



**UNIVERSITATEA „NICOLAE TITULESCU” DIN  
BUCUREȘTI  
FACULTATEA DE DREPT  
ȘCOALA DOCTORALĂ**

**TEZĂ DE DOCTORAT**

**REZUMAT**

**NATURA DREPTURILOR DE PROPRIETATE  
INTELECTUALĂ**

**Un drept impur sau către un drept al imaterialului?**

**Coordonator științific**

**Prof. univ. Viorel Roș**

**Studentă-doctorandă**

**CORNELIA DUMITRU**

## CUPRINS

TEZĂ DE DOCTORAT .....	Error! Bookmark not defined.
NATURA DREPTURILOR DE PROPRIETATE INTELECTUALĂ..	Error! Bookmark not defined.
Un drept impur sau către un drept al imaterialului? .....	Error! Bookmark not defined.
CAPITOLUL 1.....	Error! Bookmark not defined.
Prolegomene .....	Error! Bookmark not defined.
Dreptul proprietății intelectuale: între a fi și a nu fi.....	Error! Bookmark not defined.
Istoria omenirii este istoria creațiilor intelectuale .....	Error! Bookmark not defined.
De ce natura juridică a drepturilor intelectuale?.....	Error! Bookmark not defined.
Pericolul unui drept intelectual impur sau către un drept al imaterialului? Error!	Bookmark not defined.
Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
CAPITOLUL II.....	Error! Bookmark not defined.
O denumire confuză și controversată: dreptul proprietății intelectuale Error!	Bookmark not defined.
Adevăratele origini ale dreptului modern al proprietății intelectuale ...	Error! Bookmark not defined.
Drepturi de proprietate intelectuală sau drepturi intelectuale? .....	Error! Bookmark not defined.
Cum au pătruns în vocabularul juridic noțiunile de „proprietate intelectuală” și de „drept al proprietății intelectuale”? .....	Error! Bookmark not defined.
Afirmarea și consacarea denumirilor de proprietate industrială, de drept de autor și de proprietate intelectuală în dreptul convențional.....	Error! Bookmark not defined.
Convențiile internaționale despre „obiectele” proprietății intelectuale și denumirea noi ramuri a dreptului .....	Error! Bookmark not defined.
Critica denumirii „dreptul proprietății intelectuale” .....	Error! Bookmark not defined.
Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
CAPITOLUL III .....	Error! Bookmark not defined.
Creatorii și creațiile lor protejabile.....	Error! Bookmark not defined.
Autorii creațiilor intelectuale – subiecți originari.....	Error! Bookmark not defined.
Munca, învățătura și activitatea intelectuală .....	Error! Bookmark not defined.
Activitatea de creație intelectuală – sursa drepturilor intelectuale .....	Error! Bookmark not defined.
Creația ex nihilo – condiția de protecție a creațiilor noi sau originale... Error!	Bookmark not defined.
Creatorul conștient, creatorul capabil, creator - proprietar.....	Error! Bookmark not defined.
Situația creatorului incapabil .....	Error! Bookmark not defined.

Principiul unicului/primului și adevăratului creator.....Error! Bookmark not defined.

Categoriile pure de obiecte ale proprietății intelectuale.....Error! Bookmark not defined.

Concluziile capitolului .....Error! Bookmark not defined.

CAPITOLUL IV .....Error! Bookmark not defined.

Specificitatea obiectelor proprietății intelectuale și al apropierii acestora .Error! Bookmark not defined.

Imaterialitatea și ubicuitatea „obiectelor” proprietății intelectuale ..... Error! Bookmark not defined.

Independența creației intelectuale de suportul ei fizic. Consecințele juridice .....Error! Bookmark not defined.

Lipsa de eficiență a posesiei creațiilor intelectuale .....Error! Bookmark not defined.

Apropierea creațiilor intelectuale. Ce și cum se aproprie? .....Error! Bookmark not defined.

Ce se aproprie prin dreptul de autor? Forma și originalitatea operei... Error! Bookmark not defined.

Originalitatea, criteriu/condiție de apropiere în dreptul de autor..... Error! Bookmark not defined.

Ce se aproprie prin brevet de invenție? .....Error! Bookmark not defined.

Concluziile capitolului .....Error! Bookmark not defined.

CAPITOLUL V.....Error! Bookmark not defined.

Drepturile creatorilor: drepturile morale și drepturile patrimoniale.... Error! Bookmark not defined.

Drepturile morale ale creatorilor și natura lor juridică.....Error! Bookmark not defined.

Natura juridică a drepturilor morale de autor. Cât de pure sunt drepturile morale?..Error! Bookmark not defined.

Istoria drepturilor morale ale creatorilor .....Error! Bookmark not defined.

Cunoșteau grecii și romanii drepturile morale? .....Error! Bookmark not defined.

Recunoașterea pretoriană a drepturilor morale .....Error! Bookmark not defined.

Afirmarea doctrinară a drepturilor morale în Franța secolului al XIX-lea. Error! Bookmark not defined.

Lipsa drepturilor morale în TRIPs .....Error! Bookmark not defined.

Lipsa drepturilor morale în dreptul Uniunii Europene .....Error! Bookmark not defined.

Drepturile morale în SUA .....Error! Bookmark not defined.

Critica drepturilor morale în doctrină.....Error! Bookmark not defined.

Drept moral sau drepturi morale? .....Error! Bookmark not defined.

Drepturile morale de autor în dreptul român .....Error! Bookmark not defined.

Dreptul de divulgare .....Error! Bookmark not defined.

Dreptul la calitatea de autor sau dreptul de paternitate .....Error! Bookmark not defined.

Dreptul de a decide sub ce nume va fi adusă opera la cunoștință publică – dreptul la nume .....	Error! Bookmark not defined.
Dreptul la inviolabilitatea operei – dreptul la respectul operei	Error! Bookmark not defined.
Dreptul de retractare .....	Error! Bookmark not defined.
Regimul drepturilor morale .....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluziile primei părți a capitolului (drepturile morale):</i> .....	Error! Bookmark not defined.
Drepturile patrimoniale ale creatorilor .....	Error! Bookmark not defined.
Durata drepturilor patrimoniale .....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluziile celei de a doua părți a capitolului</i> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>CAPITOLUL VI</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Domeniul public și fondul comun imaterial al omenirii. Diferențele de conținut și de regim juridic. Consecințele și aplicațiile lor practice</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>De când există domeniul public al proprietății intelectuale? ....</b>	Error! Bookmark not defined.
<b>Ce este domeniul public al proprietății intelectuale și fondul comun imaterial? .....</b>	Error! Bookmark not defined.
<b>Asemănări și deosebiri între domeniul public și fondul comun imaterial și față de alte domenii</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Bunurile din domeniul public și din fondul comun</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Operele orfane și domeniul public sau domeniul public nu cuprinde operele orfane ...</b>	Error! Bookmark not defined.
<b>Operele libere și domeniul public (domeniul public nu cuprinde operele liber).....</b>	Error! Bookmark not defined.
<b>Este domeniul public al proprietății intelectuale și fondul comun imaterial garant al interesului public?</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Regimul domeniului public</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Resuscitarea drepturilor patrimoniale asupra operelor căzute în domeniul public</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Disponibilitatea și înregistrarea semnelor distinctive pentru care dreptul exclusiv s-a stins</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Concluziile capitolului</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>CAPITOLUL VII</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Drepturi bizare și drepturi hibride în dreptul de autor. Despre dreptul special al artiștilor plastici (dreptul de suită) și protecția programelor pentru calculatoare</b> Error! Bookmark not defined.	Error! Bookmark not defined.
<b>Dreptul de suită – un drept neobișnuit</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Artiștii în mizerie, moștenitorii lor în zdrențe: motive ale instituirii dreptului de suită</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Legitimitatea dreptului de suită</b> .....	Error! Bookmark not defined.

Titularii dreptului și obiectele dreptului de suită .....	Error! Bookmark not defined.
Diferențe de reglementare între Convenția de la Berna și Directiva 2011/84/CE cu privire la dreptul de suită.....	Error! Bookmark not defined.
Conținutul dreptului de suită.....	Error! Bookmark not defined.
Categoriile de debitori ai dreptului de suită .....	Error! Bookmark not defined.
Natura dreptului de suită .....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie parțială cu privire la dreptul de suită</i> .....	Error! Bookmark not defined.
Dreptul programelor pentru calculatoare, un drept un drept hibrid ....	Error! Bookmark not defined.
Originile problemei.....	Error! Bookmark not defined.
Protecția programelor pentru calculatoare în dreptul convențional, în dreptul UE și în dreptul SUA.....	Error! Bookmark not defined.
Sistemul de protecție al programelor pentru calculatoare în dreptul român .....	Error! Bookmark not defined.
Programele pentru calculatoare – opere sau invenții? .....	Error! Bookmark not defined.
Natura drepturilor asupra programelor pentru calculatoare ..	Error! Bookmark not defined.
<i>Care este soluția de protecție bună?</i> .....	Error! Bookmark not defined.
Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
<b>CAPITOLUL VIII</b> .....	Error! Bookmark not defined.
Cvasi creațiile la periferia proprietății intelectuale. Paralelisme, intersectări, coliziuni cu drepturile intelectuale.....	Error! Bookmark not defined.
Imaginea și dreptul la imagine al persoanelor .....	Error! Bookmark not defined.
Dreptul la imaginea bunurilor .....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie parțială cu privire la dreptul la imaginea bunurilor</i> ...	Error! Bookmark not defined.
Descoperirile științifice - în căutarea unui drept fabulos .....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie parțială cu privire la descoperirile științifice</i> .....	Error! Bookmark not defined.
Ideile și regimul lor juridic.....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie parțială cu privire la protecția/lipsa protecției ideilor</i> .	Error! Bookmark not defined.
Numele de domeniu și cybersquatting-ul.....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie cu privire la protecția numelor de domeniu</i> .....	Error! Bookmark not defined.
Bazele de date. Protecția prin drept de autor și drept sui-generis .....	Error! Bookmark not defined.
Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
<b>CAPITOLUL IX</b> .....	Error! Bookmark not defined.
Semnele indicative (denumirile de origine, indicațiile geografice și denumirile de specialități tradiționale garantate) și natura drepturilor asupra acestora. ..	Error! Bookmark not defined.

Istoria scurtă a „frumoasei adormită a proprietății intelectuale” ..... Error! Bookmark not defined.

Mulțimea de semne distinctive și indicative .....Error! Bookmark not defined.

Denumirea corectă: semne distinctive sau semne indicative. Ori ambele sunt corecte pentru că sunt diferite? .....Error! Bookmark not defined.

Definițiile denumirilor de origine (DO) și a indicațiilor geografice (IG) Error! Bookmark not defined.

Conceptul francez de „*appellations d`origine*”. Identitatea cu denumirea de origine.... Error! Bookmark not defined.

Conceptul american de „*appellations of origin*” .....Error! Bookmark not defined.

Este justificată coexistența denumirilor de origine cu indicațiile geografice? ..... Error! Bookmark not defined.

Condiții de fond pentru înregistrarea semnelor indicative (denumiri de origine și indicații geografice).....Error! Bookmark not defined.

Definiția (denumirilor) specialităților tradiționale garantate (STG) ..... Error! Bookmark not defined.

Funcțiile denumirilor de origine, a indicațiilor geografice și a specialităților tradiționale garantate .....Error! Bookmark not defined.

Protecția denumirilor de origine, a indicațiilor geografice și a specialităților tradiționale garantate prin înregistrare.....Error! Bookmark not defined.

Natura drepturilor asupra denumirilor de origine, a indicațiilor geografice și a specialităților tradiționale garantate.....Error! Bookmark not defined.

Concluziile capitolului .....Error! Bookmark not defined.

CAPITOLUL X.....Error! Bookmark not defined.

Proprietatea intelectuală în Codul civil român și natura drepturilor intelectuale în doctrina și jurisprudența românească .....Error! Bookmark not defined.

Drepturile intelectuale în vechiul Cod civil român și în vechile legiuri Error! Bookmark not defined.

Creațiile intelectuale în noul Cod civil român.....Error! Bookmark not defined.

Drepturile intelectuale în Constituția României .....Error! Bookmark not defined.

Opinii cu privire la natura drepturilor de proprietate intelectuală ..... Error! Bookmark not defined.

Teoria care califică drepturile intelectuale ca drepturi de clientelă..... Error! Bookmark not defined.

Teoria care califică drepturile intelectuale ca drept de proprietate..... Error! Bookmark not defined.

Teoria care califică drepturile intelectuale ca drepturi ale personalității .... Error! Bookmark not defined.

Teoria dualistă a drepturilor intelectuale .....Error! Bookmark not defined.

Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
CAPITOLUL XI .....	Error! Bookmark not defined.
Proprietatea intelectuală în dreptul convențional și în dreptul comunitar ..	Error! Bookmark not defined.
Originile dreptului internațional al proprietății intelectuale ....	Error! Bookmark not defined.
Organizația Mondială a Proprietății Intelectuale – OMPI (World Intellectual Property Organization – WIPO). .....	Error! Bookmark not defined.
Scopul și funcțiile OMPI .....	Error! Bookmark not defined.
Obiectul proprietății intelectuale în sistemul Convenției de la Stockholm ...	Error! Bookmark not defined.
Convenția de la Paris pentru protecția proprietății industriale din 20 martie 1883sau Convenția de Uniune de la Paris – CUP .....	Error! Bookmark not defined.
Meritele Convenției de la Paris din anul 1883 și „victimele” ei	Error! Bookmark not defined.
Obiectul protecției conform Convenției de la Paris din 1883 ...	Error! Bookmark not defined.
Minimul de protecție stabilit prin Convenția de la Paris din 1883.....	Error! Bookmark not defined.
Convenția de la Berna din anul 1886 pentru protecția operelor literare și artistice sau Convenția de Uniune de la Berna - CUB .....	Error! Bookmark not defined.
Revizuirile Convenției de la Berna și consecințele acestora .....	Error! Bookmark not defined.
Observații critice asupra titlului Convenției de la Berna din anul 1886 și a drepturilor reglementate și nemulțumirile stârnite de această convenție ....	Error! Bookmark not defined.
Obiectul Convenției de la Berna din anul 1886 .....	Error! Bookmark not defined.
Regulile Convenției de la Berna, interpretarea regulilor Convenției și soluționarea disputelor .....	Error! Bookmark not defined.
Interpretarea regulilor/dispozițiilor Convenției de la Berna și soluționarea disputelor	Error! Bookmark not defined.
Convenția Universală asupra Dreptului de Autor, încheiată la Geneva la data de 6 septembrie 1952 sau Convenția de salvagardare a Convenției de la Berna ...	Error! Bookmark not defined.
Administratorul Convenției Universale asupra Dreptului de Autor – UNESCO.....	Error! Bookmark not defined.
Aranjamentul de la Madrid, Protocolul referitor la Aranjamentul de la Madrid și Regulamentul comun de aplicare .....	Error! Bookmark not defined.
Organizația Mondială a Comerțului, un nou și important actor în lumea drepturilor de proprietate intelectuală .....	Error! Bookmark not defined.
Soluționarea disputelor privind drepturile intelectuale în cadrul OMC	Error! Bookmark not defined.
Tratatele privind dreptul mărcilor.....	Error! Bookmark not defined.

Acordul privind drepturile de proprietate intelectuală legate de comerț (ADPIC sau TRIPs).....	Error! Bookmark not defined.
Obiectivele TRIPs .....	Error! Bookmark not defined.
Critica TRIPs. Este TRIPs o mare înșelătorie?.....	Error! Bookmark not defined.
<i>Concluzie cu privire la TRIPs și la importanța sa în proprietatea intelectuală</i>	Error! Bookmark not defined.
Domeniul de reglementare al TRIPs și principiile formulate ...	Error! Bookmark not defined.
Alte convenții internaționale la care Uniunea Europeană este parte .....	Error! Bookmark not defined.
Drepturile intelectuale în dreptul Uniunii Europene.....	Error! Bookmark not defined.
Brevetul comunitar (brevetul UE) și eșecul acestuia .....	Error! Bookmark not defined.
Drepturile intelectuale în sistemul Convenției Europene a Drepturilor Omului și al jurisprudenței Curții de la Strasbourg. Noțiunea de bun și de interes. .	Error! Bookmark not defined.
Concluziile capitolului .....	Error! Bookmark not defined.
<b>BIBLIOGRAFIE</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Autori români</b> .....	Error! Bookmark not defined.
Autori și lucrări traduse în limba română .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Lucrări de autori străini</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Articole, Studii</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Dicționare de proprietate intelectuală</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Legislație(națională, internațională)</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Convenții internaționale, tratate, aranjamente</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Regulamente relevante pentru protecția mărcilor, desenelor și modelelor și a denumirilor, indicațiilor geografice și specialităților tradiționale</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Alte acte relevante</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Directive privind proprietatea intelectuală relevante pentru teză</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Hotărâri ale CJUE, CEDO și CAMC (OMPI)</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Decizii ale Curții Constituționale a României</b> .....	Error! Bookmark not defined.
<b>Resurse de Internet</b> .....	Error! Bookmark not defined.



## 1. Problema supusă cercetării

Tema tezei mele de doctorat a fost o provocare și s-a dovedit a fi mult mai dificilă decât am crezut atunci când am plecat la drum. Și aceasta pentru că nu este deloc ușor să investighezi să cauți răspunsul corect și să dai un răspuns care să fie acceptat barem de partea majoritară a doctinarilor, cercetătorilor și practicienilor, în hățișul opiniilor privind drepturile de proprietate intelectuală. Iar la finalizarea tezei nici nu pot spune că am ajuns la capătul drumului la care credeam că voi ajunge, de vreme ce am simțit nevoia să adaug la titlul tezei o întrebare, nu un răspuns. Adevărat, o întrebare cu valoare concludivă pentru că la sfârșitul cercetării pot spune că dreptul proprietății intelectuale este un drept impur, că la fel ca dreptul civil pur are o tendință de obezitate, o voință de a include și „obiecte” care nu au nici o legătură cu proprietatea intelectuală și de a se îndrepta tot mai evident către un „drept al imaterialului”, o categorie care să se ocupe de cât mai multe bunuri imateriale, unele creații intelectuale, altele cu o legătură vagă cu creațiile intelectuale, altele, fără nici o legătură cu ele, afară de aceea că se adresează intelectului, inteligenței.

