ne saurait, en revanche, en être de même en ce qui concerne la renonciation d'Anne Bragance à ses droits moraux d'auteur ; considérant en effet que ce droit est, selon l'article 6 de la loi précitée, un droit lié à la personne, perpétuel, inaliénable et imprescriptible ; que la solution proposée par le droit américain, qui en ignore l'existence, dans le domaine concerné, est donc fondamentalement opposée à la conception du droit français pour lequel il est l'un des attributs les plus importants, et le premier cité, du droit d'auteur ; qu'il s'ensuit qu'au regard de cette *conception conforme à l'ordre juridique international consacré par la Convention (sic) universelle des Droits de l'homme* en vertu de laquelle "chacun a droit à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur", la renonciation définitive à ce droit de la personnalité ne peut être admise et que Anne Bragance est fondée à soulever l'exception d'ordre public »<sup>45</sup>. »

C'est beaucoup faire dire à la Déclaration (et non « Convention ») universelle des Droits de l'homme ! Car l'obligation qu'elle pose de consacrer les intérêts moraux des créateurs n'implique pas que les auteurs ne pourraient y renoncer<sup>46</sup>... Or, c'est pourtant bien ce que trois juridictions différentes, à l'occasion de trois affaires différentes, ont décidé dans des décisions aujourd'hui devenues définitives.

La jurisprudence française a donc déjà consacré l'applicabilité directe de l'article 27 de la DUDH.

Dès lors, à la question de savoir si, un jour prochain, le texte pourrait à nouveau être utile au règlement des conflits de sources internationales, la réponse semble évidente. Car à moins d'imaginer que ce qui a déjà été jugé n'aurait plus vocation à être rejugé, ce que nous ne croyons pas, il semble acquis que l'article 27 de la DUDH, grâce à son autorité morale, à sa qualité rédactionnelle, à l'équilibre de ses dispositions, a et aura encore vocation à s'appliquer, directement, devant des juridictions nationales ou internationales.

L'universalisme de la Déclaration permet d'espérer que les juges français ne seront pas les seuls à appliquer directement ce texte aux conflits dont ils sont saisis.

43. CA Paris, 1<sup>er</sup> ch., 22 avril 1959 : *RIDA*, t. XXVIII, juillet 1960, p. 133 ; *ibid.*, p. 140, concl. Combaldieu ; *ibid.*, p. 108, plaidoirie Mirat.

44. TGI Paris, 1<sup>er</sup> ch., 23 novembre 1988, *RIDA*, n° 139, janvier 1989, p. 205.

45. CA Paris, 1<sup>er</sup> ch., 1<sup>er</sup> février 1989 : *RIDA*, n° 142, octobre 1989, p. 301, note P. Sirinelli, *ibid.*, p. 307.

46. *Ibid.*