

N° 311

SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1993 - 1994

Annexe au procès-verbal de la séance du 6 avril 1994.

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, portant mise en oeuvre de la directive n° 91/250/CEE du Conseil des Communautés européennes en date du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur et modifiant le code de la propriété intellectuelle,

Par M. Charles JOLIBOIS,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : MM. Jacques Larché, président ; Charles de Cuttoli, François Giacobbi, Germain Authié, Bernard Laurent, vice-présidents ; Charles Lederman, René-Georges Laurin, Raymond Bouvier, secrétaires ; Guy Allouche, Alphonse Arzel, Jacques Bérard, François Blaizot, André Bohl, Christian Bonnet, Didier Borotra, Philippe de Bourgoing, Guy Cabanel, Jean Chamant, Marcel Charmant, François Collet, Raymond Courrière, Etienne Dailly, Luc Dejoie, Michel Dreyfus-Schmidt, Pierre Fauchon, Jean-Marie Girault, Paul Graziani, Charles Jolibois, Pierre Lagourgue, Lucien Lanier, Paul Masson, Daniel Millaud, Lucien Neuwirth, Georges Othily, Robert Pagès, Claude Pradille, Michel Rufin, Mme Françoise Seligmann, MM. Jean-Pierre Tizon, Alex Turk, Maurice Ulrich, André Vallet.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (10^e législ.) : 226, 724 et T.A. 85.

Sénat : 126 (1993-1994).

Propriété intellectuelle.

SOMMAIRE

| | <u>Pages</u> |
|---|--------------|
| EXPOSÉ GÉNÉRAL | 5 |
| I. LA PROTECTION DU LOGICIEL EN DROIT FRANCAIS | 6 |
| II. LA DIRECTIVE DU 14 MAI 1991 | 8 |
| 1. La genèse de la directive | 8 |
| 2. Le contenu de la directive | 9 |
| III. LE PROJET DE LOI | 13 |
| 1. Les articles tendant à la transposition ou liés à elle | 13 |
| 2. Les autres articles | 15 |
| IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES LOIS : L'APPROBATION D'UN TEXTE UTILE | 15 |
| EXAMEN DES ARTICLES | 17 |
| <i>Article premier</i> (art. L.112-2 du code de la propriété intellectuelle) - Protection du logiciel par le droit d'auteur | 17 |
| <i>Article 2</i> (art. L.113-9 du code de la propriété intellectuelle) - Dévolution à l'employeur des droits patrimoniaux afférents au programme créé par l'employé | 19 |
| <i>Article 3</i> (art. 121-7 du code de la propriété intellectuelle) - Droits moraux sur un logiciel | 21 |
| <i>Article 4</i> (article L. 122-6 du code de la propriété intellectuelle) - Droit d'explicitation du logiciel | 23 |
| <i>Article 5</i> (art. L. 122-6-1 et L. 122-6-2 du code de la propriété intellectuelle) - Exceptions au droit d'exploitation du logiciel .. | 25 |
| Art. L. 122-6-1 du code de la propriété intellectuelle - <i>Actes autorisés à l'utilisateur</i> | 26 |
| Art. L. 122-6-2 du code de la propriété intellectuelle - <i>«Déplombage» d'un logiciel</i> | 30 |
| <i>Article 5 bis</i> (art. L. 131-4 du code de la propriété intellectuelle) - Rémunération forfaitaire de l'auteur | 31 |

| | <u>Pages</u> |
|---|--------------|
| <i>Article 6</i> (art. L.132-33 nouveau du code de la propriété intellectuelle) - Contrat de nantissement du droit d'exploitation des logiciels | 32 |
| <i>Article 7</i> (art. L. 335-3 du code de la propriété intellectuelle) - Contrefaçon d'un logiciel | 34 |
| <i>Article 8</i> (art. L. 123-5 du code de la propriété intellectuelle) - Durée de la protection | 35 |
| <i>Article 8 bis</i> (art. L. 331-2 et L. 331-3 nouveau du code de la propriété intellectuelle) - Contrefaçon en matière cinématographique | 36 |
| <i>Article 9</i> - Application de la loi dans les territoires d'outre-mer et à Mayotte | 38 |
| TABLEAU COMPARATIF | 39 |
| ANNEXE : Texte de la directive du 14 mai 1991 | 53 |

Mesdames, Messieurs,

Le projet de loi n° 126 (1993-1994), adopté le 26 novembre dernier par l'Assemblée nationale en première lecture, a pour objet, à l'exception de trois articles (5 bis, 6 et 8bis), la mise en oeuvre d'une directive du Conseil des Communautés européennes en date du 14 mai 1991 *relative à la protection juridique des programmes d'ordinateur*.