Dacă dreptul proprietății intelectuale face parte din viața juridică de câteva secole (puțin peste trei), dacă nu mai suntem demult în fața unei discipline noi, a unei ramuri noi de drept, noi suntem, totuși, contemporani ai unor mișcări contestatate și care se manifestă în direcția abrogării lui, dar și a uneia care are ca scop consolidarea sa, adaptarea la noile tehnologii care se dezvoltă cu o viteză uimitoare, greu de imaginat în urmă cu doar câțiva ani.

Este necesară consolidarea drepturilor de proprietate intelectuală? Fără îndoială ca da! Este dezirabilă tendința de acaparare a cât mai multor bunuri imateriale? Dacă vrem să-i păstrăm denumirea (și așa discutabilă), atunci ar trebui să răspundem că ar trebui să rămân pur și să se ocupe doar de protecția creațiilor intelectuale. Realitatea este însă că dreptul proprietății intelectuale a încetat de a mai fi „pur” când prin Convenția de la Paris din anul 1883, privind protecția proprietății industriale, au fost incluse și denumirile de origine și indicațiile geografice și numele comerciale care nu au nici o legătură cu activitatea de creație intelectuală și cu rezultatele ei.

Valoarea activelor corporale de tipul proprietății intelectuale a întreprinderilor de succes depășește în zilele noastre cu mult pe aceea a activelor corporale tradiționale și ele sunt cele care asigură succesul și acolo unde ponderea lor este mai mică. Dar vremea în care bogăția se măsoara doar în suprafețe de teren, în mașini, în putere instalată, în mână de lucru fizică a trecut. Roboții, calculatoarele, inteligența artificială, mașinile conduse de mașini (inteligente?!) vor înlocui munca fizică a oamenilor chiar și în agricultură. Domeniu, de altfel relevant pentru evoluțiile în curs: suprafața agricolă a crescut de la 7% din suprafața terii în anul 1700, la peste 40% în prezent, dar procentul populației ocupate în agricultură, aceea care asigură hrana celor 7 miliarde de pământeni (hrană care reprezintă doar 5% din produsul brut mondial) este în scădere continuă: 2% în SUA și în Regatul Unit, 4,4% media în UE, 25% în România, 90% în Nepal.

Biotehnologiile și IT-ul asigură cel mai mare potențial de dezvoltare economică. Dar cercetarea în toate domeniile, invențiile, tehnologiile noi sunt singurele căi posibile pentru eradicarea sărăciei, a foametei, a bolilor, pentru rezolvarea problemelor mediului, a prevenirii sufocării planetei cu și/sau din cauza monoxidului de carbon, pentru identificarea de noi surse de energie care să le înlocuiască pe cele care se epuizează ori care sunt prea periculoase pentru a continua cu ele. Cercetarea, dezvoltarea, activitatea de creație sunt singurele în măsură să rezolve problemele grave cu care se confruntă omenirea. Dar pentru ca aceste activități să existe, e nevoie de

creatori care să fie motivați. Este nevoie de reguli de drept care să le asigure confortul în care să creeze. Este nevoie de dreptul proprietății intelectuale. Și este, cred, nevoie de o altă abordare a acestui domeniu. Este nevoie de a i se recunoaște specificitatea, natura cu totul specială și care fac din el mai mult decât o proprietate ordinară și ceva mai puțin decât un drept al personalității.

Este însă ciudat să constatăm că deși se admite aproape unanim că dreptul proprietății intelectuale este un drept atipic, că deși este de necontestat că nu-i un drept de proprietate în accepțiunea tradițională a acestei noțiuni, că deși și drepturile morale de autor sunt atipice în raport cu drepturile pure ale personalității, doctrina, ea întâi de toate, se cramponează în a-l considera un drept de proprietate. O calificare pe care belgianul Edmond Picard a repudiat-o în urmă cu mai bine de 150 de ani (1874) și pe care legiuitorul nostru o privește cu rezerve, dovadă fiind faptul că legea română a dreptului de autor se limitează a enunța conținutul dreptului, evitând să-l califice. Viziunea încremenită în tipare a adepților clasificării tripartite a drepturilor nu folosește însă dezvoltării și consolidării dreptului proprietății intelectuale. Și dacă el nu se consolidează, dacă nu va fi în măsură să facă față provocărilor tot mai multe, tot mai complexe, pericolul haosului, al creării de monopoli, cu consecința unor inegalități tot mai mari.

Cum se poate consolida? Înainte de toate recunoscându-i specificitatea (motiv, de altfel, pentru care nici cei mai înflăcărați moniști nu l-au integrat în codurile civile), recunoscându-i dreptul de a fi de sine stătător, recunoscând că fiind atât de diferit, trebuie să-l tratăm și să-l reglementăm diferit. Apoi reglementându-l complet, cu luarea în considerare a specificului său, a importanței crescânde, a viitorului previzibil al acestuia.

Adepții diviziunii romaniste tripartite a drepturilor par însă să nu observe că pe de o parte critică pe romani pentru că nu au fost preocupați de drepturile intelectuale (și dacă așa stau lucrurile, atunci este evident că ei nici nu aveau cum să clasifice drepturile intelectuale, nu aveau cum să le includă în una din categoriile acceptate de ei), iar pe de altă parte, susțin cu îndârjire că această diviziune tripartită este pe deplin valabilă și azi, când existența drepturilor intelectuale este majoritar acceptată și că noțiunea de „proprietate” este suficient de flexibilă și de pătrunzătoare pentru a primi și bunurile-creații intelectuale și drepturile creatorilor. Voind parcă să confirme că drepturile reale sunt un coș în care se poate adăuga orice și ignorând că acum drepturile intelectuale sunt, de fapt, în două coșuri: primul, acela al drepturilor personalității, al doilea, cel al drepturilor reale.

Obiectul cercetării mele nu l-am ales doar în urma discuțiilor cu îndrumătorul meu, ci a fost dorința mea de a identifica adevărata natură a drepturilor intelectuale, intenție cu care am surprins și pe profesorul Gheorghe Gheorghiu care m-a atenționat că nimeni nu a stabilit până la această dată adevărata natură juridică a dreptului proprietății intelectuale. Și cred că domnia sa a oferit și un răspuns: nu a făcut-o nimeni pentru că dreptul intelectual este altceva decât drepturile reale, drepturile personalității ori dreptul obligațiilor și pentru că refuzăm să acceptăm realitatea.

Am ales acest subiect și pentru faptul că legile române ale proprietății intelectuale nu califică drepturile creatorilor ca drepturi de proprietate, limitându-se la enunțarea caracterului exclusiv al drepturilor patrimoniale, chiar și atunci când cuvântul „proprietate” este întâlnit în conținutul legilor, uneori fiind folosit pentru a desemna instituții cu atribuții în domeniul protecției drepturilor, publicații ale acestor entități, o profesie reglementată de lege (aceea de consilier în „proprietate industrială”) ori titluri de acte normative, alteori (rar) fiind folosit într-un context și cu un înțeles neclar, ori ambiguu cu referire la creații intelectuale.

La data adoptării primelor convenții internaționale calificarea drepturilor intelectuale era subiect de discuții aprinse. De aceea, în dreptul convențional s-a pus accent pe conținutul drepturilor și regimul juridic special al acestora, iar nu pe calificarea drepturilor creatorilor. Doctrina, parcă sleită și ea de disputele pe marginea acestui subiect a abandonat o lungă perioadă de timp problema calificării drepturilor, accentul fiind pus pe conținutul drepturilor. De altfel, chiar și creatorii par mai puțin sau deloc interesați de natura drepturilor și interesați de conținutul acestor drepturi, dar în timp ce pentru creatori acest lucru este normal, pentru juriști, pentru legiuitori, lucrurile se impun a fi discutate și clarificate. Și am remarcat că într-adevăr, doctrina este din nou preocupată de acest subiect.

Problemele naturii și conținutului drepturilor creatorilor asupra operelor lor au mai fost cercetate în ultima vreme și acest lucru este valabil nu doar la noi, ci și în alte țări, disputele pe marginea acestora fiind, dacă nu abandonate în întregime, atunci trecute în mod vizibil în plan secund, fiind atinse numai în trecere, amintite doar pentru a se exprima apartenența autorului la un curent sau la altul. Numai că acest abandon ori această lipsă de interes pentru dezbateri pe marginea lor, s-a petrecut nu pentru că amintitele probleme ar fi fost clarificate la nivelul conceptual, iar cercetătorii ar fi ajuns în urma dezbaterilor la un consens, ci mai degrabă pentru că, pe de o parte, reluarea disputelor, care sunt departe de a se fi încheiat cu o concluzie unanim acceptată, ar risca să provoace mai degrabă dezbinare decât armonie între specialiști, ori între specialiști și autori și cu atât mai mult între autori și utilizatori, iar pe de altă parte, pentru că atenția specialiștilor a fost îndreptată (premeditat și trebuie să admitem că și interesat) mai mult în direcția determinării cât mai complete a conținutului acestor drepturi și a îmbogățirii și clarificării conținutului drepturilor, în acord cu dezvoltarea științei și a noilor tehnologii (care ridică în fiecare zi noi și noi probleme), ceea ce înseamnă că și abandonul dezbaterilor pe marginea acestor chestiuni este mai degrabă aparent și formal și mai puțin sau aproape deloc de substanță.

Reluarea dezbaterilor teoretice în acest moment, în care asistăm la o recrudescență a tezei moniste asupra dreptului privat și nu de puține ori cu accente improprii științei în general și științei dreptului în particular, atât timp cât lipsește toleranța pentru opiniile adversarilor tezei moniste, iar dialogul nu există pentru că este pur și simplu refuzat, dar și la o contestare tot mai vehementă a drepturilor, recunoscute astăzi în favoarea creatorilor, de către adepții accesului liber și necondiționat la opere, ori a celor care încă tind la plasarea chestiunilor pe care le ridică protecția proprietății intelectuale în zona comerțului, ar putea să fie neprofitabilă autorilor de opere și dreptului proprietății intelectuale.

În ce privește actualitatea temei, semnificativă îmi pare tema lucrărilor Congresului Asociației Literare și Artistice Internaționale de la Copenhaga din 17-20 mai 2017 : „Dreptul de autor – a fi sau a nu fi”, explicată de organizatori astfel: „astăzi, protecția dreptului de autor și a drepturilor conexe este la fel de controversată ca și până azi. Ea intră în activitățile noastre zilnice pe internet și este considerată adesea a fi un obstacol în calea liberului flux de informații, cultură și divertisment. Congresul va examina în profunzime nu atât de mult de ce a apărut această protecție, ci mai ales de rolul pe care proprietatea intelectuală îl are în societatea modernă”<sup>1</sup>.

## 2. Scopul și obiectivele cercetării

---

<sup>1</sup> <http://alai2017.org/> Join us for an international congress on fundamental issues in intellectual property law!

Principalul obiectiv al cercetării de față este identificarea naturii juridice a drepturilor de proprietate intelectuală, în funcție de legislația actuală internă și internațională. Cercetarea a urmărit o abordare cât mai completă a istoricului reglementării drepturilor de proprietate intelectuală, cu accente pe dezbatere privind abordarea naturii juridice a acestor drepturi. Scopul general vizează o înțelegere cât mai profundă a acestui tip particular de drepturi și anticiparea unor soluții juridice viitoare care să răspundă în mod real necesităților de protejare a creațiilor intelectuale și a drepturilor creatorilor.

### **3. Metodologia cercetării**

Pentru atingerea obiectivelor propuse erau necesare analiza istorică și analiza de drept comparat a evoluției noțiunii și reglementării drepturilor de proprietate intelectuală, pentru a identifica influențele resimțite în evoluția reglementărilor, dar și diferențele și asemănările între reglementările din SUA și UE și cu analiza practicii judecătorești și a doctrinei, internaționale și comunitare. Metodologia aleasă pentru cercetare a fost una complexă, cele două tipuri de analiză fiind în egală măsură abordate, cu accentul pe elementele de noutate intervenite în abordarea naturii juridice a drepturilor de proprietate intelectuală și cu aprecieri referitoare la contextul economic și/sau politic în care s-au manifestat.

### **4. Structura lucrării**

Teza este structurată într-un mod care să facă parcurgerea ei mai ușoară și să confere coerență discursului, iar pentru acest motiv aceasta a fost structurată în unsprezece capitole, acestea fiind dedicate (în principal) istoricului naturii juridice a drepturilor de proprietate intelectuală (Capitolul I), denumirii de drept al proprietății intelectuale (Capitolul II), creatorilor și creațiilor lor (Capitolul III), specificității obiectelor proprietății intelectuale (Capitolul IV), drepturilor creatorilor: morale și patrimoniale (Capitolul V), domeniului public și fondului comun imaterial al omenirii (Capitolul VI), drepturilor bizare și drepturilor hibride în dreptul de autor (Capitolul VII), cvasicreațiilor la periferia proprietății intelectuale (Capitolul VIII), semnelor indicative – denumirilor de origine, indicațiilor geografice, denumirilor de specialități garantate și naturii drepturilor asupra acestora (Capitolul IX), proprietății intelectuale în dreptul român și naturii drepturilor intelectuale în doctrina și jurisprudența românească (Capitolul X), proprietății intelectuale în dreptul convențional și în dreptul comunitar (Capitolul XI).

În primul capitol, am relevat parcursul istoric al naturii drepturilor de proprietate intelectuală, arătând totodată evoluția acestor drepturi de-a lungul timpului.

Istoria demonstrează că dacă la începuturile omenirii, volumul cunoștințelor se dubla în milioane de ani, mai târziu, acest lucru se întâmpla în sute de mii, mai apoi în mii, în sute de ani, în zeci de ani, pentru ca în vremurile noastre acest lucru să se întâmple la intervale de doar câțiva ani. Tot istoria, arheologia, demonstrează că viața oamenilor a fost cam aceeași, adică lipsită de confort, de civilizație, milioane de ani, atunci când cunoștințele erau puține și se multiplicau în ritm redus. Că foarte mult, viața oamenilor nu s-a schimbat nici în paleolitic și că abia în epoca metalului (care debutează în urmă cu doar 10-12 mii de ani) schimbările devin vizibile la nivelul câtorva generații (tot mai puține) și că doar în zilele noastre schimbări se produc și sunt resimțite la nivelul unei singure generații. Și nu de puține ori aceste schimbări depășesc capacitatea de adaptare a oamenilor și de reglementare a raporturilor sociale. Proprietatea

intelectuală este dovadă vie a acestei afirmații, pentru că stadiul dezvoltării tehnologice depășește demult și cu mult stadiul reglementării.

Teoria accesului liber și necondiționat la opere este văzută azi de mulți specialiști ca un atentat la drepturile autorilor, sub cuvânt că dacă s-ar materializa, ea ar face din orice operă, din orice produs al activității de creație intelectuală un „bun public”, o „utilitate publică”, dar nu cu înțelesul pe care îl au „bunurile publice” din dreptul administrativ ori a dreptului finanțelor publice, pentru că aceste bunuri – produse ale spiritului - ar trebui să rămână în sfera de reglementare a dreptului privat și ar trebui să se stabilească reguli de acces și utilizare evident diferite de cele ale utilităților publice cu toate inconvenientele pe care le are dreptul privat. Într-o astfel de (nouă!) concepție, opera odată realizată și adusă la cunoștința publicului ar trebui să fie la dispoziția oricui dorește să o folosească, în orice formă, autorului cuvenindu-i-se doar remunerația pentru serviciu social dintr-o taxă plătită de public în funcție de consumul de opere (?) și care ar urma să ajungă la autori după criteriile azi inexistente, legătura dintre autor și opera sa încetând odată cu aducerea ei la cunoștința publicului. Aceasta este însă o viziune și o atitudine față de opere și creatori care valorează o întoarcere în timp cu sute de ani, dacă nu cumva chiar cu mii de ani!

Sigur că și acum creațiile intelectuale, operele care sunt produse ale activității creatoare sunt privite, percepute și tratate de către mulți dintre consumatori, în mod regretabil, ca „bunuri publice” (această concepție explicând, în parte, încălcarea brutală de către consumatori a drepturilor autorilor asupra operei), iar controlul tehnic al utilizării operelor protejate este, practic, dacă nu cu desăvârșire imposibil, oricum extrem de dificil, limitat, ineficient ori insuficient, ceea ce înseamnă că nici sistemul de protecție în vigoare și nici mijloacele tehnice azi cunoscute nu sunt de natură a preveni orice încălcare a drepturilor autorilor și de a asigura dezdăunarea creatorilor pentru actele de încălcare a drepturilor lor, atunci când astfel de încălcări se produc. Nu sunt de natură a face eficientă regula conform căreia orice utilizare a unei opere trebuie să aducă autorului un beneficiu, un profit, o recompensă, adică, să facă posibilă transformarea activității sale de creație, munca sa, într-o veritabilă proprietate și să ofere autorului siguranța că opera sa va fi folosită nu doar conform cu interesele consumatorilor, ci și conform cu interesele creatorului.

Pe de altă parte, nu poate fi trecut cu vederea faptul că în puținele lucrări dedicate naturii și conținutului drepturilor de proprietate intelectuale din ultima vreme se afirmă ideea că drepturile autorilor sunt drepturi de proprietate ca oricare altele, civilști intransigenți contemporani nouă, fixați inexplicabil în mod rezonabil în tipare pe care nu le pot abandona, făcându-le doar concesia de a le recunoaște un caracter atipic (a se vedea, de exemplu, profesorul Valeriu Stoica ori în doctrina franceză Nicolas Bronzo). Este real că această calificare a drepturilor de proprietate intelectuală este în acord cu cele formulate pe la mijlocul secolului trecut de Louis Josserand, care arăta că „noțiunea modernă a dreptului de proprietate este suficient de largă și nuanțată pentru a cuprinde forme de stăpânire foarte diferite unele de altele”, iar creația intelectuală „comportă o apreciere exclusivistă și opozabilă tuturor, deci un fel de proprietate”<sup>2</sup>, dar doctrina franceză, ca și jurisprudența din această țară au oscilat prea mult și de prea multe ori în această chestiune în ultimele trei secole pentru ca opiniile exprimate să nu merite cel puțin o analiză critică. Există însă și opinii doctrinare contrare celor care califică drepturile creatorilor ca drepturi de proprietate ca oricare altele.

