

# "Protection, Exploitation des logiciels"

## I. Définition

**Logiciel** : "ensemble des programmes, procédés et règles, et éventuellement de la documentation, relatifs au fonctionnement d'un ensemble de traitement de données." ~ *arrêté du 22/12/1981*

D'après l'article L 112-2-13 du code de la propriété intellectuelle (CPI), le logiciel est une **œuvre de l'esprit** pouvant bénéficier de la protection du **droit d'auteur**.

Cette œuvre se définit comme une création intellectuelle pouvant bénéficier de la protection du droit d'auteur, si le logiciel est **original**.

"L'originalité d'un logiciel consiste dans un effort personnalisé allant au delà de la simple mise en œuvre d'une logique automatique et contraignante." ~ *Jurisprudence*

D'après l'article L 111-2 du CPI, même une **œuvre de l'esprit inachevée** peut être couverte par le droit d'auteur.

## II. Droits

Tout concepteurs de logiciel disposent de droit sur le logiciel :

✓ **droit patrimoniaux** : droit cessible pouvant faire l'objet de rémunération, avec une durée limitée à 70 ans après la mort de l'auteur (personne physique) ou 70 ans à compter du 1er janvier qui suit la publication (personne morale), d'après l'article L 122-1 du CPI.

Il regroupe :

- **le droit de reproduction et de représentation** : l'auteur a un monopole sur tout acte de copie, il peut autoriser ou interdire la reproduction d'exemplaire de l'œuvre ou la représentation de son œuvre au public.

- **le droit d'adaptation** : dans une œuvre dérivée, il est interdit d'utiliser l'œuvre première sans l'autorisation de l'auteur.

- **le droit de distribution et d'épuisement du droit** : permet à l'auteur ou au titulaire de droit de contrôler le sort d'un exemplaire de l'œuvre, c'est à dire la circulation de ce dernier. Cependant, dans l'Union Européenne, une fois que ce droit est exercé, l'auteur ne pourra plus s'opposer, c'est ce que l'on appelle l'épuisement du droit de distribution. La distribution consiste à mettre sur le marché (exemple : celui de l'occasion).

✓ **droit moraux** : droit qui exprime le lien entre l'auteur et son œuvre, c'est un droit absolu, perpétuel et non cessible, d'après l'article L 121-1 du CPI.

Il regroupe :

- **le droit de paternité** : droit d'apposer son nom sur son œuvre, ainsi que sur les documents publicitaires relatifs à l'œuvre

- **le droit au respect de l'œuvre** : droit (en pratique) très limité, il se traduit par le droit à l'honneur ou à la reproduction de l'auteur, toute atteinte à ce droit est sanctionnée quand cette atteinte cherche à nuire.

Dans le cas d'un informaticien salarié :

les **droits patrimoniaux** sont automatiquement cédés à son employeur, car ils sont liés par un contrat de travail et le salarié agit dans le cadre de ses fonctions sur instruction de son employeur. Le salarié conserve ces **droits moraux** mais ne peut demander le retrait de l'œuvre, ni interdire sa reproduction et sa diffusion, d'après l'article L 113-9 du CPI.

Dans le cas d'une création non salarié :

- **œuvre de commande** : le logiciel crée par un indépendant lui appartient (sauf en cas de cession des droits),
- **œuvre collective** : le logiciel appartient à la personne qui a pris l'initiative de son développement,
- **œuvre de collaboration** : le logiciel appartient aux auteurs qui l'ont élaboré.

### III. Protection

**Les éléments protégés par le droit auteur** : le code source, le code objet, le matériel de conception préparatoire (ébauches/maquettes), la documentation, l'architecture des programmes...

**Les éléments non protégés** : les algorithmes, les fonctionnalités, le langage de programmation...

Dans les pays anglo-saxon, le "**copyright**" (sigle : ©) est le système de protection des œuvres littéraires et artistiques (= droit d'auteur en France). Son utilisation a une portée significative aux Etats-Unis mais n'a aucune portée juridique en France.