Cette directive résulte d'un large consensus des Etats membres sur l'étendue, les modalités et les conséquences d'une protection juridique commune de ces programmes. Elle est le fruit d'une proposition de la Commission en date du 11 janvier 1989 inspirée des dispositions de la loi française du 3 juillet 1985 qui définit un régime de protection axé sur le *droit d'auteur*.

Un premier projet de loi de transposition avait été déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le 14 octobre 1992. Ce projet de loi avait été examiné par sa commission des Lois sur le rapport de M. François Colcombet, député, mais n'avait pas fait l'objet d'une discussion en séance publique. Il est devenu caduc à l'expiration de la précédente législature.

Le présent projet de loi, déposé le 26 mai 1993, se propose à nouveau cette mise en conformité.

La directive européenne prévoyait que les Etats membres devaient mettre leurs législations en harmonie avec la directive à compter du 1er janvier 1993 : la majorité des Etats membres a, de fait, procédé à la transposition.

Cependant, la France n'a pas encore satisfait à ce jour à l'obligation de mise en conformité dans le délai imposé par la directive. C'est la raison pour laquelle le Gouvernement souhaite à juste titre un examen rapide du projet de loi.

I. LA PROTECTION DU LOGICIEL EN DROIT FRANCAIS

Jusqu'en 1985, le logiciel ne faisait l'objet en droit français d'aucun régime spécifique de protection.

Lorsqu'un acte de contrefaçon était suspecté, il était recouru, selon le cas, au *droit commun de la responsabilité civile* en cas de concurrence déloyale, à la *responsabilité contractuelle* si l'acte mettait en jeu les relations existant entre le producteur et son licencié, ou encore au *droit pénal* lorsque le logiciel avait fait l'objet d'une soustraction pure et simple ; encore faut-il remarquer, sur ce dernier point, que la législation sur la fraude informatique n'avait pas encore été élaborée et que le droit pénal était, de ce fait, d'un faible secours dans ce domaine en se limitant aux seuls cas de soustraction matérielle.

Le logiciel pouvait, certes, être considéré, par sa nature, comme susceptible d'une protection en tant qu'oeuvre de langage –et donc d'une protection par le droit d'auteur –mais une telle protection se heurtait à de très sérieuses difficultés dans la mesure où la loi ne le prévoyait pas encore expressément. Certains songeaient également à une protection par le brevet, mais, dans la pratique, il ne pouvait s'agir dans ce cas que du logiciel entrant dans la composition d'un procédé brevetable : la loi sur les brevets d'invention refusait en effet expressément aux programmes d'ordinateur l'application de ses dispositions et seule la jurisprudence avait admis cette solution sous de strictes conditions.

Il était cependant inconcevable que demeurent de telles incertitudes sur les principes et les modalités d'une protection effective du logiciel, alors que s'ouvraient de larges perspectives de développement de l'industrie des programmes, notamment avec l'apparition de l'informatique grand public.

Aussi la discussion de la loi du 3 juillet 1985 *relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle* fut-elle l'occasion d'arrêter une solution dans ce domaine.

C'est ainsi que le Sénat, sur la proposition de sa Commission spéciale, que votre rapporteur avait eu l'honneur de présenter, décidait d'introduire une disposition appliquant au logiciel la protection du *droit d'auteur*, sous réserve des quelques règles prévues en la matière dont il apparaissait qu'elles ne pouvaient jouer dans ce domaine. La durée de la protection était, d'autre part, adaptée

à la spécificité «industrielle» du logiciel et réduite de cinquante ans -durée de protection de la majeure partie des oeuvres de l'esprit- à vingt-cinq ans.

De nombreuses raisons militaient en faveur de cette solution générale : outre l'impossibilité d'assurer la protection des programmes par la voie du brevet, l'on observait ainsi une convergence croissante des milieux spécialisés en faveur d'une protection de ce type, jugée correspondre mieux à la nature du logiciel, oeuvre de langage.

Dans le même temps, les travaux en cours destinés à l'élaboration d'un régime *sui generis*, dans le cadre général fixé par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, se heurtaient à des difficultés semble-t-il difficiles à surmonter dans des délais brefs.

Le droit d'auteur, en revanche, se révélait particulièrement adapté à la matière ; les Etats-Unis avaient au demeurant décidé une première expérience dans ce domaine, rangeant les programmes d'ordinateur parmi les créations susceptibles d'être protégées par la loi sur le droit d'auteur (amendement du 12 octobre 1980 au *Copyright Act* de 1976).

Dans son rapport présenté au nom de la commission spéciale du Sénat, votre rapporteur observait ainsi :

«Le droit d'auteur, par sa souplesse, par les actions qu'il autorise pour lutter contre la contrefaçon, par son rattachement à des conventions internationales existantes paraît le moyen le mieux adapté, susceptible de donner aux activités de conception de logiciels et à leur commercialisation les sécurités indispensables et une harmonisation internationale, favorable à leur développement rapide.