Starea de confuzie și controversele asupra naturii drepturilor creatorilor nu au dispărut complet nici în zilele noastre, dovadă fiind nu doar controversele ce continuă (cu pauze, dar și cu intensitate variabilă), ci și existența a două mari sisteme de

---

<sup>2</sup>L. Josserand, *Cours de droit civil positif français*, Paris, 1938, p. 846.

protecție: cel continental sau al Convenției de la Berna, care conferă prevalență drepturilor morale și cel american, cunoscut, îndeobște, sub denumirea de „copyright”, puțin sau aproape deloc preocupat de drepturile morale și mult mai mult preocupat de componenta patrimonială, de veniturile pe care autorii le pot obține din exploatarea operelor lor.

Nu putem, desigur, să nu observăm și să nu constatăm cu sentimente de justificată temere, nici revigorarea viziunii mercantile asupra proprietății intelectuale care se manifestă în anii din urmă chiar cu brutalitate și care tinde a plasa protecția creațiilor intelectuale în sfera și prin prisma regulilor proprii comerțului. Din această concepție s-au născut, de altfel, Acordul privind Aspectele Comerciale ale Drepturilor de Proprietate Intelectuală (ADPIC<sup>3</sup> sau TRIPs<sup>4</sup>) și Acordul Comercial de Combatere a Contrafacerii (ACTA), ambele adoptate din inițiativa țărilor dezvoltate, țări ale căror economii se bazează tot mai mult pe activitatea de creație intelectuală și pe rezultatele acesteia. Iar Acordul TRIPs este considerat a fi azi cea mai importantă convenție în domeniul proprietății intelectuale și precum se știe a produs deja un transfer de atribuții de la Organizația Mondială a Proprietății Intelectuale către Organizația Mondială a Comerțului.

În clarificarea naturii drepturilor autorilor nu pot fi trecute sub tăcere nici încercările de creare a unei noi categorii de drepturi, idee ce a fost îmbrățișată și de juriști români, unul dintre ei fiind profesorul Stanciu D. Cărpenaru, unul dintre pionierii domeniului în România și care, adept al calificării drepturilor creatorilor ca drepturi personaliste susținea, de pe această poziție, că „prin natura ei, creația intelectuală este incompatibilă cu noțiunea dreptului de proprietate”<sup>5</sup>.

Belgianul Edmond Picard a criticat sever teoria care califica drepturile autorilor ca având natura de drept de proprietate cu motivarea că „această voință de a introduce cu forța, cu lovituri de ciocan, aceste drepturi noi în categoria drepturilor reale este, în mod cert, o erezie științifică” și a propus introducerea unei noi categorii de drepturi, „drepturile intelectuale”, în opoziție cu cele tradițional recunoscute.

La noi profesorul Stanciu D. Cărpenaru (dar și alți autori români) a susținut că teoria calificării drepturilor intelectuale ca drepturi de proprietate este criticabilă deoarece „creația intelectuală, prin natura ei, este incompatibilă cu noțiunea dreptului de proprietate”<sup>6</sup>, domnia sa plasându-se, desigur, în rândul adepților naturii personaliste a drepturilor asupra creațiilor intelectuale și care nu poate fi suspectată de influențe ideologice și politice de vreme ce Convenția de la Berna a consacrat principiul preponderenței drepturilor morale ale autorilor, cele patrimoniale devenind actuale numai dacă și în măsura în care se exercită de către autor, drepturile morale.

Dezbaterile pe marginea naturii și conținutului drepturilor creatorilor sunt necesare însă independent de orice încercare de a pune în discuție sistemul de protecție adoptat și pentru alte motive. Cinci dintre ele le-am amintit în primul capitol al lucrării, dar există, fără îndoială multe altele.

Unul din motive, este acela al coexistenței și în zilele noastre a două mari sisteme de protecție numite după formule consacrate: sistemul de „civil law” și sistemul de „common law” (sau conform altor denumiri, sistemul de „copyright” și „sistemul Convenției de la Berna”, ori „sistemul continental” și „sistemul anglo-saxon”) între care, chiar dacă deosebirile tind a se estompa prin și după aderarea Statelor Unite ale

---

<sup>3</sup>ADPIC este acronimul pentru titlul în limba franceză: *Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce*

<sup>4</sup>TRIP'S este acronimul de la titlul în limba engleză al acordului, respectiv *Trade Related Aspects of Intellectual Property*

<sup>5</sup>St. D. Cărpenaru, *Drept civil, Drepturile de creație intelectuală*, ed. a II-a, 1979, p. 18.

<sup>6</sup>St. D. Cărpenaru, *Drept civil, Drepturile de creație intelectuală*, ed. a II-a, 1979, p. 18.

Americii la Convenția de la Berna<sup>7</sup>, continuă să existe diferențe importante, mai ales în privința drepturilor morale;

Al doilea, este acela că noile tehnologii ridică noi probleme, atât pentru creatori, cât și pentru juriști, care reclamă soluții noi și adaptate la acestea. Amintim aici că noile tehnologii au ori pot avea impact atât asupra procesului creației (cine va avea, de exemplu, calitatea de autor a unei opere realizate cu ajutorul calculatorului în care programul utilizat pentru realizarea operei are un rol important?), cât și asupra modalităților de utilizare a operelor, pentru că noile tehnologii au făcut posibilă exploatarea lor în forme la care cu câțiva ani în urmă nu gândeam, or dreptul, chiar dacă este conservator prin natura sa, nu poate rămâne în urma tehnologiilor moderne și mai ales, nu poate lăsa nereglementate noile modalități de utilizare a operelor. Pe de altă parte, noile tehnologii (care sunt tot produse ale inteligenței), fac posibile actele de piraterie, de exploatare necontrolabilă a operelor la dimensiuni care pun în pericol actul creației însuși. Putem spune că există pericolul distrugerii activității creatoare prin chiar activitatea de creație și că trebuie găsit un răspuns și la această problemă.

Al treilea, este acela că, în contextul mondializării, a circulației libere sau tot mai libere a produselor activității creatoare, determinarea legii aplicabile acestora, în sisteme de drept diverse, presupune, înainte de toate, clarificarea naturii și conținutului dreptului asupra creației în aceste sisteme de drept. Cazul invențiilor este unul dintre cele mai bune exemple, pentru că și convențiile internaționale prin care s-a încercat și s-a reușit în bună măsură uniformizarea protecției, nu au putut impune un regim uniform complet și pentru conținutul drepturilor.

În al patrulea rând, problemele naturii și ale conținutului drepturilor creatorilor ar trebui să ne preocupe pentru a nu repeta greșelile istoriei, pentru a nu-i lăsa pe creatori pradă utilizărilor incontroleabile pentru că activitatea de creație însăși nu ar mai prezenta interes.

În al cincilea rând, și foarte important în contextul lucrării, pentru că legile române ale proprietății intelectuale, deși au avut adesea ca model legile franceze, au evitat să califice drepturile intelectuale și să folosească termenul de „proprietate” în cuprinsul lor, legile noastre limitându-se la a enunța caracterul exclusiv al dreptului de autor, respectiv, a drepturilor de proprietate industrială.

Pericolul unui drept intelectual impur sau către un drept al imaterialului?

Am avut încă un motiv pentru a alege această temă. Obiectele dreptului proprietății intelectuale, astfel cum sunt ele enunțate, în convențiile internaționale, dar și în legile române ale proprietății intelectuale, chiar și dacă sunt doar exemplificative, lasă frâu liber imaginației creative, iar nu extinderii „obiectelor” protejabile la bunuri care nu au nimic de a face cu activitatea de creație intelectuală. Asistăm însă le o extindere, brutală, violentă, a categoriei de „obiecte” protejate prin drepturi intelectuale, în special prin drept de autor și prin drepturi asupra unor semne distinctive sau indicative. O extindere care atentează la puritatea dreptului proprietății intelectuale și care pare a lua locul drepturilor reale, a rezervorului de drepturi în care își fac loc toate acele drepturi care nu sunt drepturi ale personalității sau drepturi ale obligațiilor.

Creații intelectuale pure, reprezentative pentru acestea, pentru denumirea lor și pentru drepturile intelectuale pe care le generează, sunt operele protejate prin drept de autor și invențiile, protejate prin brevete de invenție (inclusiv aici și micile invenții protejate prin certificate de modele de utilitate, topografiile de produse semiconductoare). Dar încă de la adoptarea primelor convenții internaționale în domeniile proprietății industriale și intelectuale și pentru care s-a amenajat minimul de protecție convențional devenit în sistemele naționale „dreptul proprietății intelectuale” (care include și proprietatea industrială) și revizuirile ulterioare ale acestor convenții, ori

---

<sup>7</sup>Evenimentul s-a petrecut la 1 martie 1989, adică la 103 ani de la data semnării Convenției de la Berna.

prin convenții separate, domeniul „proprietății intelectuale” a fost contaminat cu „obiecte” cu o slabă legătură reală cu activitatea de creație și care protejează în realitate investițiile în activități de producție de bunuri culturale (fonogramele și videogramele) sau pentru care căutăm noi o legătură vagă și oferim explicații pe care nici titularii de drepturi asupra lor nu și le-au imaginat, pentru a introduce în această categorie, „cu forța loviturilor de ciocan”, elemente care nu sunt rezultat al unei astfel de activități.

În apropierea imediată a creațiilor intelectuale pure (operele și invențiile) se află „obiecte” care sunt produse ale spiritului, dar pentru care volumul și calitatea muncii creative este redusă, așa cum sunt modelele de utilitate (micile invenții), desenele și modelele industriale, topografiile de produse semiconductoare, și pe care legea le protejează ca atare cu excluderea vreunui criteriu de valoare pur intelectuală sau economică. O excludere care are rațiune în drept și pentru cei care trebuie să „spună dreptul”, pentru că valoarea unei creații intelectuale este o problemă de apreciere subiectivă, or dreptul nu poate opera cu astfel de criterii<sup>8</sup>. Totuși, lipsa oricărei valori face ca rezultatul (banal) să nu fie operă sau, după caz, invenție, să fie lipsită de originalitate ori de noutate, de efect util și aplicabilitate industrială și se impune aici observația că legea germană condiționează protecția de un minim de creativitate și de valoare<sup>9</sup>.

În afara domeniului creațiilor intelectuale, dar protejate prin legi ale proprietății intelectuale sunt însă o mulțime de obiecte pentru care o astfel de legătură poate fi făcută pentru cel mult contribuțiile lor culturale. Altfel, legile prin care sunt recunoscute drepturi, au în considerare nu activitatea de creație, ci asigurarea cadrului legal necesar pentru recuperarea investițiilor.

Această tendință de includere în categoria „obiectelor” proprietății intelectuale a unor „lucruri” pentru care drepturile reale, considerate multă vreme locul, zona în care se putea obține protecție pentru orice, nu intra în cele două categorii tradiționale, nu le acceptă din varii motive, sau le acceptă ca parte a proprietății intelectuale, afară de faptul că îndepărtează dreptul proprietății intelectuale de spiritul său și de substanța sa profundă, sporește și dificultățile de calificare a naturii dreptului. Nu am găsit nici un autor care să afirme că dreptul asupra semnelor indicative poate fi calificat ca drept de proprietate (calificare pe care o atribuie semnelor distinctive însă).

În lumea tot mai mercantilă în care trăim și care a contaminat cu spiritul ei și proprietatea intelectuală (vezi TRIPs), tot ceea ce poate oferi avantaje reprezintă o sursă de bogăție și, prin urmare, apare ca un bun, ca un interes care este tratat ca atare de toți: de către particulari și de către întreprinzători deopotrivă care îi reclamă tot mai insistent apropierea și pe care Curtea de la Strasbourg o admite ca fiind îndreptățită.

Dar dacă se dorește înglobarea în ceea ce numim „proprietate intelectuală” a unor obiecte care nu sunt rezultat al activității de creație intelectuală, fie ea și de un nivel redus, atunci acceptarea denumirii de „dreptul imaterialului” se justifică și devine necesară. Dreptul proprietății intelectuale, dacă va deveni dreptul imaterialului va fi însă un drept hibrid. Un drept care va include regimuri de bunuri care nu au legătură cu obiectele proprietății intelectuale așa cum au fost ele gândite prin convențiile internaționale. Și care nu era nici atunci foarte pur, de vreme ce el includea și concurența neloyală și mărcile și denumirile de origine.

Problema naturii juridice a drepturilor creatorilor este controversată și la această dată, iar conținutul drepturilor creatorilor este, încă departe de a fi uniform, chiar dacă sistemul de protecție pe tipuri de creații este relativ uniform în lume: o protecție fără formalități pentru creațiile de expresie și pentru care dreptul se naște din faptul creației

---

<sup>8</sup>Viorel Roș, *Dreptul proprietății intelectuale (...)*, 2016, p. 198

<sup>9</sup>Viorel Roș, *Dreptul proprietății intelectuale (...)* 2016, p. 204.



și o protecție prin titluri eliberate de o autoritate statală în cazul creațiilor noi și aplicabile în industrie (înțeleasă în modul cel mai larg).

Momentul nașterii drepturilor creatorilor și a modului în care aceste drepturi sunt de drept recunoscute, fără îndeplinirea vreunei formalități ori conferirea acestora de către o autoritate statală după parcurgerea unor formalități sunt și ele chestiuni insuficient lămurite. Oricum, opinia potrivit căreia drepturile intelectuale au comun activitatea de creație, dar că dat fiind specificul și necesitatea protecției eficiente a tuturor tipurilor de creații, ele presupun o reglementare adaptată specificității și opinia că în cazul creațiilor de expresie dreptul se naște prin faptul creației, de drept, iar în cazul creațiilor noi și aplicabile în industrie prin conferirea dreptului prin titlul de protecție eliberat de autoritatea statală se contrazic fundamental.

Toate acestea sunt argumente care demonstrează, cred, necesitatea abordării problemei naturii și conținutului drepturilor creatorilor, necesitatea reluării discuțiilor pe marginea lor în scop de clarificare, de găsim a soluțiilor cele mai potrivite pentru protecția autorilor de opere, a argumentelor cu care să fie combătute soluțiile neconforme cu interesele actuale și viitoare ale autorilor și cu cele de perspectivă ale consumatorilor (și de care aceștia pot să nu fie conștienți pentru simplul motiv că ei se gândesc doar la prezent), demonstrează nevoia de dezbateri, actualitatea temei și importanța cercetării și justifică alegerea subiectului tezei. Viața socială, viața în comunitate nu admite dezordinea, haosul legislativ.

Dreptul proprietății intelectuale trebuie să protejeze creațiile și pe creatori, aceasta fiind în beneficiul și al publicului, al celor care nu creează și se mulțumesc să fie consumatori de bunuri intelectuale.

**În capitolul II** al lucrării, am tratat problema, confuză și controversată, a denumirii de „dreptul proprietății intelectuale.”

Denumirea de „dreptul proprietății intelectuale” a fost criticată sever mai înainte de a fi folosită (în forme de altfel diferite) în primele convenții internaționale (adoptate la Paris, în anul 1883, pentru protecția proprietății industriale și la Berna, în anul 1886, pentru protecția operelor literare și artistice), iar criticile și controversele nu au încetat, acolo unde există dezbateri lipsite de patimi și de subiectivism, nici după ce alte convenții au spulberat orice îndoială în privința voinței de a fi folosită denumirea „dreptul proprietății intelectuale”, pentru a desemna o categorie mai largă de creații și de drepturi asupra acestora. Realizări care nu sunt însă întotdeauna „creații intelectuale”, în sensul că nu sunt întotdeauna produse ale activității creative, care și atunci când constituie astfel de produse nu au un regim uniform, ci regimuri proprii și greu de compatibilizat cu cel al proprietății din dreptul comun. Pe de altă parte, dacă am admite că disputele nu-și mai au rostul, ar însemna să refuzăm să acceptăm că ar putea exista soluții mai bune pentru protecția drepturilor intelectuale, afară de cele existente și despre care cei mai mulți autori admit că sunt depășite.

Denumirea, despre care și coordonatorul tezei mele afirmă că, deși nu este exactă, este totuși una larg utilizată astăzi, atât de către partizanii protecției drepturilor creatorilor, cât și de adversarii lor. De unii, epuizați de luptele purtate, de alții resemnați în fața bătăliilor pierdute, de o altă parte cu indiferență, pentru că o consideră a fi cel mult o denumire de fantezie lipsită de vreo semnificație juridică specială. Și de mulți alții, care o acceptă ca atare considerând că „denumirea de dreptul proprietății intelectuale a căpătat mai mult decât caracter distinctiv prin folosință intensivă și destul de îndelungată (la scara vieții omului, desigur, nu la aceea a istoriei dreptului, n.a.) și a devenit titlu de noblete în vocabularul juridic internațional pentru această nouă regină a dreptului”<sup>10</sup>, care este dreptul proprietății intelectuale sau dreptul intelectual, disciplină

---

<sup>10</sup>Viorel Roș, *Dreptul proprietății intelectuale. Dreptul de autor, drepturile conexe și drepturile sui-generis*, Editura C.H. Beck, 2016, p. 4.

care nu este nici atât de tânără cum se afirmă de multe ori și cum voi și demonstra mai jos, dar nici atât de vârstnică și de solidă în fundamentele ei filozofice și juridice pe cât ar fi de justificat în raport de importanța acestei categorii de drepturi și prin comparație cu drepturile de proprietate din dreptul comun, cu drepturile personalității, ori cu dreptul obligațiilor/contractelor.

Adevărul este însă că mai mulți autori consideră denumirea de „dreptul proprietății intelectuale” ca fiind corectă și că această denumire însăși justifică și calificarea drepturilor intelectuale ca drepturi de proprietate, începându-și, de altfel, analizele lor pe marginea naturii drepturilor astfel: „așa cum indică și denumirea (...), drepturile creatorilor sunt drepturi de proprietate ca oricare altele”<sup>11</sup>.

Adversarii acestei terminologii de „dreptul proprietății intelectuale”, tot mai folosite începând din secolul al XIX-lea în Europa, nu au fost puțini și nici lipsiți de prestigiu. Dimpotrivă. Între aceștia, avocatul, politicianul și profesorul Edmond Picard, denumit „colosul baroului belgian”,<sup>12</sup> care a cerut încă din anul 1873 (așadar, înainte de adoptarea primelor două convenții internaționale, ceea ce demonstrează că denumirea era deja încetățenită în limbajul juridic la acea dată) înlocuirea denumirii „foarte criticabile de proprietate intelectuală cu aceea de drepturi intelectuale”, considerând că „această voință de a introduce cu forța, cu lovituri de ciocan, aceste drepturi noi în categoria drepturilor reale este, în mod cert, o erezie științifică”<sup>13</sup>.