Par analogie, il y a le "**copyleft**", son idée centrale est "de donner à quiconque la permission d'exécuter le programme, de le copier, le modifier et d'en distribuer les versions modifiées, mais pas la permission d'ajouter des restrictions" ~ R. Stallman.

Pour protéger son logiciel contre la contrefaçon, les concepteurs de logiciels peuvent :

- effectuer un **dépôt** (parmi les 3 disponibles) au près de l'**Agence pour la Protection des Programmes** (l'[APP](#) : association de défense des auteurs de logiciels).

A chaque œuvre inscrite à son répertoire, l'APP attribue un identifiant international appelé IDDN, qui constitue (en quelque sorte) la carte d'identité de l'œuvre et permet de démontrer l'existence de l'œuvre (donc une preuve), affirmer les droits du créateur, faciliter les sanctions contre les contrefacteurs et protéger le nom du logiciel.

- déposer son œuvre chez un **notaire**, sous enveloppe Soleau.

Il existe aussi :

- **droit des dessins** : tout dessin, trait distinctif et reconnaissable peut être protégé par la loi de 14/07/1909 qui s'acquiert au près de l'**Institut National de la Propriété Industrielle** (l'[INPI](#) : organisation publique du ministère de l'économie, chargée de recevoir et de délivrer brevets, marques, dessins).
- **droit des marques** : être disponible, distinctif, ne pas être contraire à l'ordre public et être déposé à l'**INPI**.

Le déposant obtiendra une protection pour une période de cinq ans, qui peut être prolongée jusqu'à vingt-cinq ans maximum.

La **protection par un brevet** (droit de propriété industrielle), confère à son créateur un monopole d'exploitation sur une invention pour une période de vingt ans non renouvelable; à condition que l'invention soit nouvelle, qu'elle fasse l'objet d'un dossier technique et juridique, ainsi que d'une demande de brevet au près de l'**INPI**.

Or, l'œuvre logicielle est écrite mais pas décrite, donc **en principe l'œuvre logicielle ne peut pas être admise à la brevetabilité** (L 611-10 du CPI) car elle n'appartient pas au "domaine technique" et ne peut pas être considérée comme une invention.

### IV. Exploitation

L'auteur du logiciel peut décider de le diffuser. C'est donc l'utilisateur qui l'installera sur son ordinateur, pour disposer de toutes les fonctionnalités du logiciel.

Une **licence** accompagne le logiciel, c'est un contrat par lequel le titulaire d'un titre de propriété autorise un tiers, le licencié à exploiter ce titre en contrepartie d'une rémunération.

Il existe 2 types de licences :

- **licence libre** : par ce contrat, l'auteur donne/vend le code source de son œuvre et permet aux utilisateurs de disposer de son "logiciel libre" pour : l'exécuter, l'étudier, le redistribuer, l'améliorer (=> ce sont les 4 libertés listées par la Free Software Foundation). (Exemple : Open Office)
- > *licence libre avec restriction* : c'est le cas pour la **licence GNU GPL** (General Public License) qui fixe les conditions légales de distribution des logiciels libres du projet GNU.
- > *licence libre sans restriction* : c'est le cas pour la **licence BSD** (Berkeley Software Distribution License), utilisée pour la distribution de logiciels. Elle permet de réutiliser tout ou une partie du logiciel sans restriction, qu'il soit intégré dans un logiciel libre ou propriétaire.
- **licence propriétaire** : l'acquisition de ce "logiciel propriétaire" donne un droit d'usage plus ou moins limité à son utilisateur. Le logiciel est volontairement vendu en mode exécutable, sans code source, pour que l'utilisateur ne puisse pas modifier le logiciel, ni corriger les éventuelles erreurs, ni l'adapter à ses besoins. (Exemple : Microsoft)

## V. Piratage

Le **piratage de logiciels** consiste en la copie, la reproduction, l'utilisation ou la fabrication, sans autorisation, de produits logiciels protégés par les lois régissant les droits de la Propriété Intellectuelle (droits d'auteur).

Les **formes de piratages** peuvent être : le téléchargement, la copie, la vente illicite, la contrefaçon, le piratage via Internet, une installation illégale, les fausses licences...