Le droit d'auteur a toujours fait la preuve de ses étonnantes capacités d'adaptation aux techniques nouvelles : imprimerie, photographie, cinéma, phonogrammes, télévision, vidéogrammes, diffusion par câble ou par satellite et ce dans la quasi-totalité des pays.

Les tribunaux français ont appliqué, à plusieurs reprises, le droit d'auteur à des logiciels, suivant ainsi la pratique de l'ensemble des pays développés.

Le droit d'auteur, enfin, a le mérite d'exister dans presque tous les pays et d'être encadré par des Conventions internationales (Convention de Berne ou Convention de Genève) très largement ratifiées, alors qu'il est exclu d'atteindre, par des textes spécifiques, un tel niveau de protection nationale et internationale avant de très nombreuses années.

Le recours au droit d'auteur permet, en effet, de faire jouer la réciprocité et d'obtenir la protection des créations nationales auprès des tribunaux étrangers».

C'est ainsi que la loi française –codifiée au code de la propriété intellectuelle– accorde au logiciel la protection du droit d'auteur. La directive du 14 mai 1991 reprend cette solution et l'on ne peut que s'en féliciter. L'expérience a montré, en effet, que ce mode de protection donnait satisfaction, tant au plan pratique que sur le terrain des principes.

II. LA DIRECTIVE DU 14 MAI 1991

1. La genèse de la directive

La recherche de solutions communes aux différents Etats membres de la Communauté européenne en matière de protection des programmes d'ordinateur est apparue souhaitable dès le vote de la loi française du 3 juillet 1985, selon la démarche adoptée par la Communauté dans le domaine des brevets et celle retenue dans celui des marques.

Dans le même temps, l'évolution de la situation du secteur de l'informatique soulignait la nécessité croissante d'éviter la constitution de positions dominantes de certains constructeurs de matériels –généralement dans le même temps producteurs de logiciels d'exploitation– au détriment des producteurs de logiciels d'application. La France, notamment, premier producteur de logiciels en Europe, mettait l'accent sur cet impératif.

Aussi l'idée d'admettre dans le droit de chacun des Etats membres –le cas échéant par le jeu d'un texte d'harmonisation– un dispositif assurant l'interopérabilité des systèmes se fit-t-elle jour très rapidement *et fut immédiatement au centre de toutes les discussions.*

Aujourd'hui, peu de fabricants offrent, en effet, à la vente des logiciels d'exploitation : or, l'informatique est faite de «strates», constituées depuis ses origines, qui impliquent l'interopérabilité des systèmes : il n'est pas possible de développer un programme sur un ordinateur si celui-ci n'est pas adapté au logiciel d'exploitation régissant le fonctionnement de cet ordinateur.

Pour permettre l'interopérabilité, deux méthodes sont envisageables : la publication par le fabricant du logiciel d'exploitation des «interfaces» du système ou la *décompilation* du logiciel, c'est-à-dire l'acte consistant, à partir du langage utilisé par la machine pour exécuter le programme (ou «code objet»), à retrouver le langage de programmation (ou «code source»).

Cette décompilation implique, au moins partiellement, une copie du logiciel, interdite dans son principe. Elle peut en outre conduire, par une recompilation fondée sur un code source différent, à une forme de piratage.

Comme il était prévisible, la préparation de la directive conduisit à une opposition nette entre partisans et adversaires de la décompilation, cependant que les autres dispositions de la directive n'appelaient que des observations plus limitées de la part des uns et des autres.

Les partisans de la décompilation jugeaient insuffisamment exploitables les caractéristiques des interfaces publiées par les producteurs de logiciels d'exploitation et souhaitaient y substituer cette méthode. Ses adversaires estimaient, pour leur part, que la décompilation était porteuse de risques de contrefaçon particulièrement graves.

Après deux années de négociation, la Commission européenne proposait au Conseil, qui l'acceptait, d'autoriser la décompilation, mais prévoyait d'encadrer celle-ci très strictement eu égard aux risques de contrefaçon précédemment exposés.

2. Le contenu de la directive

La directive comporte neuf articles et deux dispositions finales ; la décompilation fait à elle seule l'objet d'un article, l'article 6. Elle comprend quatre groupes principaux de dispositions, respectivement relatifs aux notions de *programme d'ordinateur* et *d'auteur du programme*, aux *droits exclusifs du titulaire du droit*, aux *restrictions à l'utilisation du programme par un tiers* et à la *durée de la protection* du programme.

L'article premier définit l'objet de la protection : reprenant les solutions définies par la loi du 3 juillet 1985, il prévoit que le programme d'ordinateur est couvert par le *droit d'auteur*. Le programme, énonce d'autre part la directive, a la qualité d'*oeuvre*

littéraire au sens de la Convention de Berne. Il comprend, en outre, explicitement, le matériel de conception préparatoire.