Același prof. Edmond Picard a propus în lucrarea sa „Dreptul pur” instituirea drepturilor intelectuale – iura in re intelectuali., ca o categorie distinctă în raport cu 1) drepturile atașate persoanelor – iura in persona ipsa (starea și capacitatea), 2) obligațiile – iura in persona aliae și 3) drepturile reale – iura in re materialia și care să se adauge la diviziunea clasică romanistă a drepturilor<sup>14</sup>, iar teoriei sale i s-au atașat colaboratori apropiați și discipolii săi, precum belgienii Leon Hennebicq<sup>15</sup> și Jules de Borchgraave<sup>16</sup>, Jean Dabin<sup>17</sup> ori germanul Joseph Kohler<sup>18</sup>, dar lista este lungă. J. Kohler, de pildă, a propus denumirea de „drepturi asupra unor bunuri imateriale” pentru drepturile creatorilor, propunere care a fost însușită în Germania, unde este folosită și azi și unde drepturile creatorilor nu sunt calificate ca drepturi de proprietate.

Expresia „dreptul proprietății intelectuale” este cu adevărat confuză. Ea desemnează, și se poate spune că desemnează tradițional, de vreme a fost adoptată în limbajul juridic, în doctrină, începând din secolul al XIX-lea și de Convenția de la Stockholm din anul 1967, o categorie largă de drepturi asupra unor „obiecte” imateriale, drepturi cu conținut și regim juridic diferit, chiar dacă „obiectele” lor își au originea în activitatea de creație intelectuală și al cărei rezultat sunt produse imateriale. Remarcăm, totuși, că unele dintre „obiectele” enumerate ori care s-au adăugat celor enumerate de

---

<sup>11</sup>Christel Simler, *Droit d'auteur et droit commun des biens*, Litec, 2010, p. 465.

<sup>12</sup>V. Roș, <http://blog.viorelros.eu/2018/03/04/dreptul-creatorilor-la-vesnicie-si-drepturile-intelectuale/>

<sup>13</sup>Apud A. Puttemans, *DroitsIntellectuelles et ConcurrenceDéloyale*, Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 21.

<sup>14</sup>Edmond Picard, *Le Droit Pur*, Paris, Ernest Flamarienediteur, 1920 (prima publicare a avut loc în anul 1909).

<sup>15</sup>Leon Hennebicq (1871-1940), a fost avocat stagiar în cabinetul lui E. Picard, apoi prieten și confident, continuator al acestuia la conducerea revistelor fondate de Picard, între care *Pandectele belgiene* și *Jurnalul Tribunaleleor*, autor de lucrări științifice importante, dar și de opere literare foarte apreciate de public.

<sup>16</sup>Jules Emile Desire de Borchgraave (1850-1927), avocat, om politic, director al revistei *Journal de Bruxelles*.

<sup>17</sup>Jean Dabin (1889-1971), jurist belgian de renume internațional, academician, autor de lucrări juridice importante (*Le droitsubjectif* este cea mai cunoscută și citată).

<sup>18</sup>Joseph Kohler (1849-1919), jurist (judecător și profesor la Wurzburg și Berlin) și scriitor german. Autor a numeroase lucrări de drept și filozofia dreptului (influențat de Hegel). Una dintre acestea este dedicată analizei problemelor de drept în opera lui Shakespeare (Shakespeare vor den Forum derJurisprudenz, Wurzburg, 1883).

Convenția de la Stockholm nu au însă nimic de a face cu activitatea de creație intelectuală și menționăm aici bazele de date, fonogramele și videogramele, indicațiile geografice și/sau denumirile de origine (unii autori contestă și apartenența mărcilor la proprietate intelectuală, iar în cazul mărcilor de certificare și a mărcilor colective este, cu adevărat greu de identificat activitatea de creație intelectuală), numele de domenii dar și „protecția împotriva concurenței neloiale”, care sancționează conduite ilicite independente de existența unui drept privativ de proprietate intelectuală.

Termenul „intelectual” a intrat în limbajul juridic în secolul al XIX-lea și a fost asociat cu cel de proprietate spre a desemna drepturile asupra creațiilor intelectuale. Nu am putut identifica data de la care cuvântul este astfel folosit, dar utilizarea acestuia este incontestabilă de vreme ce a provocat reacții din partea celor înainte invocați cu referire, în special, la unele categorii de obiecte (cazul mărcilor) considerate a nu aparține domeniului creațiilor intelectuale, contestarea acestei apartenențe fiind foarte severă. Și aceasta, pentru că în centrul proprietății intelectuale se află actul creativ, activitatea intelectuală. De aceea, consider și eu justificată folosirea termenului „intelectual” spre a desemna ramura de drept care se ocupă de drepturile creatorilor. Dar în context, trebuie spus de acum că, în actualul stadiu de reglementare, de dispozițiile legilor speciale ale proprietății intelectuale, beneficiază și simplii investitori care nu sunt și creatori. Așadar, denumirea nu acoperă doar drepturi cu adevărat intelectuale, iar denumirea a încetat de a mai fi exactă și sub acest aspect.

Surprinzător este însă și faptul că adversarul cel mai înverșunat al calificării drepturilor intelectuale ca drepturi de proprietate a fost și cel mai convingător în afirmarea cuvântului intelectual pentru a desemna drepturile creatorilor prin propunerea sa de a se crea o nouă categorie de drepturi, aceea de „drepturi intelectuale”. Într-adevăr, ideea de a se crea această categorie de drepturi intelectuale a avut un efect neașteptat și desigur nedorit de Edmond Picard, acela de a uni termenul de „proprietate” cu cel de „intelectual” și a da denumirea acestei frumoase „regine a dreptului”, care este „dreptul proprietății intelectuale”. Dar în timp ce cuvântul „intelectual” a fost promovat cu foarte mult entuziasm, cuvântul „proprietate” a avut perioade de glorie, dar și de dizgrație în dreptul proprietății intelectuale.

**Al treilea capitol** l-am dedicat analizei creatorilor și creațiilor lor.

Dacă dreptului comun al bunurilor îi este indiferentă persoana celui care l-a realizat, cu totul altfel stau însă lucrurile în cazul „obiectelor” drepturilor de proprietate intelectuală. Pentru a fi protejat, bunul trebuie să fie rezultatul unei activități de creație intelectuală, a unei munci spirituale, iar aceasta este o activitate pe care nu o pot desfășura decât persoanele fizice. Drepturile asupra bunurilor – creații intelectuale nu se nasc decât din faptul creației (și sub condiția ca acestea să fie originale sau, după caz, noi) și aceste drepturi sunt recunoscute în favoarea primului și adevăratul creator. Autorul sau inventatorul sunt cei care creează, iar protecția este organizată pentru ei și pentru creațiile lor, în strânsă conexiune însă cu consumatorii de bunuri intelectuale și cu interesele acestora.

Autor în dreptul proprietății intelectuale este cel care „adaugă la ceea ce există propria sa piatră”<sup>19</sup>, cel care face să țâșnească noul, nemaivăzutul, dintr-un mediu hrănitor, un mediu care s-a construit prin munca și geniul celor dinainte și care sporește, crește prin munca și geniul celor de azi.

Obiectele drepturilor de proprietate intelectuale sunt creațiile intelectuale, produsele activității spirituale ale celor dotați cu inteligența, capacitate creatoare, cu puterea de a crea, de a născoci lucruri noi, de a adăuga nou și original la ceea ce există, de a opera cu concepte, de a vedea cu ochii minții, de a vedea idei și de a descoperiri și

---

<sup>19</sup>Mireille Buydens

a le găsi haina în care să le îmbrace sau aplicația care dă rezultate, ale omului care are puterea de a face să existe din nimic.

Dreptul se naște în toate cazurile din actul creator și acest act, pentru a fi protejat în rezultatul său, trebuie să fie conștient în intenția sa de a crea, neputând fi protejate creațiile realizate în afara acestui tip de atitudine. Dar atât realizarea conștientă, cât și intenția de a crea a omului care a realizat o operă trebuie prezumate, iar prezumția operează în favoarea celui sub a cărui nume opera a fost adusă la cunoștință publică.

Pentru a beneficia de regimul de favoare al creațiilor intelectuale, autorul/inventatorul trebuie să fie original și/sau să depună activitate inventivă. Originalitate absolută, noutate absolută sunt condiții grele, în multe domenii imposibil de îndeplinit. De aceea oamenii și-au făcut reguli pentru a face accesibile condițiile de protecție și verificarea îndeplinirii acestora.

Atunci când dreptul asupra creației realizate este supus unor formalități, îndeplinirea acestora este condiție necesară pentru eliberarea titlului de protecție. Dar și în acest caz, titlul de protecție nu este atributiv de drepturi, ci declarativ. În alte cuvinte, prin titlul eliberat, se recunoaște dreptul, nu se conferă drepturi. Actul creației este cel care face să se nască drepturile, puterea asupra a ceea ce a creat. El, creatorul, este la originea lucrului și poate fi și sfârșitul acesteia.

Dreptul proprietății intelectuale, în scopul extinderii protecției și la alte categorii de bunuri, relaxează condițiile de protecție, în special cea a originalității, nepermis de mult și face loc pentru protecția unor „obiecte” pentru a căror realizare nu se cere activitate de creație, nu se cere originalitate și că dreptul proprietății intelectuale riscă să piardă atributul de „intelectual” din denumirea sa.

**Cel de-al patrulea capitol** tratează specificitatea obiectelor proprietății intelectuale și al apropierii acestora.

Regula în cazul creațiilor intelectuale este aceea a lipsei materiei și a substanței fizice, incorporalitatea sau mai degrabă intangibilitatea, fiind motivul pentru care obiectele proprietății intelectuale sunt prezentate drept creații ale legii.

A admite realitatea creațiilor intelectuale, a admite existența lor imaterială dar obiectivă (care în dreptul comun reprezintă, într-adevăr, o contradicție în termeni), presupune a se admite și că opera există independent de suportul pe care este fixată. Într-adevăr, bunul intelectual are o existență independentă de aceea a suportului ei fizic în care este încorporată opera chiar dacă, uneori, este greu de imaginat în afara suportului (cazul operelor cinematografice și al operelor de artă plastică) și este protejată având ca obiect creația și ca subiect, creatorul ori succesorul său ca titular al dreptului. O protecție care există în limite reduse chiar și atunci când este aflată în domeniul public și nu doar în componenta morală a acestora (drepturile morale supraviețuind morții autorului), pentru că intrarea în domeniul public a oricărei creații nu dă terților dreptul de a și-o apropria, de a deveni ei înșiși titulari ai unor drepturi private, excepție făcând semnele susceptibile de a fi reînregistrate ca mărci după ce, din varii motive (abandon, anulare, decădere, expirarea duratei de protecție neurmată de înnoire) au ajuns în domeniul public.

Lucrurile care constituie obiectul „proprietății intelectuale” se deosebesc de alte lucruri imateriale, și ele apte, eventual, de apropiere<sup>20</sup>. Aceste lucruri intelectuale prezintă o stare incontestabilă de stabilitate, dar și o remarcabilă ubicuitate, în sensul că ele se pot concretiza într-un număr infinit de copii, de reprezentări, de reproducere, de comunicare, în avantajul unui număr infinit de utilizatori, ceea ce le face asemănătoare bunurilor publice.

<sup>20</sup>În afară de fluide (gaze, lichide,...) și energie, care nu sunt imateriale decât în aparență (și ocazional), există așa numitele „universalități”, care grupează un ansamblu de lucruri, corporale sau nu, cărora dreptul le rezervă, în totalitate sau parțial, un tratament juridic unic.

Obiectele drepturilor de proprietate intelectuală, creațiile intelectuale, au caracteristici unice. Sunt produse ale activității intelectuale, imateriale, independente de suportul lor fizic, ubicuitare, refractare la granițe, cu o viteză de circulație nemăsurabilă, de aceea posesia lor după aducerea lor la cunoștința publicului face imposibil controlul real al utilizărilor și lipsește de eficiență reală posesia. Ele aparțin creatorului lor, apropierea acestora fiind necesară, dar posibilă în forme diferite de cele din dreptul comun, pentru ca autorul însuși să se bucure de dreptul său exclusiv, de dreptul de a obține respectul drepturilor sale morale și patrimoniale.

**Capitolul V** al lucrării este consacrat drepturilor creatorilor: drepturile morale și drepturile patrimoniale, din analiza cărora am încercat să surprind natura juridică a drepturilor de proprietate intelectuală.

Toate drepturile oamenilor își au, toate, originea în viața extrajuridică, iar drepturile de proprietate intelectuală nu fac excepție de la această regulă decât prin faptul că au „obiecte” de un fel cu totul special, de aceea și drepturile, recunoscute târziu de semenii creatorilor prin legile speciale, sunt de un fel deosebit, autorii de creații intelectuale (autorii de opere, inventatorii, creatorii de desene și modele, de topografii de produse semiconductoare) fiind singurii titulari de drepturi care beneficiază în raportul lor cu bunurile pe care le-au creat cu puterea minții și în raporturile lor cu terții, de drepturi morale și de drepturi patrimoniale. În operă se prelungește autorul însuși și cu cât opera reprezintă mai mult pe autor, cu atât mai multe și mai importante sunt drepturile intelectuale în componenta lor morală. Dar chiar și în componenta patrimonială, drepturile intelectuale nu au egal, nu suportă comparație cu alte drepturi, analogia care se face între acestea și drepturile reale fiind forțată.

Drepturile morale sunt lanțul care unește pe autor de opera sa. Este o legătură între „subiectul dreptului” și „obiectul dreptului”, cum nu se întâlnește nicăieri în dreptul comun al bunurilor.

Drepturile morale de autor nu sunt însă unul și același lucru cu drepturile personalității, denumite în doctrina și legile anterioare, drepturi personal nepatrimoniale, chiar dacă există o legătură, uneori strânsă (cazul dreptului la imagine, la demnitate, care poate fi afectată și prin încălcarea dreptului la respectul operei/inviolabilitatea operei, dreptul la nume).

Legea nr. 8/1996, în art. 1, afirmă caracterul dual al dreptului de autor atunci când dispune că „dreptul de autor asupra unei opere literare, artistice sau științifice, precum și asupra altor opere de creație intelectuală este recunoscut și garantat” și că „acest drept este legat de persoana autorului și comportă atribute de ordin moral și patrimonial”.

Extrapatrimonialitatea atributelor de ordin moral permite opunerea acestora atributelor de ordin patrimonial și justifică, parțial, includerea lor în categoria drepturilor personalității. Doar parțial, pentru că atașarea lor completă de drepturile personalității nu este posibilă dat fiind conținutul atributelor și faptul că, spre deosebire de drepturile pure ale personalității, drepturile morale de autor, deși ocrotesc și ele personalitatea creatorului sunt conectate unui „obiect” care, din momentul dezvăluirii, există în afara creatorului.

Drepturile morale sunt, anterioare recunoașterii lor prin Convenția de la Berna cu ocazia revizuirii ei la Conferința de la Roma din anul 1928, iar România merită amintită pentru recunoașterea anterioară a acestora în dreptul intern prin Legea din anul 1923 asupra proprietății literare și artistice.

Până la această dată, în pofida recunoașterii de care se bucură, dar și a controverselor pe marginile problemei, nu există încă nici o reglementare europeană a drepturilor morale de autor, unele directive din acest domeniu precizând expres că reglementările lor nu se aplică drepturilor morale. În acest sens sunt: Directiva

Consiliului 93/83/CEE din 27 septembrie 1993 privind coordonarea anumitor dispoziții referitoare la dreptul de autor și drepturile conexe aplicabile difuzării de programe prin satelit și retransmisiei prin cablu, paragraful 28 din preambul; Directiva Parlamentului European și a Consiliului 96/9/CE din 11 martie 1996 privind protecția juridică a bazelor de date, paragraful 28 din preambul; Directiva Parlamentului European și a Consiliului 2001/29/CE din 22 mai 2001 privind armonizarea anumitor aspecte ale dreptului de autor și drepturilor conexe în societatea informațională, paragraful 19 din preambul.

Drepturile morale sunt în prezent în toate sistemele de drept (pentru Statele membre ale Convenției de la Berna minimul de protecție este obligatoriu), inclusiv în cele de copyright, chiar dacă această recunoaștere nu s-a făcut (peste tot) prin legile speciale și există diferențe notabile de regim. În Statele Unite, deși aderarea la Convenția de la Berna s-a făcut cu o anumită rezervă privind drepturile morale, în legislația SUA se găsesc mai multe dispoziții care abordează acest subiect.

Convenția de la Berna reduce minimul de protecție pentru drepturile morale la dreptul la paternitate și dreptul la inviolabilitatea operei. Legea română a dreptului de autor este însă superioară Convenției de la Berna și chiar și legii franceze a proprietății intelectuale care reglementează doar patru drepturi morale (sau atribute ale dreptului moral?), dreptul la calitatea de autor (paternitate) și dreptul la nume fiind comprimate într-unul singur.

Afirmarea prerogativelor morale ale autorilor de opere este considerată de mulți autori ca fiind actul (hotărârea) de condamnare la moarte a identificării dreptului de autor cu dreptul de proprietate. Vremea afirmării drepturilor morale coincide cu aceea în care jurisprudența franceză (1887) repudia ferm calificarea drepturilor de proprietate intelectuală ca drepturi de proprietate, iar legiuitorul francez elimina din legea dreptului de autor (1866) cuvântul „proprietate”, lucru care se întâmpla, pe fondul efectelor mișcărilor pașoptiste, în a doua jumătate a secolului al XIX-lea. Protecția drepturilor morale în dreptul convențional, afară de faptul că se referă doar la dreptul la paternitate și la dreptul la inviolabilitatea operelor, este însă mai slabă decât în multe dintre legile naționale privind drepturile de autor, între țările cu o protecție cu mult peste nivelul Convenției de la Berna aflându-se România.