Dans la **liste des logiciels les plus piratés** (c'est à dire sans licence) on y trouve : Acrobat, Photoshop, Auto CAD et des anti-virus.

En France, le **piratage aurait atteint 40% en 2009** selon la BSA (Business Software Alliance), qui a récolté 366 000 euros à travers diverses actions en justice.

La **violation des droits d'auteur** expose son auteur à des poursuites civiles ou pénales pour **contrefaçon**.

D'après les *articles L 335-2 et L 335-3 du CPI*, la contrefaçon de logiciels est passible de 3 ans d'emprisonnement et d'une amende de 300.000 € (1.500.000€ pour les personnes morales).

En plus de ces risques juridiques et financiers, les contrevenants s'exposent à des risques techniques : les logiciels illégaux sont bien moins sûrs et sont susceptibles de contenir des virus qui peuvent endommager l'ensemble d'un système informatique et menacer la sécurité des données de l'entreprise.

## VI. Marché de l'occasion

Le droit européen en matière de protection des logiciels remonte à la *directive 1/250/CEE du 14 mai 1991* concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur. Cette directive interdit d'installer, d'utiliser, de copier un logiciel sans l'autorisation du titulaire des droits, sauf à commettre un acte de contrefaçon, à l'époque où les logiciels se commercialisaient uniquement sur des supports matériels comme les disquettes, les CD-Rom et les DVD.

Aujourd'hui ce mode de distribution est terminé, nous sommes dans l'air du téléchargement via Internet.

C'est pourquoi depuis le **3/07/2012 par un arrêt de la Cour de Justice de l'UE** (*aff. C-128/11* : opposant Oracle à un spécialiste de la licence d'occasion Usesoft), **la vente et l'achat de licences de logiciels d'occasion est autorisé en France**, avec la volonté de rééquilibrer la libre circulation des biens face à la propriété intellectuelle des éditeurs logiciels, et avec la conséquence de revaloriser des actifs immatériels qui, sinon, sont perdus.

Dans ces conditions et compte tenu de **la règle de l'épuisement du droit de distribution** qui doit aussi s'appliquer aux produits dématérialisés, la CJUE déclare que les clauses contractuelles permettant à l'éditeur de contrôler ou d'interdire la revente des copies de logiciels déjà mises en circulation dans le marché intérieur, sont **inapplicables**.

Un choix qui se généralise dans toute l'Europe et qui peut permettre de réaliser d'importantes économies, mais sous **certaines conditions** :

- Le marché d'occasion ne concerne que des logiciels acquis initialement dans l'Union Européenne, et revendus au sein de l'Union Européenne;
- Le logiciel doit avoir été acquis initialement de manière légitime par son premier acquéreur, avec l'autorisation de l'éditeur et moyennant le paiement de la copie téléchargée;
- Le logiciel doit avoir été acquis initialement pour une durée illimitée, permettant ainsi d'assimiler ces licences illimitées à des ventes définitives;
- L'épuisement du droit de distribution, consécutif à cette première vente, implique donc que le logiciel peut être revendu, mais à la stricte condition que le premier acquéreur cesse toute utilisation et désinstalle le logiciel;
- Le logiciel peut être revendu avec les corrections et les mises à jour, car ils ont intégré le logiciel et sont couverts par les licences d'utilisation initiale;
- Le logiciel doit être revendu selon sa configuration commerciale initiale, c'est-à-dire dans le cadre du pack dans lequel il a été mis sur le marché. Les packs mêlant plusieurs applications ne peuvent pas être scindés. Les offres en volume en revanche, telles que les offres groupées ou « entreprise », pourraient être l'objet de reventes.

Cette nouvelle optique va t'elle poser des problèmes aux éditeurs ?

---

*Voici maintenant les articles que j'ai pu rassembler grâce à Pearltrees, pour ma veille Juridique :*

[www.pearltrees.com/maureenb1/veille-juridique/id18716069?embed=2&d=201710141431](http://www.pearltrees.com/maureenb1/veille-juridique/id18716069?embed=2&d=201710141431)