L'article dispose par ailleurs que les idées et les principes qui sont à la base de quelque élément que ce soit d'un programme, y compris ceux qui sont à la base de ses interfaces, ne sont pas protégés par le droit d'auteur en vertu de la directive.

L'article 2 définit la qualité d'auteur du programme.

Il envisage successivement le cas d'une création par une personne physique ou par une personne morale, et celui d'une création collective. Il prévoit d'autre part, que l'employeur seul est habilité à exercer les droits patrimoniaux afférents au programme créé par un employé dans l'exercice de ses fonctions ou d'après les instructions de son employeur, sauf dispositions contractuelles contraires.

Il est à noter que la directive, muette sur le droit moral de l'employé comme elle l'est, à l'exception d'un renvoi à la Convention de Berne, sur le droit moral de tout auteur de programme, autorise, par le fait même, les Etats membres à définir une règle nationale dans ce domaine sous réserve que soient respectées les principes de la Convention.

L'article 3 énonce que la protection est accordée à toute personne physique ou morale admise à bénéficier des dispositions de la loi nationale en matière de droit d'auteur applicables aux oeuvres littéraires.

L'article 4 énumère les actes soumis à restrictions. Il prévoit que les droits exclusifs du titulaire comportent le droit de faire et d'autoriser :

- la reproduction permanente ou provisoire du programme, en tout ou partie, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit (on entend par reproduction provisoire, notamment, la simple reproduction à l'écran) ;

- la traduction, l'adaptation, l'arrangement et toute autre transformation du programme, ainsi que la reproduction en résultant ;

- toute forme de distribution y compris la location, au public de l'original ou de copies de programme. La directive ajoute, dans le but de rappeler le principe de liberté de circulation posé par le Traité de Rome mais aussi d'y apporter une exception ponctuelle, que la première vente d'une copie du programme par le titulaire du droit ou avec son consentement «épuit le droit de distribution» du

titulaire, c'est-à-dire fait obstacle à ce que ce dernier conserve la maîtrise de la distribution du produit sur le territoire de la Communauté.

Le titulaire du droit garde cependant la possibilité de contrôler les locations ultérieures du programme ou d'une copie de celui-ci.

L'article 5 énonce les exceptions aux actes soumis à restrictions.

Il dispose que ne sont pas soumis à l'autorisation du titulaire les actes nécessaires pour permettre à l'acquéreur légitime d'utiliser le programme d'une manière conforme à sa destination, y compris pour y corriger des erreurs, sauf dispositions contractuelles spécifiques.

La directive va plus loin encore en ce qui concerne la réalisation d'une copie de sauvegarde, laquelle ne peut être interdite par contrat.

Enfin, elle autorise la réalisation d'une copie du programme destinée à l'observation, à l'étude ou à l'examen par test du fonctionnement de ce programme afin d'en déterminer les idées et les principes (lesquels ne sont pas protégés par la directive).

L'article 6 définit les principes, les finalités et les conditions de mise en oeuvre de la décompilation du programme qu'autorise, sous ces conditions et pour ces seules finalités, la directive. La décompilation définie comme la «reproduction du code ou la traduction de la forme de ce code» ne peut être effectuée sans l'autorisation du titulaire que lorsqu'elle est indispensable pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité et sous trois conditions :

- ces actes sont accomplis par le licencié ou par une autre personne jouissant du droit d'utiliser une copie du programme ou pour leur compte par une personne habilitée à cette fin ;

- les informations nécessaires n'ont pas déjà été facilement et rapidement accessibles à ces personnes ;

- ces actes sont limités aux parties du programme nécessaires à cette interopérabilité.

L'article limite ensuite strictement l'interprétation de ces différentes règles en réaffirmant l'interdiction de l'utilisation de ces informations pour toute autre fin, et en soulignant que cette interprétation ne saurait causer un préjudice injustifié aux intérêts

légitimes du titulaire du droit ou porter atteinte à l'exploitation normale du programme.

L'article 7 prescrit aux Etats membres d'utiles mesures de protection complémentaires : il prévoit que ces Etats prennent des mesures appropriées à l'encontre des personnes qui mettent en circulation une copie du programme en sachant qu'elle est illicite ou en ayant des raisons de le croire, détiennent une même copie dans les mêmes conditions, ou mettent en circulation ou détiennent à des fins commerciales tout moyen ayant pour but de faciliter la suppression non autorisée ou la neutralisation de tout dispositif technique mis en place pour protéger un programme d'ordinateur.