Dreptul asupra unei opere nu poate fi niciodată cesionat în totalitatea atributelor pe care le are numai autorul, pentru că dreptul la nume, dreptul la calitatea de autor și dreptul la inviolabilitatea operei (la respect) nu pot fi înstrăinate. Teoria dreptul dual al dreptului de autor (neîmpărtășită în dreptul german și cel elvețian) a fost, ulterior afirmării drepturilor morale, construită pentru a se justifica în continuare teoria proprietății drepturilor intelectuale. În realitate, aceasta nu face decât să demonstreze eșecul ei. Drepturile morale sunt lanțul care unește pe autor de opera sa. Este o legătură între „subiectul dreptului” și „obiectul dreptului”, așa cum nu se întâlnește nicăieri în dreptul comun al bunurilor.

Coordonatorul tezei mele susține că drepturile morale erau cunoscute în antichitate, de vreme ce grecii și romanii pedepseau plagiatul și încă sever, or plagiatul reprezintă încălcarea a dreptului moral la calitatea de autor. Prima lege a dreptului de autor, Statutul Reginei Anna, nu vorbește despre drepturile morale ale autorilor de opere. Astăzi majoritatea țărilor recunosc și protejează drepturile morale de autor. Marea Britanie în Copyright Act din 1988 reglementează într-un întreg capitol (nr. 4) această problemă, dar Statele Unite, chiar și după aderarea la Convenția de la Berna, nu recunosc drepturile morale ca un ansamblu coerent de reguli integrate în orbita proprietății literare și artistice.

Dreptul de divulgare este un element crucial al dreptului de autor, act prin care autorul se desprinde de bunul său intelectual, care trece de la sfera intimă la cea publică.

Este vorba de o libertate pur discreționară a autorului: acesta este singurul judecător al momentului și al formei primei comunicări a creației sale către ceilalți. Autorul este cenzorul cel mai autorizat al creației sale și el singur are calitatea să aprecieze dacă opera sa îl reprezintă cu adevărat, dacă a atins gradul de desăvârșire care să o facă demnă de a fi dată publicității. Nimeni, afară de autor, nu poate decide în locul său, iar dacă o persoană aduce la cunoștință publică, pe orice cale, opera altuia, el săvârșește un dublu act ilicit: un furt al suportului operei, în cazul în care acesta a fost însușit fără acordul titularului dreptului asupra suportului, și unul de încălcare a dreptului de divulgare a operei, acesta fiind aspectul negativ al dreptului de divulgare.

Exercitarea dreptului de divulgare precede, dar și comandă, exercițiul drepturilor patrimoniale de autor. Personal apreciez că dreptul de divulgare, de aducere la cunoștință publică a operei, se epuizează odată cu prima dezvăluire a operei și că actele ulterioare de utilizare neautorizată de către terți constituie încălcări ale drepturilor patrimoniale. Doctrina apreciază că primează dreptul de divulgare al creatorului, respectiv, că acesta poate refuza remiterea lucrării fără a putea fi supus îndeplinirii silite a obligației și fără a fi nevoit să justifice refuzul său, care poate consta chiar în admirația specială față de opera care a creat-o și care îl determină să o rețină pentru el, fie în nemulțumirea față de opera realizată și care nu îl reprezintă.

Drept moral de paternitate aduce autorului asigurarea că numele său va fi legat pe viață, dacă el dorește, de opera sa. Dreptul la paternitatea operei are două aspecte: primul, pozitiv, constă în dreptul autorului de a revendica oricând calitatea de autor, al doilea, negativ, constă în dreptul de a se opune oricărui act de uzurpare, de contestare a acestei calități de către terți. Dreptul de paternitate nu beneficiază de un regim detaliat, spre deosebire de dreptul de divulgare sau dreptul de retractare. Legea instituie o prezumție de paternitate în beneficiul persoanei care divulgă bunul intelectual sub numele său. Principiul este că numele trebuie să însoțească opera.

Doctrina, dar și legiuitorii altor țări (Franța, de exemplu) consideră dreptul la nume ca parte componentă a dreptului la calitatea de autor. Legea noastră îl tratează însă ca pe un drept distinct, iar acesta este un drept în virtutea căruia autorul poate decide dacă opera pe care o divulgă va fi adusă la cunoștința publicului sub numele său, sub pseudonim sau fără indicare de nume. Opera trebuie adusă la cunoștință publică în forma decisă de autor, dar trebuie să fie și utilizată ca atare, iar dreptul la respect permite autorului să controleze modul în care cesionarii drepturilor patrimoniale de autor le utilizează, cesionarii având obligația de a exploata opera în forma cerută de autor și în modalitățile convenite cu autorul.

Dreptul de retractare este și o consecință a caracterului absolut și discreționar al dreptului de divulgare. Pentru acest motiv, dreptul de retractare este tratat uneori ca o manifestare a dreptului de a aduce opera la cunoștință publică. Autorul este asigurat că își poate retrage sau modifica opera conform voinței sale și că nu este nevoit să vadă circulând o operă care nu răspunde sau nu mai răspunde exigențelor sale creative. Dreptul de retractare poate fi exercitat în orice moment care survine divulgării, motivele care stau la baza deciziei aparținând exclusiv autorului și neputând fi supuse cenzurii instanței. Spunem că totdeauna drepturile morale sunt atașate persoanei autorului, ele sunt perpetue, deși această caracteristică trebuie mai nuanțată, sunt desigur inalienabile, sunt imprescriptibile.

Dreptul de autor (valabil și pentru componenta patrimonială a acestora) nu se poate pierde nici prin abandon, prin renunțare expresă tacită, prin toleranță (admisă în cazul mărcilor) așa că tolerarea utilizărilor abuzive de către alte persoane nu poate fi invocată de terțe persoane față de care titularii drepturilor de autor nu înțeleg să aibă aceeași toleranță. Este diferit și de dreptul comun al bunurilor, unde proprietarul, în virtutea atributelor de proprietate, el poate abandona bunul său și poate renunța la drept

cu efecte ireversibile (art. 562 Cod civil). Regula inalienabilității drepturilor morale de autor cunoaște câteva derogări, limitări sau atingeri ale acestora, ele putând rezulta fie din voința autorului, fie din natura operei, fie din convențiile încheiate de autor cu terțe persoane. Legea noastră, consacrand principiul inalienabilității drepturilor morale, în componentele lor pozitive, admite transmisiunea prin succesiune a exercițiului dreptului de divulgare, a dreptului la calitatea de autor și a dreptului la respectul integrității operei. Drepturile morale sunt imprescriptibile. Ele nu se pierd prin nefolosință, iar terții nu pot dobândi vreun drept asupra operelor altora prin efectul prescripției. Dreptul de divulgare, de aducere la cunoștință publică a operei, se epuizează odată cu prima dezvăluire a operei, astfel că actele ulterioare de utilizare neautorizată de către terți constituie încălcări ale drepturilor patrimoniale, iar nu a dreptului moral la prima aducere la cunoștință a operei.

Drepturile patrimoniale grupează ansamblul prerogativelor referitoare la stăpânirea și exploatarea unui bun intelectual apropiat prin dreptul de autor sau, după caz printr-un titlu de protecție (cum sunt brevet de invenție, certificat de înregistrare). În dreptul nostru, drepturile morale sunt conceptual distincte, au funcții diferite și regimuri diferite, soluția aceasta fiind (cu două excepții, Germania și Belgia) proprie sistemelor europene de protecție a drepturilor intelectuale. Având în comun opera și autorul, între cele două categorii de prerogative, morale și patrimoniale, există interferențe, iar între ele și un raport de ierarhie, preeminența aparținând drepturilor morale. Legea dispune că „autorul unei opere are dreptul patrimonial exclusiv de a decide dacă, în ce mod și când va fi utilizată opera sa, inclusiv de a consimți la utilizarea operei de către alții”. Licențele anticipate, cunoscute ca „licențele creative commons” sau licențele CC s-au născut din pragmatism, din nevoia de a simplifica autorizarea utilizării operelor aduse la cunoștința publicului de către alte persoane, dar ele sunt și dovadă a respectului utilizatorilor pentru creatori și pentru drepturile lor care, prin intermediul acestora, circulă și sunt exploatare cu ușurință.

Durata protecției drepturilor de autor a fost o problemă controversată și neîncheiată. Pentru că dacă bătălia s-a dus vreme de trei secole pentru mărirea duratei de protecție a acestora, acum tot mai multe glasuri cer reducerea duratei drepturilor patrimoniale. A fost și este o problemă cheie a dreptului de autor, la fel cum sunt și cele care privesc recunoașterea lor, natura acestora și conținutul lor. Legea presei adoptată la data de 13 aprilie 1862 în România, în cele 11 articole dedicate proprietății literare, prevedea că autorii se vor „bucura în tot timpul vieții lor, ca de o proprietate a lor de drept exclusiv de a reproduce și vinde operele lor în tot Principatul, sau de a trece către alții această proprietate a lor, fiindu-le acest drept recunoscut după legile în ființă”, dreptul transmisibil și către succesori pe durata a 10 ani.

În România durata de protecție a drepturilor de autor și a drepturilor conexe este conformă cu regulile stabilite prin Directivă, astfel că nu se impune analiza lor separată. În zilele noastre, Adolph Dietz aduce două argumente în favoarea limitării duratei drepturilor patrimoniale: primul, dedus din natura specială a drepturilor de autor, al doilea, din rațiuni de interes social: operele intelectuale având, prin natura și funcția lor, tendința de disipare în conștiința omenirii, oamenii, la rândul lor, având tendința de a le privi ca bunuri publice, cu înțelesul că sunt la dispoziția tuturor și pot fi utilizate liber. Interesul social, prevenirea unui monopol excesiv și dăunător culturii în general și natura specială a dreptului de autor sunt, motivele pentru care s-a impus regula caracterului temporar al drepturilor patrimoniale de autor.

Pe ansamblu durata limitată a drepturilor intelectuale este regula și a fost admisă ca atare prin prima lege dedicată protecției unor creații noi. O protecție nelimitată ar avea drept consecință imposibilitatea utilizării creațiilor intelectuale, iar interesul este ca ele să contribuie la progres, la cultură, la civilizație.



Consecințele duratei limitate a protecției le analizez în **capitolul VI** al lucrării. Fără o definiție legală, fără un contur clar, fără un conținut determinat sau determinabil cu ușurință și care să fie considerat același de toți (dovadă fiind confuzia care se face între domeniul public și fondul comun), fără un regim juridic stabilit de lege, există în proprietatea intelectuală „un teritoriu” care cuprinde creațiile intelectuale, care nu sunt nici în proprietate publică, nu mai sunt nici în proprietate privată și pe care îl numim „domeniu public”, deși doctrina critică (aproape în unanimitate) această denumire.

Regimul bunurilor din domeniul public al proprietății intelectuale nu este același nici cu regimul bunurilor care constituie obiectul dreptului comun de proprietate privată. Acestea din urmă (bunurile susceptibile de a face obiectul dreptului comun de proprietate), atunci când sunt res nullius pot fi ocupate/apropiate în timp ce apartenența bunurilor la domeniul public al proprietății intelectuale, le face inapropriabile. Și nu în ultimul rând, domeniul public al proprietății intelectuale include numai bunuri-creații intelectuale și regimul special privește doar această categorie. Fondul comun este mai larg și mai liber decât domeniul public. Domeniul public al proprietății intelectuale respectă principiul de independență al operelor de suportul lor, care este aleatoriu. Regimul operelor din domeniul public și folosința liberă a acestora nu este reglementată de lege, el putând fi caracterizat ca o stare imperfectă, ca un regim de excluderi.

O altă situație pe care am identificat-o și mai degrabă confirmă regimul operelor din domeniul public, este aceea în care o operă din domeniul public este încorporată într-o operă nouă decât să reprezinte o excepție de la irevocabilitatea stingerii dreptului prin expirarea duratei de protecție. Autorul operei care încorporează o operă din domeniul public nici nu va putea interzice terților utilizarea operei din domeniul public. Dreptul său se limitează la opera sa, la rezultatul activității proprii, nu și la aceea a autorului operei căzute în domeniul public. Nici realizarea de opere derivate după operele aflate în domeniul public nu poate schimba regimul acestora din urmă.

Pentru ceea ce desemnăm acum ca fiind domeniul public al proprietății intelectuale ar fi mai potrivită aceea de domeniu de protecție diminuată sau limitată a drepturilor de proprietate intelectuală. Domeniul public și fondul comun imaterial sunt, în mod obiectiv, necesare și este în interesul general al omenirii să existe. Fondul comun este alcătuit din elemente inapropriabile, care nu sunt rezultatul vreunei activități intelectuale a omului. Domeniul public este alcătuit din creațiile intelectuale protejate sau care ar fi fost protejabile după regulile în vigoare azi și care sunt libere la utilizare, dar care nu sunt, nici ele apropiabile. Nimeni nu își va putea însuși calitatea de inventator ori de autor a unei creații sub cuvânt că aceasta este în domeniul public.

Aparent, toate creațiile aflate în domeniul public sunt susceptibile de a genera drepturi echivalente dreptului de autor, dar în cazul operelor de artă plastică opinia mea este că recunoașterea unui astfel de drept este de natură a contrazice rațiunea însăși a dreptului de suită. Titularii de drepturi echivalente nu sunt titulari decât ai unui drept patrimonial, nu și titular de drepturi morale. Dacă titularul drepturilor echivalente face parte din categoria moștenitorilor (legali sau testamentari) el are exercițiul drepturilor de divulgare, la paternitate și la respectul opere, pe unul dintre acestea (dreptul de divulgare) exercitându-l prin chiar faptul publicării. Dar dacă, de exemplu, cel care publică pentru prima dată o operă nu face parte din categoria moștenitorilor, el va putea publica opera numai dacă autorul însuși ar fi decis acest lucru în timpul vieții lui, altfel, aducerea operei la cunoștință nu este legitimă.

Am consacrat **capitolul VII** pentru examinarea reglementării dreptului de suită și a protecției programelor pentru calculatoare.

Proprietatea literară se distinge din nou prin originalitatea sa atunci când instituie dreptul de suită al autorilor asupra operelor de artă plastică, bunuri mobile

corporale (este imposibil de separat opera de suport în cazul lucrărilor de artă plastică), ceea ce este cu adevărat excepțional. Este un drept pe care Nicola Binctin îl consideră a fi „prin natură bizar” și ca o dovadă a manifestării de voință a legiuitorului de a-l proteja pe autor de mirajul pieței și chiar de sine însuși atunci când, din varii motive, își înstrăinează opera pentru prima dată la prețuri modice și care, cu trecerea timpului, cu ocazia vânzărilor ulterioare, se măresc. Scopul dreptului de suită este de a garanta unei categorii limitate de artiști, ale căror opere nu sunt susceptibile de reproducere și reprezentare publică în condiții avantajoase material, că vor beneficia de succesul economic al operelor lor de artă originale. Dreptul de suită face parte integrantă din dreptul de autor și constituie o prerogativă esențială a autorilor.

Prevăzut cu caracter facultativ în art. 14 bis al Convenției de la Berna, obligatoriu pentru Statele membre ale UE și integrat în sistemele de drept naționale ale Statelor UE (este de urmărit dacă Regatul Unit ieșind din Uniune va abroga acest drept care va readuce în discuție principiul de concurență loială), legitimitatea sa nu mai poate fi contestată: este parte a vieții juridice, este un drept recunoscut în favoarea unei categorii de creatori, este consecința specificului creațiilor a căror circulație în comerț generează un astfel de drept, protecția lui este la nivel reglementar eficace și este de natură să satisfacă interesele artiștilor plastici. Dreptul de suită este recunoscut exclusiv în favoarea artiștilor plastici, beneficiari ai acestuia fiind și moștenitorii lor pe durata de 70 de ani. Dreptul de suită este transmisibil însă prin moștenire legală pe o perioadă de 70 de ani.

Dreptul de suită este atribuit al dreptului de autor recunoscut în favoarea unei categorii de creatori (artiștii plastici) și a specificității operelor de artă plastică. Bizar sau original peste măsură, dreptul de suită răspunde unei nevoi de protecție a artiștilor plastici, utilitatea lui neputând fi contestată. Bizareria lui nu este însă mai mare decât aceea a altor drepturi asupra altor categorii de creații, iar existența lui și felul în care este calificat nu face decât să demonstreze că dreptul de autor, ca și celelalte drepturi intelectuale, are nevoie de o recunoaștere și de jure, nu doar de facto, ca o categorie diferită de drepturile recunoscute conform diviziunii lor romaniste tripartite.

În actualul stadiu al reglementării, dreptul de suită este calificat, incomplet, ca un drept de esență frugiferă (de a produce venituri titularului dreptului), dar așa cum am văzut el nu se limitează la dreptul autorului de a beneficia de succesul economic al operelor sale, respectiv, de obține o parte din sporul de valoare din vânzările ulterioare ale operelor sale. Rezultă așadar că în raport de conținutul efectiv al acestuia, că dreptul de suită nu este doar un drept patrimonial ci și unul moral.

Natura dreptului de suită este controversată în doctrină, iar unii autori susțin chiar că acesta ar fi străin de dreptul de autor<sup>21</sup>. Și este firesc pentru că exploatarea operelor de artă plastică se diferențiază în mod fundamental de exploatarea normală a celorlalte categorii de creații și pentru că se aplică la vânzarea unor obiecte corporale și nu intelectuale, dar și pentru că dreptul este dependent nu de voința autorului, ci de revânzarea operei de către proprietar. După unii autori (H. Desbois<sup>22</sup>) dreptul de suită ar fi asemănător cu dreptul de reproducere și /sau de reprezentare, având particularitatea de a restrânge proprietatea (corporală), dar această restrângere nu afectează direct prerogativele proprietarului și din ea nu se poate deduce o identitate de natură<sup>23</sup>.

Se distinge totuși de acestea nu neapărat prin natura sa, cât prin caracterul său special și care este dat de categoria de opere vizate de el și de particularitățile acestora (legătura dintre operă și suport) și modalitățile de exploatare. Alți autori observă că „Dreptul de suită se deosebește de drepturile pecuniare tradiționale, căci nu este un

<sup>21</sup>Apud B. Vanbrabant, *op. cit.*, p. 157-158, teza fiind combătută de autorul citat.

<sup>22</sup>H. Desbois, *Le droit d'auteur en France*, 3e édition, Paris, Dalloz, 1978.