Les deux premières de ces mesures reçoivent déjà application en droit français au titre du droit commun de la contrefaçon en matière de droit d'auteur. La troisième fait l'objet des dispositions de l'article L. 122-6-2 nouveau du code de la propriété intellectuelle figurant à l'article 5 du projet de loi.

L'article 7 de la directive prévoit en outre la saisie de la copie illicite d'un programme et énonce que les Etats membres peuvent également prévoir celle des appareils destinés à supprimer le dispositif de protection d'un programme.

L'article 8 détermine la durée de la protection du programme. Il prévoit que cette protection est assurée pendant la durée de la vie de l'auteur et cinquante ans après son décès ou, si l'auteur est une personne morale, pendant cinquante ans à compter de la date à laquelle le programme est licitement rendu accessible au public pour la première fois. Il ajoute que les Etats qui appliquent une durée de protection plus longue peuvent maintenir cette durée jusqu'au moment où la durée de protection pour les oeuvres protégées aura été harmonisée par le droit communautaire d'une manière plus générale. Il s'agit là d'une allusion à une directive en cours de préparation tendant à fixer une durée de protection commune à l'ensemble des oeuvres couvertes par le droit d'auteur.

Il est à noter qu'en l'état actuel de la négociation de cette directive, cette durée pourrait être uniformément portée à 70 ans.

L'article 9 a pour objet de prévoir que les dispositions de la directive ne font pas obstacle à l'application des autres dispositions légales susceptibles de jouer, concernant notamment les brevets, les marques, la concurrence déloyale, le secret des affaires, la protection des semi-conducteurs ou le droit des contrats.

Il énonce, d'autre part, que toute disposition contractuelle contraire à l'article 6 relatif à la décompilation ainsi qu'aux

dispositions sur la copie de sauvegarde et la copie destinée à l'observation du programme, doit être tenue pour nulle et non avenue.

Enfin, il prévoit que la directive, applicable aux programmes créés avant le 1er janvier 1993, ne remet pas en cause les actes conclus et les droits acquis avant cette date. On rappellera que cette dernière date est celle à laquelle les Etats devaient avoir mis leur législation en conformité avec la directive.

Elle est fixée par l'article 10, qui, avec l'article 11 (transmission aux Etats membres) regroupe les dispositions finales du texte communautaire.

III. LE PROJET DE LOI

1. Les articles tendant à la transposition ou liés à elle

L'article premier du projet de loi énonce le principe de la protection du logiciel par la voie du droit d'auteur.

Il emploie l'expression *-logiciel-*, qu'il préfère à celle de *-programme d'ordinateur-*, dans la mesure où celle-ci figure dans la loi du 3 juillet 1985 ainsi que dans l'arrêté du 22 décembre 1981 *relatif à l'enrichissement de la langue française*. Sur proposition de l'Assemblée nationale, il précise, d'autre part, comme le fait la directive, que la protection du logiciel s'étend au *matériel de conception préparatoire*.

Dans sa version initiale, il se proposait également de rappeler que le logiciel avait la qualité d'*oeuvre littéraire*, reprenant sur ce point les termes de la directive. L'Assemblée nationale a observé que cette terminologie était propre à la seule Convention de Berne sur le droit d'auteur et ne pouvait de ce fait trouver place dans le code de la propriété intellectuelle. Aussi a-t-elle souhaité supprimer cette disposition.

L'article 2 énonce que les droits patrimoniaux sur les logiciels et leur documentation créés par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions ou d'après les instructions de leur employeur sont dévolus à l'employeur qui est seul habilité à les exercer. Il reprend, en ce qui concerne les droits patrimoniaux de l'auteur sur le logiciel, une solution définie par la loi du 3 juillet 1985, traditionnelle dans ce domaine (ainsi en matière de brevets

d'invention), mais revient pour partie sur celle prévue par cette même loi s'agissant de la dévolution à l'employeur du droit moral. Il apparaît toutefois parvenir à une solution proche, préservant les intérêts de l'employeur comme de l'employé.

L'article 3 détermine les droits moraux de l'auteur sur le programme. Si la directive ne comporte aucune disposition sur ce point, à l'exception d'un renvoi à la Convention de Berne, il en va différemment de la loi française qui accorde à l'auteur un droit moral sur son oeuvre, dont est exclu toutefois le droit dit de repentir ou de retrait. Le projet de loi ne remet pas en cause le principe de droits moraux définis par la loi nationale, mais l'article 3 délimite nouvellement ces droits, tout en conservant l'exclusion du droit de repentir ou de retrait.

L'article 4 détermine le contenu du *droit exclusif d'exploitation* du logiciel. Celui-ci inclut les droits de *reproduction*, de *transformation* et de *distribution*, sous réserve, pour ce dernier droit, de la règle dite de l'*épuisement du droit* prévue par la directive.

L'article 5 énumère les exceptions au droit exclusif d'exploitation. Il introduit, à cet effet, dans le code de la propriété intellectuelle, deux articles nouveaux dont l'un a pour objet d'énumérer les actes autorisés et l'autre vise à prévenir l'usage abusif des outils permettant de copier un logiciel protégé. L'Assemblée nationale a apporté à ces dispositions quelques utiles précisions rédactionnelles.

Les actes autorisés sont le *droit d'utilisation normale*, le droit de faire une *copie de sauvegarde*, le droit d'*étudier le fonctionnement du logiciel* et –innovation principale de la directive– le droit de *décompiler*. En application du texte communautaire, cette opération n'est autorisée que pour faciliter l'interopérabilité des logiciels.

L'article 7 adapte le régime de la répression de la contrefaçon en matière de programmes d'ordinateur aux formulations retenues par les autres articles du projet de loi en application de la directive.

L'article 8 détermine la durée de protection du programme en décidant du doublement de la durée de cette protection, portée de 25 ans (durée prévue par le droit national) à 50 ans (durée prévue par la directive).

2. Les autres articles

L'article 6, qui ne correspond pas à une disposition de la directive, introduit le *contrat de nantissement du droit d'exploitation* des logiciels.

Ce contrat, organisé selon une procédure classique faisant notamment appel à un mécanisme d'inscription sur un registre tenu par l'Institut national de la propriété industrielle, a pour objet de faciliter le financement du développement de l'industrie du logiciel.

Il reçoit application sans préjudice des dispositions de la loi du 17 mars 1909 relative au nantissement du fonds de commerce.

Le projet de loi adopté par l'Assemblée nationale comporte, en outre, deux dispositions additionnelles :

- un article additionnel après l'article 5 (article 5 bis) tendant à une adaptation rédactionnelle du code de la propriété intellectuelle dans le domaine de la rémunération forfaitaire de l'auteur ;

- un article additionnel après l'article 8 (article 8 bis), relatif d'une part, à la lutte contre le piratage des vidéogrammes et, d'autre part, aux prérogatives du Centre national de la cinématographie en matière de lutte contre la contrefaçon d'oeuvres cinématographiques.

L'article 9 du projet de loi a pour simple objet l'application du projet de loi aux territoires d'outre-mer et à Mayotte.

IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES LOIS : L'APPROBATION D'UN TEXTE UTILE

Votre commission des Lois se montre en plein accord avec le projet de loi de transposition soumis à notre examen ainsi qu'avec les dispositions qui en sont le complément.

Elle partage en effet le souci des auteurs de la directive d'une incitation au développement de l'industrie du logiciel, dans la mesure notamment où celle-ci peut être largement créatrice d'emplois.

Ce fait est d'autant plus encourageant que l'informatique s'est trouvée, encore récemment, très durement touchée par des licenciements massifs ; on rappellera que ces licenciements ont principalement atteint la branche «construction de matériels», alors que la branche «services» était relativement épargnée.

Votre commission des Lois se montre par ailleurs favorable aux dispositions additionnelles du projet de loi relatives à la lutte contre la contrefaçon en matière cinématographique et le piratage de vidéogrammes, ainsi qu'à l'article 5 bis de simple coordination.

Aussi vous propose-t-elle d'adopter conforme le présent projet de loi.

EXAMEN DES ARTICLES

Article premier

(art. L.112-2 du code de la propriété intellectuelle)

Protection du logiciel par le droit d'auteur

L'article L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle dresse une liste non exhaustive des créations revêtant le caractère d'oeuvre de l'esprit au sens du même code et bénéficiant à ce titre d'une protection fondée sur le droit d'auteur.

Après un large examen comparatif des avantages et inconvénients d'une protection *sui generis* ou d'une protection par le droit d'auteur, la loi du 3 juillet 1985 décidait, sur une proposition du Sénat que votre rapporteur avait eu l'honneur de présenter, de soumettre le logiciel à ce dernier régime et complétait à cet effet la liste de ces créations.

La directive du 14 mai 1991 a retenu le principe d'une telle protection pour l'ensemble des Etats membres : cette reprise des solutions définies par la loi nationale est heureuse dans la mesure où la protection par le droit d'auteur s'est révélée donner satisfaction.

Aussi le présent projet de loi de transposition pouvait-il ne pas appeler, sur ce point, de modification de l'article L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle.

Cependant, la directive a souhaité expliciter, sous deux angles, la notion de programme d'ordinateur : elle énonce que le programme a la qualité d'*oeuvre littéraire* au sens de la Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques et dispose qu'il comprend le *matériel de conception préparatoire*.

La version initiale du projet de loi reprenait la première de ces précisions (sans toutefois expressément se référer à la

Convention de Berne), mais ne citait pas le matériel de conception préparatoire.