<sup>23</sup>Apud A. Lucas și colab., p. 424-425.

drept exclusiv de a autoriza sau de a interzice. El pare mai mult un drept de creanță care se exercită cu ocazia înstrăinării unui obiect corporal”<sup>24</sup>. Alți autori alții, că este un avatar al dreptului de distribuire. Și aceasta, pentru că deși dreptul de distribuire se epuizează în Uniunea Europeană odată cu prima vânzare sau primul altfel de transfer de proprietate al originalului sau al unei copii a unei opere literare sau artistice de către autor sau cu consimțământul său, autorul neputându-se opune revânzării suportului sau a exemplarelor operelor sale, dreptul de suită atenuază acest efect în favoarea artiștilor plastici, dar și aceasta numai în cazul operelor originale. Consecința epuizării dreptului de distribuire pentru operele de artă plastică și care justifică dreptul de suită este că circulația suportului (corpus mechanicum) este liberă, dar nu este gratuită.<sup>25</sup>

Conform opiniei profesorului Teodor Bodoașcă, „dreptul de suită reprezintă posibilitatea conferită de lege autorului de a cunoaște locul în care se află opera sa și de a încasa o cotă din prețul de vânzare obținut la orice act de revânzare a acesteia, ulterior primei înstrăinări a ei de către autor”<sup>26</sup>.

Acest drept, a cărui finalitate este de a reface întrucâtva patrimoniul artistului după ce acesta a consimțit la prima înstrăinare a creației sale plastice (cum am spus, de regulă pe sume derizorii) nu este decât o virtualitate atât timp cât dobânditorul nu are inițiativa revânzării operei, singura care activează dreptul de suită.

Legea subliniază caracterul personal și strâns legat de persoana autorului a dreptului de suită și îl declară inalienabil (nici cu titlu oneros, nici cu titlu gratuit) și fără posibilitate de a se renunța la el, dar sancțiunea (constatarea nulității clauzei de renunțare sau de înstrăinare ori considerarea acestora ca nescrise) nu ar putea interveni decât la solicitarea celui protejat împotriva unor astfel de acte, adică a autorului. Caracterul inalienabil nu înseamnă că dreptul nu este transmisibil prin moștenire.

Concluzia ar fi că, dreptul de suită face parte integrantă din dreptul de autor și constituie o prerogativă esențială a autorilor. Impunerea unui astfel de drept în toate statele membre al Uniunii de la Paris și în particular, armonizarea acestuia la nivelul Uniunii Europene răspunde necesității de a asigura creatorilor un nivel de protecție adecvat și standardizat. Este un drept bizar, dar dreptul proprietății intelectuale în întregul său este neobișnuit, este derogatoriu de la dreptul comun al bunurilor, persoanelor, obligațiilor.

Adăugarea programelor pentru calculatoare în lista „obiectelor” protejabile prin drept de autor a reprezentat un eveniment cel puțin la fel de important ca acela al introducerii în listă a operelor cinematografice, cam pe la începutul secolului al XX-lea, moment care a coincis cu transformarea unei arte în industrie. A fost și un moment care a generat o schimbare importantă de viziune asupra condiției originalității, care însă a fost deformată și mutilată, dar și asupra drepturilor morale și patrimoniale de autor, schimbare care a șocat și a provocat reacții de tot felul.

Am optat pentru titlul al subcapitolului tezei mele „*dreptul programelor pentru calculatoare un drept hibrid*” (și la sugestia coordonatorului lucrării mele) pentru că programele pentru calculatoare, protejate mai întâi prin brevete de invenție (anii `60 - `70), declarate ulterior „opere” și protejate numai prin drept de autor (anii `70) și unde, pentru a putea fi introduse, a fost nevoie de o adaptare a condiției originalității creațiilor. Adăugarea programelor pentru calculatoare în lista „obiectelor” protejabile prin drept de autor a reprezentat un eveniment cel puțin la fel de important ca acela al introducerii în listă a operelor cinematografice. Programele pentru calculatoare sunt rezultate ale activității de creație și ca orice creație a spiritului, care îndeplinește (și) condiția originalității, trebuie protejată printr-un drept intelectual.

<sup>24</sup>B. Vanbrabant, *op. cit.*, p. 149.

<sup>25</sup>B. Vanbrabant, *op. cit.*, p. 151.

<sup>26</sup>Teodor Bodoașcă, Lucian Ioan Târnu, *Dreptul proprietății intelectuale*, Universul Juridic, 2015, p. 48.

Acestea au însă caracteristici proprii și prin care se deosebesc de atât de creațiile tradiționale protejabile prin drept de autor (este vorba de cele enumerate în art. 2 al Convenției de la Berna, care și fără a omite enumerarea este exemplificativă), cât și de realizările tradițional protejate prin brevet de invenție, adică de invențiile din domeniul tehnologic în viziunea clasică asupra acestora, în mod special condițiile de brevetare.

Programele pentru calculatoare sunt, creații intelectuale de excepție în raport cu preexistentele și pentru care, la data apariției programelor pentru calculatoare, exista un sistem de protecție articulat, chiar și la nivel internațional.

În Uniunea Europeană soluția protecției programelor prin drept de autor este consacrată prin Directiva 91/250/CEE privind protecția juridică a programelor pe calculator (înlocuită de Directiva 2009/24/CE, în vigoare și la această dată), dar Franța și Germania aveau la data primei Directive consacrată în sistemele lor de drept această soluție (Franța, din anul 1968, Germania din anul 1985, deși legea dreptului de autor din anul 1965 era suficient de permisivă pentru a include în sfera sa de reglementare și programele pentru calculatoare, iar Regatul Unit tot din anul 1985 deși legea din 1965 era la fel ca aceea a Germaniei, deci permitea protecția programelor prin drept de autor).

La rândul său TRIPs, prin art. 10, a inclus programele pentru calculatoare, în cod sursă sau în cod obiect, în categoria operelor protejate prin drept de autor. Dar este de observat că atunci când TRIPs decide cu privire la realizările brevetabile, prin art. 27, nu exclude de la brevetare programele pentru calculatoare.

Convenția Brevetului European, în art. 52 alin. (2), prevede, la rândul ei, că nu sunt considerate invenții programele pentru calculatoare. Pentru a fi și mai clar sistemul de protecție al programelor, legile brevetelor de invenție din numeroase țări, inclusiv legea română a invențiilor - LRI (nr. 64/1991) conțin dispoziții exprese de excludere a programelor pentru calculatoare de la brevetare.

Decizia Uniunii, dar și a participanților la tratativele pentru instituirea OMPI și de adoptare a TRIPs, de protecție a programelor pentru calculatoare prin drept de autor nu a impresionat trei țări: Australia, Coreea de Sud și Japonia care permit și brevetarea acestora. Dar nu au impresionat nici pe semnatarii TRIPs, nici oficiile naționale de brevete, nici pe solicitanți, nici oficiile regionale de brevete care au continuat să formuleze cereri de brevete pentru programe, să permită brevetarea și să breveteze programe pentru calculatoare. Prevederea din CBE care spune că excluderea (ca și în celelalte cazuri de excluderi de la protecție prin brevet a unor creații) nu se aplică decât în măsura în care cererea de brevet „privește un program pentru calculatoare în sine” a permis interpretări și soluții de acceptare la brevetare a unor programe pentru calculatoare, inclusiv reglementări secundare care contravin legilor.

România s-a situat în tabăra protecționiștilor programelor pentru calculatoare atât prin drept de autor cât și prin brevete de invenție și cred că nici nu ar fi trebuit să se situeze pe o altă poziție, dar o compatibilizare a actelor normative care reglementează materia (legea dreptului de autor, legea invențiilor și regulamentul de punere în aplicare a legii invențiilor) este necesară. Reamintesc, prin legea dreptului de autor se dispune că aceasta protejează și programele, prin legea invențiilor programele sunt excluse de la protecție, iar prin hotărârea de aplicare a legii invențiilor, se stabilesc condițiile de brevetabilitate a acestora.

Convențiile internaționale, dreptul UE (directivele), legile naționale din cvasi-totalitatea statelor lumii, declară programele pentru calculatoare opere protejabile prin drept de autor. Unele state (Australia, Coreea de Sud, Japonia) le consideră creații brevetabile (fără a le exclude de la protecție prin drept de autor). Prin convenții internaționale în materie de invenție ( și le consideră că nu sunt invenții, iar cei care

aplică aceste legi le nesocotesc, considerând că programele pot fi brevetate atunci când îndeplinesc condițiile de protecție cerute pentru invenții.

Astfel, dacă programele pentru calculatoare sunt protejate prin drept de autor, creatorii ar trebui să aibă drepturile proprii autorilor de opere, iar în cazul în care acestea ar fi brevetate, inventatorii de programe vor beneficia de drepturile cuvenite acestei categorii de creatori. În realitate, doar drepturile de inventator asupra programelor nu diferă de dreptul de inventator. Drepturile morale și patrimoniale ale autorilor de programe diferă de cele ale altor categorii de creatori.

Apreciez că, soluțiile potrivite pentru protecția programelor pentru calculatoare, aflate, de altfel, la granița între opere și invenții, gradul de apropiere de una sau alta dintre aceste categorii fiind diferit, dar și necesar în raport de problemele pe care le rezolvă sau de rolul lor, de funcția oferită și executată, ar fi: fie aceea a dreptului sui-generis prin luarea în considerare a particularităților acestui tip de creații și în raport de care se justifică un sistem de protecție propriu, fie aceea a unui sistem care să permită creatorului alegerea formei de protecție și/sau cumulul de protecție în raport de nivelul de apropiere de una sau alta dintre cele două tipuri de creații, evident, sub umbrela mare a drepturilor de proprietate intelectuală.

Nici una dintre soluțiile propuse nu ar fi inedite, nu ar reprezenta soluții revoluționare de protecție. Și aceasta pentru că dreptul sui-generis nu este altceva decât un drept particular, propriu, cunoscut și pentru alte tipuri (pentru toate tipurile) de creații, doar unele dintre acestea având, în prezent, șansa de a se bucura de reguli proprii. Într-adevăr, sub umbrela mare a proprietății intelectuale există creații de tipuri diferite, cu caracteristici particulare și care fac, toate, obiecte de reglementare prin reguli particulare, adică prin drepturi sui-generis, diferența fiind că legile dreptului de autor încearcă să reglementeze printr-o singură lege și printr-un set de reguli cu caracter general și categorii de creații care se deosebesc substanțial unele de altele. Regimuri de protecție particulare există, cum am arătat deja, pentru toate acele tipuri de creații pentru care regulile comune sau regulile proprii unei categorii mai largi de creații sunt inadecvate unui tip particular. De ce nu ar avea acestea, luând în considerare particularitățile lor, dar și uriașul lor impact economic, social și cultural, un regim al lor, propriu?

Nici alegerea sistemului de protecție (prin drept de autor sau brevet de invenție) sau cumulul de protecție nu ar fi inedită, nu ar avea nimic nemaîntâlnit. Soluția nu ar avea nimic neobișnuit în dreptul proprietății intelectuale, pentru că în cazul desenelor și modelelor, de exemplu, solicitantul poate opta pentru protecție prin drept de autor, protecție fără înregistrare sau protecție pe temeiul legii speciale a desenelor și modelelor. Un astfel de sistem nu ar face decât să răspundă necesităților de protecție conforme cu interesele creatorilor și ale utilizatorilor.

Din acest motiv, în **capitolul VIII** al lucrării am analizat câteva dintre cvasi creațiile pentru care se revendică în ultimul timp, mai mult sau mai puțin viguros, mai mult sau mai puțin convingător, dacă nu apartenența la proprietatea intelectuală, atunci cel puțin un regim de protecție în cadrul dreptului proprietății intelectuale sau cel puțin unul apropiat acestuia. Am avut în vedere îndeosebi drepturile personalității, dreptul la imagine al persoanelor și al bunurilor, descoperirile științifice, idei și informații, informațiile comerciale valoroase nedivulgate (secretele de serviciu) și semnele indicative, dar în lista „obiectelor” care bat la porțile proprietății intelectuale pot fi adăugate modelele de afaceri (considerate protejabile în SUA), cunoștințele tradiționale, vestimentația și folclorul național, partidele de șah etc.

Dreptul la imagine al persoanelor a fost recunoscut prima dată pe cale jurisprudențială și protejat printr-un drept subiectiv, care asigură respectul vieții private și care este unul din drepturile fundamentale ale omului printr-o hotărâre din 16 iunie

1858 a Tribunalului Seine<sup>27</sup>. Dreptul la propria imagine după R. Cremona, „este un drept al personalității, un drept primordial care protejează persoana în libertatea sa, în intimitatea sa, poate chiar în securitatea sa”<sup>28</sup>. Dar acest drept la imagine are, în dreptul persoanelor, un conținut complex, care include dreptul la onoare, dreptul la demnitate, dreptul la viață privată, dreptul la imaginea sa privită ca fiind aspectul exterior al persoanei. În conexiune cu dreptul intelectual, dreptul la imagine pare a cuprinde doar portretul său, adică imaginea sa exterioară și atunci când aceasta este utilizată în creații intelectuale.

Drepturile personalității se intersectează uneori cu drepturile intelectuale, separarea acestora pentru a judeca independent unele de altele încălcările fiind imposibilă. De exemplu, dreptul la imagine, dreptul la voce, chiar și la liberă exprimare, sunt sancționabile uneori pe temeiul legii drepturilor de autor, alteori pe temeiul legilor care reglementează drepturile personalității, dar trebuie să observăm că dreptul la imagine din dreptul intelectual este diferit de dreptul la imagine din dreptul civil pur. Portretul unei persoane (și nu cred că este vorba doar de portret în înțelesul uzual al termenului, acela de tablou, desen, fotografie, ori chiar o descriere care poate conduce la identificarea titularului) nu poate fi folosit într-o operă decât numai cu consimțământul titularului, dar acest consimțământ trebuie dat în condițiile prevăzute de Codul civil (art. 70-77), care reglementează dreptul la viață privată și la demnitate al persoanelor.

Există o situație în care interferența este și mai evidentă și care rezultă tocmai din faptul că opera este prelungirea externă a autorului și care demonstrează cât de puternică este legătura dintre autor și opera sa. Astfel, în cazul modificării unei opere, respectiv a încălcării dreptului moral la inviolabilitatea operei, atingerea care prejudiciază onoarea sau reputația autorului este sancționabilă în conformitate cu art. art. 10 lit. e) din Legea dreptului de autor, dar onoarea și reputația fac parte din categoria drepturilor personalității. Cu alte cuvinte spus, atentatul la inviolabilitatea operei este echivalentă atentatului la imaginea autorului, atacul la persoana autorului realizându-se prin intermediul atingerilor aduse operei, respectiv, a dreptului la inviolabilitatea operei, care este un drept moral de autor.

Doctrina a remarcat că încălcarea dreptului la imagine prin utilizarea neautorizată a portretului său poate fi sancționată mai eficient prin apelul la regulile dreptului comun (art. 73), dar personal cred, chiar dacă îmi contrazic conducătorul de doctorat<sup>29</sup>, că legea specială a dreptului de autor este mai avantajoasă din acest punct de vedere, pentru că în temeiul acesteia din urmă, victima încălcării nu trebuie să facă nici o altă dovadă decât aceea a utilizării portretului său într-o operă (nu și a prejudiciului și a vinovăției și a legăturii dintre acestea), iar sarcina probei (a existenței autorizării folosirii portretului) revine utilizatorului, singurul care poate face dovada faptului pozitiv al autorizării sale de către titular.

Dreptul la imagine al persoanei tinde să devină un drept derivat al personalității și care este contaminat de dreptul intelectual. Pentru că dacă se vinde imaginea oamenilor, cel puțin în egală măsură se vinde și imaginea în sine care este (poate fi) o creație intelectuală. A trasa o linie despărțitoare, oricât de subțire ar fie ea, între imagine ca drept al personalității și imagine ca drept intelectual este greu, interferența și chiar coliziunea dintre acestea fiind oricând posibilă.

Descoperirile științifice, care seamănă într-o anumită măsură cu ideile, sunt urmate adesea de invenții. Descoperirile sunt și ele caracterizate de noutate și progres

---

<sup>27</sup>Apud R. Cremona, *Le droit a l'image des biens*, care citează pe Pierre Kayser, disponibilă pe: <https://www.google.com/search?q=Droit+a+l+image+des+biens+Cremona&oq=Droit+a+l+image+des+biens+Cremona&aqs=chrome..69i57j33.12483j1j8&sourceid=chrome&ie=UTF-8>.

<sup>28</sup>Ibidem.

<sup>29</sup>Viorel Roș, *Dreptul proprietății intelectuale (...)* 2016, f. 312.

dar, spre deosebire de invenții, descoperirile există în afara intervenției omului și aparțin domeniului științei pure. Ele nu sunt rezultatul unei activități inventive și în sine și prin sine, descoperirile nu îndeplinesc nici condiția activității inventive, nici pe aceea a aplicabilității industriale.

Descoperirile sunt, la fel ca invențiile, caracterizate de noutate și de progres și atunci când sunt identificate aplicații concrete ale acestora, ele pot deveni invenții în măsura în care, urmare a activității creative ele devin soluții practice, rezolvări cu efecte utile a unor probleme tehnice.

Excluderea de la protecție a descoperirilor științifice este soluție cvasi-unanimă în sistemele naționale de drept, iar doctrina, cu rare excepții, le consideră, aidoma teoriilor, metodelor matematice, planurilor, principiilor și metodelor în exercitarea activităților intelectuale lucruri comune, lucruri de utilizare liberă și gratuită. Din această natură a lor de res communes rezultă și regula negativă: nimeni nu le poate acapara, nimeni nu și le poate apropria. Ce este însă mai important: descoperirea științifică și/sau ideea genială care oferă o soluție de principiu la o problemă (și care cad imediat ce sunt divulgate, în domeniul public), sau rezolvarea efectivă a problemei prin invenția care pleacă de la o descoperire sau de la o idee? Un răspuns cu valoare de adevăr absolut este greu de dat, de aceea problema „proprietății științifice” și absența dreptului privativ al oamenilor de știință asupra descoperirilor și teoriilor lor a rămas până azi obiect de controversă.

În dreptul român descoperirile științifice sunt excluse în mod expres de la protecție prin drept de autor (art. 9 lit. a) din LDA) și „nu sunt considerate invenții” potrivit art. 7 alin. (1) lit. a) și art. 8 lit. c) din Legea română a invențiilor (LRI), art. 44 și 72 din Regulamentul de aplicare a LRI (aprobat prin HG nr. 547/2008).

Și totuși, deși sunt excluse în mod expres de la protecție prin brevete de invenții, descoperirile științifice sunt protejabile prin brevete în cazul invențiilor având ca obiect noi soiuri de plante (art. 2 și 10 din Legea nr. 255/1998 privind protecția noilor soiuri de plante, o dispoziție identică regăsindu-se în art. 11 din Regulamentul (CE) nr. 2100 din 27 iulie 1994 de instituire a unui sistem de protecție comunitară a soiurilor de plante), evident, dacă îndeplinesc condițiile de brevetabilitate prevăzute de legile aplicabile (noutate, activitate inventivă, aplicabilitate industrială, respectiv, noutate, distinctivitate, uniformitate și stabilitate). Rezultă că în cazul noilor soiuri de plante, nu este necesar ca soiul nou să fi fost creat de către ameliorator, fiind suficient pentru ca soiul să fie calificat drept nou ca acesta, dacă exista în natură, să fi fost ignorat până la descoperirea lui, să nu fi fost cunoscut publicului, or aceasta înseamnă că în acest caz particular, descoperirea însăși este protejată prin brevet.

Remarcăm dublul standard cu care se operează: în cazul invențiilor din domeniul tehnic și al biotehnologiilor, descoperirile sunt excluse de la protecție (soluție care este conformă cu logica protecției creațiilor intelectuale), în timp ce în cazul noilor soiuri de plante descoperirile sunt protejabile direct prin brevet, ceea ce contrazice principiul de protecție al creațiilor intelectuale.

Descoperirile științifice au, în pofida importanței lor necontestate și necontestabile, un regim juridic incert. Ignorate de cele mai importante trei convenții (Paris – 1883, Berna – 1886, TRIPs – 1994), dar incluse în categoria „obiectelor” drepturilor de proprietate intelectuală prin Convenția de instituire a OMPI și părând că se vor impune în lumea proprietății intelectuale prin Tratatul de la Geneva din anul 1978 privind înregistrarea internațională a descoperirilor științifice, Convenția OMPI și organizația instituită prin aceasta le-au părăsit, iar Tratatul de la Geneva din anul 1978 nu a avut suficienți aderenți la ideea de protecție, proiectul, generos în sine, fiind practic abandonat.

Nou intrate în lumea dreptului și forțându-i ușa, pentru că nu sunt nici ele creații intelectuale, numele de domeniu nu sunt incluse de convențiile internaționale din domeniul proprietății intelectuale/industriale în categoria „obiectelor” proprietății intelectuale, dar nici nu sunt excluse prin aceste convenții de la protecție, pentru că așa cum se știe, enumerarea „obiectelor” protejate în amintitele convenții este exemplificativă. Pe de altă parte, referirea la „numele comercial” din Convenția de la Paris și mai ales cea la „numele comerciale” (subliniez pluralul) din Convenția de la Stockholm, ca și indicația care include „toate celelalte drepturi aferente activității intelectuale în domeniile industrial, științific, literar și artistic”, sunt suficiente pentru a putea considera numele de domenii ca „obiecte” ale proprietății intelectuale. „Obiecte” care, în pofida dezvoltării lor, a succesului de care se bucură, a conflictelor pe care le generează, a câștigurilor financiare cu care sunt asociate, nu sunt însă reglementate nici prin convenții internaționale, nici prin legile naționale.

În lumea tot mai complexă și tot mai globalizată a acestui secol XXI, semnele distinctive și semnele indicative s-au multiplicat, acestea servind la identificarea întreprinderilor (numele comerciale), a produselor și a originii lor comerciale pe o piață concurentă (mărcile), a originii geografice (semnele indicative cum sunt denumirile de origine, indicațiile geografice, denumirile de specialități tradiționale) sau de „firmă” pe Internet (numele de domeniu). Numele de domeniu nu reprezintă doar o adaptare a întreprinderilor la „e-economie”, ci și la oportunitățile deschise de Internet. Reprezintă o adaptare la regula conform căreia, în lumea în care trăim, dacă nu ești pe Internet, dacă nu ești pe rețele de socializare, nu exiști. Or, pentru a fi acolo, oricine își dorește să fie, are nevoie de adrese de Internet, are nevoie de nume de domeniu. Dezvoltarea lor a fost explozivă și au ajuns la o atât de mare și de importantă utilizare, încât Andre Bertrand nu le consideră doar semne electronice, doar o nouă categorie de semne distinctive, ci chiar „o marcă mondială de fapt”<sup>30</sup>. În sens larg, numele de domeniu este adresa care permite localizarea serverului, a site-urilor web și a utilizatorilor.

Cred că numele de domeniu sunt mai apropiate de numele comerciale, dar doctrina le consideră mai apropiate de mărci, la apropierea care se face între acestea contribuind litigiile tot mai numeroase dintre titularii de mărci și solicitanții de înregistrări de nume de domenii identice sau similare verbal unor mărci anterior înregistrate și care sunt parazitare în acest mod în scopul obținerii de foloase, ori în alte scopuri ilicite sau doar imorale (extorcare/șantaj, publicitate negativă, deturnarea clientelei etc.).

Analizându-le și comparându-le, constatăm că marca și numele de domeniu au funcții esențiale asemănătoare, în sensul că ambele reprezintă semne de identificare a unor subiecte de drept. Diferențele dintre ele sunt însă mai multe și mă opresc aici asupra celor identificate de mine și care constau în (a) faptul că acestea operează în medii diferite, respectiv în realitatea materială concretă (mărcile) și în lumea virtuală on-line, oferită de serviciile de Internet (numele de domeniu), (b) că numele de domenii nu se supun principiului specialității așa cum se întâmplă în cazul mărcilor, (c) în regimul juridic de apropiere al acestora: reglementat și implicând eliberarea de către o autoritate statală a unui titlu de protecție în cazul mărcilor, nereglementat prin lege ci prin uzanțe (care s-au creat și impus în timp scurt și fără de care lumea numelor de domeniu nu ar fi putut exista sau nu ar fi putut funcționa în felul în care o face), dar presupunând încheierea unui contract cu un non-proprietar pentru ca numele de domeniu să fie înregistrat într-un format disponibil și să poată fi utilizat, ceea ce presupune, desigur, și o cercetare de disponibilitate într-o bază de date și să poată fi utilizat.

---

<sup>30</sup>Andre Bertrand, *Droit des marques/signes distinctifs – noms de domaine*, Dalloz, deuxième édition, 2005, p. 370.



Numai înregistrarea face posibilă acceptarea și recunoașterea numelui de domeniu în sistem și face posibilă utilizarea acestuia. De aici rezultă și o altă caracteristică a numelui de domeniu, aceea de a fi unic. Un nume de domeniu înregistrat creează o indisponibilitate absolută, spre deosebire de mărci, pentru care înregistrarea este supusă principiului specialității și care face ca semnul înregistrat pentru una sau mai multe clase de produse și/sau servicii să fie disponibil pentru toate celelalte clase de produse și servicii, regulă de la care există excepția protecției extinse pentru mărcile notorii. Opozabilitatea erga omnes a numelor de domeniu este asigurată pe căi de fapt, dar este mai eficientă decât în orice alt domeniu.

Numele de domeniu face parte din categoria semnelor de identificare ale entităților, fie ele persoane fizice, fie juridice, pe Internet sau într-un ansamblu de calculatoare și/sau servere legate între ele în cadrul unei rețele închise, aceste componente formând un „domeniu informatic”.

Atribuirea unui nume de domeniu se face după reguli tehnice precise care nu au însă o reglementare legală. O organizație neguvernamentală non profit și de caritate, cu membrii din întreaga lume și care își are sediul în California, denumită Internet Corporation for Assigned Names and Numbers - ICANN<sup>31</sup> și-a asumat sarcina păstrării securității, stabilității și interoperabilității internetului.

Noi apărute și greu de admis în sensul că ele sunt creații intelectuale, iar locul lor ar fi în lumea creațiilor spiritului, numele de domeniu au intrat rapid în conflict cu mărcile, pe care nu de puține ori le uzurpă pentru a profita de notorietatea lor, procedul fiind cunoscut sub numele de cybersquatting<sup>32</sup>. Acesta semnifică înregistrarea sau folosirea cu rea-credință a unor nume de domenii pentru a obține câștiguri de pe urma numelui unor mărci ori a unor nume comerciale cunoscute și care se bucură de reputație.

Un derivat al cybersquatting-ului este typosquatting-ul, care constă în înregistrarea de nume de domenii cu o „greșeală” de scriere (de exemplu „wwikipedia”, gogole). Uneori cybersquatter-ii urmăresc să-și exprime nemulțumirea față de o entitate pe care nu o agreează, să transmită mesaje înșelătoare ori defăimătoare către consumatori, să uzurpe identitate altuia, să obțină venituri nejustificate din vânzarea către titularul mărcii a numelui de domeniu, să șantajeze, să vândă produse contrafăcute sub un nume care se bucură de încredere dar care este modificat aproape invizibil etc.

Jurisprudența consideră acest mod de acțiune ca fiind o formă de parazitism sau de extorcare. Reținând această problematică și considerând că ea implică regimul proprietății intelectuale, rapoarte elaborate de OMPI au evidențiat situații în care, firme sau companii, mai puțin rentabile sau notorii, au utilizat pe Internet, cu rea credință și în mod abuziv, numele de marcă deținut de un concurent, în scopul degradării notorietății acestuia din urmă<sup>33</sup> sau pentru acțiuni care vizau închirierea, revânzarea sau chiar șantajarea titularului legal al mărcii, în condiții evident păgubitoare pentru acesta.

---

<sup>31</sup><https://www.icann.org/fr>

<sup>32</sup>Squatter = intrus, persoană care ocupă ilegal o locuință

<sup>33</sup>„La gestion des noms et adresses de l'Internet: questions de propriété intellectuelle”, Rapport final concernant le processus de consultations de l'OMPI sur les noms de domaine de l'Internet, OMPI, 30 avril 1999.

Deținătorul unui nume de domeniu poate fi și victimă, nu doar agresor, atunci când terții ar utiliza semnul înregistrat de el sau un semn asemănător într-un mod care aduce atingere intereselor titularului înregistrării (squatting-ul inversat), respectiv ca nume comercial pentru a desemna o întreprindere concurentă, pentru a desemna un sediu, ca marcă pentru produse sau servicii, în publicitate etc. Uzurparea numelui înregistrat ar putea avea loc și prin înregistrarea ca marcă a unui semn identic sau asemănător cu numele de domeniu anterior înregistrat ca atare sau printr-o cerere de înregistrare ca nume de domeniu sub o extensie diferită („eu”, în loc de „ro” sau invers etc.) care poate crea confuzie.

Protecția numelui de domeniu ca atare pune, în astfel de cazuri, întrebarea: cel cărui i s-a atribuit numele de domeniu se poate baza pe numele de domeniu însuși, în calitate de semn distinctiv în întregime pentru a face să înceteze utilizarea neautorizată, pentru a se opune înregistrării cerute, pentru a o invalida sau pentru a obține transferul mărcii pe numele său? Succesul unei astfel de cereri a deținătorului numelui de domeniu conduce însă la ideea că de facto, numele de domeniu este obiect al unui nou drept de proprietate intelectuală.

În fața valului de litigii apărute între titularii de mărci și titularii de nume de domeniu, OMPI a creat un organism specializat de soluționare a disputelor privind numele de domenii, numit Centrul de Arbitraj și Mediere al OMPI, din anul 1999 și până în anul 2019 fiind înregistrate peste 45.000 de cereri<sup>34</sup> din peste 100 de țări, de soluționare a unor litigii cu privire la nume de domenii acuzate de a fi fost înregistrate și utilizate cu rea credință. Dar trebuie precizat că instanțele naționale sunt competente să soluționeze astfel de dispute, apelul la CAM fiind preferat în considerarea caracterului său specializat. Cred că și în fața instanțelor naționale jurisprudența CAM se poate dovedi utilă și aceasta cu atât mai mult cu cât nu avem dispoziții de lege pentru soluționarea lor. Regulile utilizate de CAM pot fi, cred, invocate în fața instanțelor române, cu titlu de uzanțe, care sunt, potrivit art. 1 din Codul civil, izvor de drept.

În soluționarea disputelor cu privire la acuzațiile de înregistrare abuzivă a numelor de domeniu, Centrul de Arbitraj și Mediere al OMPI folosește Politicile Uniforme de Soluționare a Litigiilor privind Numele de Domenii (Politica) aprobată de Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN) la 24 octombrie 1999, Regulile de Soluționare Uniformă a Litigiului privind Numele de Domenii (Regulile) și Regulile Suplimentare ale OMPI privind Politică Uniformă de Soluționare a Litigiilor privind Numele de Domenii (Regulile Suplimentare)

Nimic nu califică dreptul asupra numelui de domeniu ca drept intelectual. Nu este reglementat de legile proprietății intelectuale, ci prin uzanțe, apropierea sa, ca a oricărui bun incorporeal neputând avea loc decât dacă este permisă de lege, nu implică activitate creativă și în mod obiectiv un astfel de semn este lipsit de originalitate. Înregistrarea numelui de domeniu, care este precedată de încheierea unui contract, conferă solicitantului un drept de folosință, valabil un an și reînnoibil dacă sunt achitate taxele corespunzătoare. Dar dreptul de folosință poate fi retras oricând dacă deținătorul numelui de domeniu nu respectă sau depășește condițiile de înregistrare a acestuia.

Așadar, la întrebarea dacă dreptul asupra numelui de domeniu este sau nu un drept intelectual, răspunsul este nu! El nu presupune activitate de creație și oricum, ca și în cazul mărcilor, nu activitatea de creație este protejată, ci folosința numelui. Dreptul asupra numelui de domeniu nu își are izvorul în lege, ci într-un contract încheiat de solicitant cu un „agent” sau „birou de înregistrare” acreditat de organismul care administrează domeniul de prim nivel. Dreptul asupra numelui de domeniu nu poate fi calificat, în actualul stadiu al reglementării, decât ca un drept sui-generis.

---

<sup>34</sup><https://www.wipo.int/amc/en/domains/>

Nou intrate în lumea proprietății intelectuale, nereglementate legal, utile pentru particulari, întreprinzători, entități publice, cu un drept greu de calificat, numele de domeniu sunt parte a vieții noastre și ele reclamă un loc sub umbrela tot mai întinsă, tot mai generoasă a proprietății intelectuale.

Viața noastră ar fi grea fără bazele moderne de date (ca și fără de calculatoare, care sunt cel mai adesea instrumentul care permite realizarea și accesarea lor, dar nu obligatoriu pentru a se realiza și a exista o bază de date care să fie accesibilă) și de multe ori nici nu conștientizăm că le folosim. Facilitățile pe care le creează aceste baze de date sunt însă enorme.

Bazele de date protejate prin drept sui-generis nu sunt nici inovații tehnice, nici semne distinctive. Sunt așezate în lege la periferia dreptului de autor, dar deși se inspiră din dreptul de autor și urmează, într-o oarecare măsură, structura dreptului de autor, dreptul sui-generis nu este nici drept de autor, pentru că el nu poartă asupra unei creații, nici un drept conex dreptului de autor, pentru că nu protejează o activitate auxiliară a creației. Bazele de date protejate prin dreptul sui-generis reprezintă compilații de elemente care se află în domeniul public și protejează investițiile. Legitimitatea prerogativelor recunoscute fabricanților de baze de date rămâne o problemă controversată și este greu de înțeles de ce pentru a se proteja investițiile în aceste baze de date, se recunoaște în favoarea investitorilor un drept privativ, un monopol, asupra unui „obiect” care nu este o creație intelectuală.

În cadrul **capitolului IX** am analizat natura drepturilor asupra semnelor indicative (denumirile de origine, indicațiile geografice și denumirile de specialități tradiționale garantate), însă m-am mărginit, numai la denumirile de origine, indicațiile geografice și la specialitățile tradiționale pentru care este operant sistemul de protecție recomandat sau amenajat atât prin convențiile internaționale (reamintesc aici cele mai importante: Convenția de la Paris din anul 1883, Acordul de la Lisabona din anul 1958 și Actul de la Geneva din anul 2015 privind Acordul de la Lisabona și TRIPs din anul 1994) cât și în dreptul Uniunii Europene (a se vedea în special art. 4 și art. 43 și art. 45 lit. (b) ale Regulamentului (UE) nr. 1151/2012) în cadrul dreptului proprietății intelectuale. Acestea sunt numite (considerentele 19, 22, 24, 26, 27, 61 și 62, Titlul II, articolele 4, 7, 11 și 12 din Regulamentul nr. 1151/2012) atunci când sunt înregistrate la nivelul Uniunii Europene, denumiri de origine protejate (DOP), respectiv, indicații de origine protejate (IGP), înregistrările la nivel național a denumirilor de origine fiind desemnate ca denumiri de origine controlată (DOC).

Semnele utilizate în activitatea de comerț și denumite în mod tradițional și generic „semne distinctive”, oricare ar fi acestea – cele mai cunoscute fiind mărcile individuale, mărcile colective, mărcile de certificare, denumirile sociale, firmele, denumirile de origine, indicațiile geografice, denumirile de specialități tradiționale garantate, dar lista lor este, am văzut deja, mult mai lungă - reprezintă garanția libertății comerțului și a protecției comercianților onești în contra falsificatorilor și a uzurpatorilor. Ele asigură creditul întreprinzătorilor, renumele câștigat prin muncă, prin calitatea produselor oferite, prin constanța calității lor și prin acestea, încrederea consumatorilor, atragerea și fidelizarea clientelei, adică succesul în afaceri.

Semnele distinctive au o strânsă legătură și cu protecția împotriva concurenței neloiale și cu principiul fundamental al acesteia, care este interdicția de a dăuna altora prin mijloace lipsite de onestitate. În acest fel se explică, în parte (pentru că există și alte argumente pentru această soluție), și de ce reprimarea concurenței neloiale este considerată de Convenția de la Paris, „obiect” al proprietății industriale.

Sistemul de protecție al semnelor distinctive în sens general, al denumirilor de origine, indicațiilor geografice și a specialităților garantate are chiar ca obiectiv principal pe acela de a garanta, pe o piață uriașă și la nivel global, calitatea produselor

alimentare și agricole care au legătură cu originea geografică a acestora sau cu zona de producție în care se produc în mod tradițional numai din materii prime certe având și acestea o origine determinată, informarea consumatorilor în privința acestei legături speciale și unice dintre produsele oferite și zona de proveniență și/sau modul de producție, asigurarea unui profit rezonabil pentru întreprinzătorii care oferă pieței multe produse cu valoare adăugată sporită, asigurarea utilizării conforme a denumirilor înregistrate de către toți cei care respectă condițiile unui caiet de sarcini, asigurarea condițiilor necesare pentru o concurență loială și interzicerea utilizărilor abuzive ale acestora.