L'Assemblée nationale a retenu une démarche inverse : elle a observé que le concept d'*oeuvre littéraire* n'avait pas d'existence dans le code de la propriété intellectuelle et qu'y faire référence était donc sans objet. Aussi a-t-elle supprimé, dans l'article premier du projet de loi ainsi rédigé : «13° les logiciels, lesquels ont le caractère d'*oeuvres littéraires*» les mots «*lesquels ont le caractère d'oeuvres littéraires*» ;».

En revanche, elle a souhaité souligner, comme la directive, que le matériel de conception préparatoire faisait partie du programme pour la mise en jeu du régime de protection. A cet effet, elle a ajouté après les mots : «13° les logiciels» les mots «*y compris le matériel de conception préparatoire*» ;».

On rappellera que le matériel de conception préparatoire se définit traditionnellement comme l'ensemble des travaux de conception aboutissant au développement d'un programme, à condition qu'ils soient de nature à permettre la réalisation d'un programme d'ordinateur à un stade ultérieur. En font partie, notamment, le dossier d'analyse et les schémas décrivant les traitements à effectuer. Plusieurs de ses composantes peuvent être de nature immatérielle. Il est différent du «*mode d'emploi*», qui se trouve en aval du logiciel (et est désigné par le projet de loi comme la «*documentation nécessaire à l'utilisation du logiciel*»).

L'expression, reprise de la version française de la directive (elle-même déduite, semble-t-il, de sa version anglaise), n'est pas très heureuse : on eût pu, de ce fait, lui substituer une autre expression telle que «*documents préparatoires*». Cependant, une modification en ce sens du projet de loi n'apparaissait pas sans risques, dans la mesure où la doctrine aurait pu en déduire une définition nouvelle du périmètre de protection excluant notamment les documents préparatoires de nature immatérielle. Aussi votre rapporteur, qui a été saisi d'une proposition d'amendement sur ce point, a-t-il préféré y renoncer.

Il est à noter que l'application du régime de protection des logiciels à la documentation accompagnant le programme et destinée à l'utilisateur demeure controversée.

L'exposé des motifs du projet de loi expose que «*le régime de protection ne s'applique toutefois pas aux manuels d'utilisation ou aux documentations nécessaires à l'utilisation des logiciels qui restent soumis au régime général de protection des oeuvres littéraires.*» (c'est pourquoi l'article 2 du projet de loi, qui souhaite attribuer à

l'employeur les droits afférents à cette documentation, l'énonce expressément).

M. Jérôme Bignon, rapporteur du projet de loi au nom de la commission des Lois de l'Assemblée nationale, estime en revanche qu'«*il appartiendra aux juridictions de déterminer si la documentation est un élément auxiliaire et donc séparable du logiciel ou si elle est en réalité partie intégrante du logiciel*».

Votre rapporteur rejoint l'approche pragmatique de notre collègue député : il conviendra que les juridictions statuent dans ce domaine, en cas de litige, au cas par cas.

Votre Commission des Lois vous propose d'adopter le présent article sans modification.

Article 2

(art. L.113-9 du code de la propriété intellectuelle)

Dévolution à l'employeur des droits patrimoniaux afférents au programme créé par l'employé

L'article L. 113-9 du code de la propriété intellectuelle dispose que «*sauf stipulation contraire, le logiciel créé par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions appartient à l'employeur auquel sont dévolus tous les droits reconnus aux auteurs*».

Cette solution, introduite par la loi du 3 juillet 1985, est traditionnelle dans le domaine industriel. C'est ainsi, par exemple, que l'invention dite *de mission*, c'est à dire faite par le salarié dans le cadre de sa mission, appartient à l'employeur.

La directive a repris ce principe, tout en faisant référence non pas au *logiciel* (ou au *programme* pour s'en tenir à la terminologie de la directive), mais aux *droits patrimoniaux afférents au programme*.

La directive, en effet, si elle est inspirée du droit d'auteur en ce qui concerne la protection des logiciels, retient une conception plus proche du *copyright* anglosaxon que du droit d'auteur continental. Aussi s'attache-t-elle préférentiellement aux droits patrimoniaux afférents au logiciel et est-elle muette sur le droit moral sous réserve d'un renvoi à la Convention de Berne.

L'article 2 du projet de loi reprend cette terminologie, mais pour des raisons différentes : l'exposé des motifs du projet de loi expose ainsi qu'*« il paraît opportun de lever une incertitude de notre législation...en précisant que la dévolution des droits à l'employeur ne peut pas concerner le droit moral mais les seuls droits patrimoniaux »*.