Lipsite de activitate creativă și mai apropiate de mărci, îndeosebi de mărcile colective (care se află și ele într-o stare de tensiune cu mărcile individuale în raport cu care regimul juridic este semnificativ diferit), semnele indicative diferă de acestea prin faptul că sunt descriptive, ele oferind informații despre originea geografică de producție sau despre un mod tradițional de producție cunoscut și specific unei zone. Ele sunt, în principiu, de utilizare colectivă (poate exista și un singur utilizator, cazul, la această dată a semnelor indicative „Magiun de prune de Topoloveni” și al „Telemelei de Ibănești”), iar asupra lor se recunoaște/conferă doar un drept de utilizare, temporară și condiționată de respectarea caietului de sarcini.

Prin comparație, mărcile sunt distinctive, descriptivitatea semnelor făcând ca acesta să fie neînregistrabil ca marcă. Numele geografice pot fi deci înregistrate ca mărci doar dacă sunt de fantezie, așa cum este, de exemplu, semnul Papaya. Spre deosebire de semnele indicative, mărcile, semne distinctive, oferă informații despre originea comercială/economică a produselor sau serviciilor cărora le sunt atașate, iar dreptul conferit/recunoscut asupra lor este unul exclusiv. Înregistrarea unui semn ca marcă va crea, în privința aceluși semn, indisponibilitate pentru concurenți, iar în cazul semnelor devenite mărci mărcii, indisponibilitatea se extinde la toate clasele de produse și servicii, iar nu doar pentru cele pentru care au fost înregistrate ori sunt utilizate (ca mărci notorii) fără a fi înregistrate.

Am putea adăuga aici că în timp ce mărcile notorii se bucură de protecție (chiar extinsă) și fără a fi înregistrate, în cazul denumirilor de origine, a indicațiilor geografice și a denumirilor de specialități tradiționale, protecția este condiționată de înregistrare, dar că poate exista indisponibilitate și pentru semnele indicative atunci când denumirea a devenit generică. Funcțiile esențiale ale denumirilor de origine, indicațiilor geografice și a denumirilor de specialități tradiționale controlate, conform sistemului de protecție amenajat la această dată, sunt următoarele: garanția de origine; garanția de tipicitate; protecția operatorilor economici (a întreprinzătorilor); protecția zonelor de producție.

UE a elaborat trei sisteme de calitate, asociate cu 3 „sigle de calitate” (DOP, IGP, STG). Primele două au ca element distinctiv zona geografică, în timp ce cel de-al treilea este asociat cu metodele tradiționale de producție. Producătorii certificați, care respectă caietele de sarcini elaborate pentru fiecare semn indicativ în parte își pot desemna produsele cu siglele specifice.

Denumirile de origine (DO), indicațiile geografice (IG) și specialitățile tradiționale garantate (STG) și la care se limitează cercetarea mea, sunt protejabile la această dată, la cererea celor interesați, prin: (i) înregistrare internațională a denumirilor de origine și indicațiilor geografice prin intermediul Biroului Internațional al OMPI, (ii) înregistrări la nivelul Uniunii Europene a denumirilor de origine și indicațiilor geografice, caz în care ele pot fi utilizate ca denumiri de origine protejată – DOP; (iii) înregistrări naționale a specialităților tradiționale garantate și (iv) Înregistrări la nivelul Uniunii Europene a denumirilor specialităților tradiționale garantate, caz în care poate fi utilizată ca atare sub sigla STG.

Asemănătoare prin obiective, funcții și mod de reglementare, despărțite denumirile de origine și indicațiile de proveniență printr-o linie subțire, cele trei categorii de semne distinctive se înregistrează după reguli care sunt și ele asemănătoare în multe privințe. În toate cazurile avem: o procedură reglementată, protecția fiind acordată ca efect al înregistrării, o fază națională și una internațională (în cazul înregistrărilor internaționale) sau comunitară, în cazul înregistrărilor la nivelul Uniunii Europene, un titular (solicitant al înregistrării), un caiet de sarcini, posibilitatea de a formula opoziții, de a se recunoaște o protecție tranzitorie, o procedură de invalidare a înregistrărilor, proceduri de control a respectării caietelor de sarcini.

Indicațiile geografice ca și denumirile de origine nu se creează, deși cineva, cândva, le-a dat un nume, acesta lucru nu a modificat realitatea printr-un demers spiritual al omului, motiv pentru care că ele nu pot fi nici măcar asimilate creațiilor intelectuale. Pentru același motiv (nu sunt creații ale omului) ele nu pot fi nici în domeniul public - în sensul clasic al acestei noțiuni pentru proprietatea intelectuală. Ele există pur și simplu, se recunosc și sunt utilizabile așa cum sunt, dar numai în legătură cu și pentru produsele sau serviciile originare din arealul desemnat prin indicația sau denumirea corespunzătoare, de aceea, mai mult chiar decât în cazul mărcilor, prezența lor între „obiectele” proprietății intelectuale/industriale este considerată surprinzătoare și nu puțini sunt autorii care exclud calificarea drepturilor asupra indicațiilor geografice și a denumirilor de origine ca drept de proprietate.

Aceste semne indicative fac parte din lumea înconjurătoare, le desemnăm prin cuvinte și eventual imagini, sunt prezente în conștiința unui număr nedefinit de persoane, nu aparțin nimănui în proprietate și nimeni nu poate obține un drept de folosință asupra lor decât cei care au o legătură cu zona geografică desemnată. Sunt intangibile (caracteristică prin care se apropie de creațiile intelectuale propriu-zise, dar la fel sunt informațiile ori faptele și datele care nu sunt nici ele rezultat al vreunei activități de creație) și nu fac parte din domeniul public propriu dreptului proprietății intelectuale pentru că nu intră în acest domeniu public și nu cad în domeniu public decât creațiile intelectuale și numai acele creații pentru care durata de protecție a expirat, or ele nu sunt creații ale omului și durata de protecție a acestora nu este limitată.

În consecință, atunci când un drept de folosință asupra unui astfel de semn cu valoare de indicație geografică sau de denumire de origine a fost recunoscut/conferit cuiva, acesta fiind un „accesoriu” al factorilor naturali și, după caz, umani, un accesoriu al porțiunii de pământ de dimensiuni variabile și care nu trebuie să aparțină, în mod necesar, unui singur proprietar, ci afacerii (afacerilor) situate pe acel teren și modului de punere în valoare a acestora, dreptul de utilizare a denumirii subzistă doar în măsura în care afacerea și ce care o potențiază prin munca lor continuă să existe și beneficiază de calitățile speciale ale zonei geografice delimitate. Legea română a mărcilor și indicațiilor geografice prevede că durata de protecție a unei indicații este nelimitată, dar că dreptul de utilizare a acesteia se acordă solicitantului doar pe o perioadă de 10 ani (un an în cazul vinurilor), cu posibilitatea de reînnoire nelimitată dacă se mențin condițiile în care acest drept a fost dobândit, apropiind regimul indicațiilor de regimul mărcilor individuale, deși firesc ar fi fost apropierea de mărcile colective sau de mărcile de certificare din a căror familie, așa cum am mai arătat, semnele indicative de tipul denumirilor și a indicațiilor geografice fac parte.

Dreptul asupra acestor semne indicative nu poate fi calificat altfel decât ca un drept sui-generis, care este o calificare care permite înțelegerea raporturilor acestei categorii de semne cu mărcile. Și dacă este adevărat că denumirile de origine și indicațiile geografice sunt incluse în enumerarea obiectelor proprietății industriale prin Convenția de la Paris, prin TRIPs și prin Actul de la Geneva al Acordului de la Lisabona, ori în Regulamentul (UE) nr. 1151/2012, se poate constata din analiza

textelor relevante că în realitate este vizat doar simplul rezultat de conexitate între drepturile de proprietate industrială și denumirile de origine sau indicațiile de proveniență, același lucru rezultând și din jurisprudența CJUE. Este, de altfel, de observat că deși în dreptul român protecția indicațiilor geografice este reglementată prin legea mărcilor (nr. 84/1998), aceasta a evitat să folosească termenul „contrafaceri” cu privire la atingerile aduse denumirilor de origine. În dreptul francez, Codul proprietății intelectuale dispune, în Titlul II intitulat: „Indications géographiques”, definind apelațiunile de origine ca și indicațiile geografice protejate (art. L722-1 și art. L721-2), dispune că regulile privind „determinarea apelațiunilor de origine” sunt fixate prin Codul consumatorului, iar art. L.722 din codul proprietății intelectuale, dispune că „orice atingere adusă unei indicații geografice angajează responsabilitatea civilă a autorului” printr-o acțiune în răspundere civilă delictuală de drept comun, iar nu pe temeiul răspunderii pentru contrafacere, proprie sancționării drepturilor intelectuale.

Proprietatea intelectuală în Codul civil român și natura drepturilor intelectuale în doctrina și jurisprudența românească este titlul **capitolului x** al lucrării, unde am prezentat modul de reglementare al dreptului de proprietate intelectuală atât în vechiul Cod civil și vechile legiuri, cât și în noul Cod civil și Constituția României, cu identificarea opiniilor doctrinare asupra naturii juridice a drepturilor de proprietate intelectuală.

Natura juridică a drepturilor de proprietate intelectuală reprezintă o problemă controversată, o problemă veche și care este departe de a fi încheiată.

Creațiile intelectuale au constituit pentru greci și pentru romani obiecte prețioase, furtul intelectual (și dacă folosim cuvântul „furt”, aceasta conduce imediat la ideea de proprietate) fiind sancționat cu pedepse penale, civile și morale și nu văd nici o diferență de regim dacă excludem treapta de civilizație și de progres pe care ne aflăm în raport cu ei. Este bine cunoscută și în toate lucrările de specialitate amintită o decizie a Curții de Casație a Franței care, contrazicând o alta hotărâre a ei dată cu 7 ani înainte, reține că: „drepturile de autor și monopolul pe care îl conferă sunt desemnate greșit, fie în limbajul uzual, fie în limbaj juridic, sub numele de proprietate; că departe de a constitui o proprietate așa cum a definit-o și a reglementat-o Codul civil pentru bunurile mobile și imobile, ele dau numai celor care sunt investiți cu ele privilegiul exclusiv al unei exploatare temporare”.

Teoria dreptului intelectual ca drept de clientelă a fost formulată de Paul Roubier care a criticat, în anul 1935, asimilarea drepturilor intelectuale (de autor, inventator, de marcă) proprietății, dar și denumirea de „drepturi intelectuale”, acceptabilă după el doar pentru opere și invenții. Dreptul de proprietate este un ansamblu de prerogative pe care titularul dreptului le exercită asupra obiectului dreptului: usus, fructus și abusus. Adepții acestei calificări a dreptului intelectual spun însă că în realitate, nici nu este necesară prerogativa usus-ului pentru ca dreptul intelectual să fie calificat ca drept de proprietate, idee care în dreptul nostru actual nu poate fi primită pentru că potrivit art. 555 din noul Cod civil, „proprietatea privată este dreptul titularului de a poseda, folosi și dispune de un bun în mod exclusiv, absolut și perpetuu, în limitele stabilite de lege”. Nu poate exista o proprietate care este accesorie drepturilor morale.

A califica dreptul de proprietate intelectuală ca fiind un drept de proprietate, un drept real numai pentru că poartă asupra unui bun și pentru că titularul are unele drepturi asemănătoare celor din dreptul comun al proprietății nu este suficient, pentru că nu-i dezvăluie conținutul complex, substanțial diferit de dreptul de proprietate din dreptul comun și nu poate explica nici particularitățile necontestate ale bunurilor-creații intelectuale.

Pretenția de a se construi, cu orice chip, un model de „proprietate intelectuală” după modelul proprietății asupra bunurilor materiale nu face decât să confirme tendința spre obezitate a proprietății de drept comun. Și ne mărginim acum, aici, să arătăm că legile române ale „proprietății intelectuale/industriale” (dar acest lucru este valabil și în alte sisteme de drept) nu califică drepturile intelectuale ca drepturi de proprietate, dispunând doar că autorul are drepturile exclusive care sunt enunțate în cuprinsul acestor legi și care drepturi sunt limitate ca durată, la expirarea duratei de protecție bunurile-creații „căzând” în domeniu public și fiind libere la exploatare.

În raport de natura creațiilor intelectuale (pure) de conținutul drepturilor intelectuale (pure), respectiv, drepturi morale și patrimoniale și preeminența primelor, de caracteristicile proprii acestor creații și a drepturilor, de imposibilitatea separării operei de autorul ei, a caracterului inalienabil și insesizabil al drepturilor morale și care face imposibilă transmiterea tuturor drepturilor asupra unei opere, de caracterul temporar al acestora, de lege lata, calificarea este aceea de drept dual, complex.

De lege ferenda este nevoie doar de a se accepta realitatea: dreptul intelectual este un drept diferit de dreptul de proprietate din dreptul comun, nu se poate încadra în tiparele acestuia, astfel încât nu rămâne decât recunoașterea lui ca drept propriu, adăugat la drepturile tradițional recunoscute în concepția romanistă asupra acestora.

Definind însă „proprietatea intelectuală” ca fiind „drepturile referitoare la”: , urmată de o enumerare exemplificativă a acestora, convenția repune în discuție obiectul protecției. Ea readuce în discuție desigur întrebarea dacă obiectul protecției este reprezentat de creațiile intelectuale, ori de drepturile asupra acestora. Or așa cum am mai arătat, creațiile intelectuale se obiectivează în produse intelectuale, caracterul imaterial al acestora nefiind de natură a le asimila drepturilor de creație. Creațiile intelectuale există, sunt perceptibile unor simțuri diferite de cele cu care se percep bunurile corporale, dar aceasta nu le face mai puțin bunuri și mai puțin perceptibile. Am mai arătat că prin Convenția de la Stockholm nu s-a urmărit crearea sau sporirea minimului de protecție al creațiilor intelectuale. Pentru Convenția de la Stockholm ca și pentru organizația constituită prin aceasta, principiul dreptului la protecție al creațiilor intelectuale, protecția lor și minimul de protecție stabilit de cele două mari convenții, nu s-a mai pus în discuție, ele fiind, pe bună dreptate acceptate, scopul organizației constituite fiind acela de înființare a cadrului instituțional în care să se promoveze eficient protecției proprietății intelectuale în lume prin cooperarea dintre state și, după caz, cu oricare altă organizație internațională, să se pună în armonie legile proprietății intelectuale din țările membre ale organizației și, evident, de a atrage noi membrii.

Ultimul capitol al lucrării - **Capitolul XI**, face o analiză a reglementărilor convenționale și comunitare în domeniul proprietății intelectuale, cu identificarea modului în care statele au instituit organisme și reguli de protecție a drepturilor de proprietate intelectuală.

Este greu de imaginat o Uniune Europeană în care creațiile intelectuale și creatorii să nu se bucure de o protecție care să nu fie cvasi-uniformă dar fenomenul de uniformizare a drepturilor de proprietate intelectuală nu se manifestă numai la nivelul Uniunii Europene și nici nu a început odată cu Tratatul încheiat la Roma la data de 25.03.1957 de instituire a Comunității Europene. Uniformizarea dreptului creatorilor este un proces mondial, care a început în anul 1883, odată cu încheierea Convenției de la Paris pentru protecția proprietății industriale și Convenția de la Berna pentru protecția operelor literare și artistice din anul 1886 și care nu s-a sfârșit, cu siguranță, odată cu adoptarea Tratatului de la Marrakech din 27 iunie 2013 privind facilitarea accesului la lucrările publicate a persoanelor nevăzătoare, cu deficiențe vizuale sau cu orice altă deficiență. (ale cărei dispoziții sunt implementate deja în dreptul român). Prin cele 26 de convenții internaționale administrate de OMPI, drepturile intelectuale au evoluat mult și

sunt protejate în toată lumea, deși ele sunt încă percepute ca un soi de vest sălbatic, de far-west (formularea îi aparține lui C. Caron) populat „cu autori buni și cu exploatanți răi”.

Alexandre Zollinger ne arată, referindu-se la legitimitatea și calitatea legiferării comunitare, că accelerarea procesului de mondializare perturbă profund mecanismul care asigură legitimitatea normelor aplicabile, că sporirea puterilor normative ale Executivului în raport cu Legislativul face ca acesta din urmă să-și piardă monopolul legislativ în toate domeniile în care Autoritatea comunitară legiferează, or această Autoritate a fost gândită ca un Executiv, iar nu ca un Legiuitor, originile acestei stări de fapt aflându-se în atribuțiile limitate acordate în scopul reglementării pieței comune. Pe de altă parte, arată Zollinger calitatea regulilor comunitare este slabă, aceasta fiind marcată de tehnocratism, corporatism și influențată de lobby-ul care îl include și pe cel non-european.

De la rolul de autoritate de reglementare economică, Autoritatea comunitară a trecut la poziția de autoritate legislativă, în toate domeniile, iar cele civile, așa cum este cazul directivelor în materie de proprietate intelectuală, impune soluții care nu au legitimitate în contextul istorico-juridic al Europei. Ceea ce este mai grav, arată Zollinger, este faptul că modelul comunitar s-a extins în Statele membre, unde parlamentarii reprezintă interesele lobby-iștilor, iar nu ale celor care i-au trimis în parlamente. O analiză care este, precum se vede, pe deplin valabilă și pentru noi.

Și în concepția Curții de la Strasbourg avem două moduri de dobândire a dreptului: unul ex lege, prin recunoașterea lui în mod direct și din faptul creației pentru creațiile protejate prin drept de autor, al doilea, prin conferirea dreptului de către o autoritate a statului, în urma parcurgerii unei proceduri administrative în cazul creațiilor protejate prin drepturi de proprietate industrială. În realitate, și în cazul creațiilor noi și utile, protejate prin drepturi de proprietate intelectuală, legile speciale înseși admit totuși că o parte a acestora se nasc direct din faptul creației.

Bibliografia utilizată pentru atingerea scopului acestei cercetări cuprinde o gamă largă de tratate, cursuri, monografii ale unor autori români și străini în egală măsură, articole de specialitate, practică judiciară și informații analizate cu ajutorul surselor web.