Cette orientation soulève une intéressante question d'interprétation de la loi : le législateur de 1985 avait clairement souhaité attribuer à l'employeur *tous les droits* afférents au logiciel, et notamment le droit moral, ainsi que l'avait proposé la commission spéciale du Sénat dont votre rapporteur avait eu l'honneur de présenter les conclusions au Sénat. Il apparaissait en effet que l'acception très large traditionnellement donnée à ce droit : droit de paternité, droit au respect de l'oeuvre et notamment à son intégrité, droit de divulgation (les droits de repentir ou de retrait étant déjà exclus), pouvait susciter des difficultés insolubles quant aux relations devant prévaloir dans ce domaine entre l'employeur et l'employé.

Néanmoins, une doctrine dominante semble estimer que ce droit demeurerait, en quelque sorte par nature, inaliénable, et que les termes de la loi de 1985 pourraient être considérés, par le fait même, comme dépourvus d'effets. Au-delà de cette délicate question, il est à noter que le problème, comme le Sénat l'avait prévu, n'avait pas de raison de se poser dans la pratique, en raison de la nature spéciale du langage logiciel. Ceci explique qu'à notre connaissance, il n'existerait aucun arrêt de principe sur ce point et que l'hypothèse demeurerait largement d'école.

L'orientation nouvelle proposée par le Gouvernement apparaît cependant pouvoir être admise : le souci du législateur de 1985 demeure, en effet, largement pris en compte dans la mesure où l'article 3 délimite nouvellement le droit moral de l'auteur : celui-ci, désormais centré sur la sauvegarde de l'*honneur* et de la *réputation* de l'auteur du programme (et revenant, de ce fait, tout naturellement à l'auteur), ne peut entrer en conflit avec l'utilisation normale par l'employeur des travaux de l'employé.

Quant au droit de divulgation, qui demeure une composante du droit moral susceptible d'être invoquée sans que l'honneur et la réputation du salarié soient en cause, il est implicite que l'employé l'exerce par le fait même de l'acceptation, même tacite, de sa mission. Toute autre interprétation ferait perdre tout son sens, parce que le vidant de son objet, le contrat de travail par lequel l'employé reçoit mission de concevoir le logiciel.

L'article prévoit, par ailleurs, que la dévolution à l'employeur des droits patrimoniaux intervient *sauf dispositions statutaires ou stipulations contraires* (ce que prévoyait déjà la loi du

3 juillet 1985), et que la dévolution des droits concerne ceux afférents au logiciel mais aussi *ceux relatifs à sa documentation*. Cette dernière précision résulte d'un amendement adopté par l'Assemblée nationale sur proposition de sa commission des Lois : il s'agit d'attribuer à l'employeur les droits relatifs à la documentation destinée à l'utilisateur et accompagnant le logiciel.

Votre Commission des Lois vous propose d'adopter le présent article sans modification.

Article 3

(art. 121-7 du code de la propriété intellectuelle)

Droits moraux sur un logiciel

Cet article a pour objet de redéfinir les limites des droits moraux de l'auteur d'un logiciel.

Les droits moraux de l'auteur comprennent le droit au respect de son nom et de sa qualité, ou droit de paternité, ainsi que le droit au respect de l'oeuvre (art. L. 121-1 du code de la propriété intellectuelle), le droit de divulgation (art. L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle) et le droit de repentir ou de retrait (art. L. 121-4 du code de la propriété intellectuelle).

La portée de ces droits est toutefois limitée en matière de logiciels. L'article L. 121-7 du code de la propriété intellectuelle prévoit en effet, dans sa rédaction actuelle, que : *«Sauf stipulation contraire, l'auteur ne peut s'opposer à l'adaptation du logiciel dans la limite des droits qu'il a cédés, ni exercer son droit de repentir ou de retrait»*.

La directive n'aborde pas la question des droits moraux de l'auteur. En revanche, la Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, dont la France est signataire et à laquelle se réfère la directive, précise dans son article 6 bis que : *«Indépendamment des droits patrimoniaux d'auteur, et même après la cession desdits droits, l'auteur conserve le droit de revendiquer la paternité de l'oeuvre et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de cette oeuvre ou à toute autre atteinte à la même oeuvre, préjudiciables à son honneur ou à sa réputation»*.

L'article 3 du projet de loi se propose de clarifier la portée des limitations apportées aux droits moraux de l'auteur d'un logiciel

par l'article 121-7 du code de la propriété intellectuelle dont le texte actuel, s'agissant de l'interdiction faite à l'auteur de s'opposer à l'adaptation du logiciel *« dans la limite des droits qu'il a cédés »* peut susciter des difficultés d'interprétation.

Il s'agit de préciser, afin d'assurer la préservation du droit au respect de l'oeuvre reconnu par la Convention de Berne, que l'auteur conserve le droit moral de s'opposer à la modification (terme préféré par le projet de loi à *« adaptation »*) du logiciel lorsque celle-ci est préjudiciable à son honneur et à sa réputation, et qu'une stipulation contraire ne peut être que plus favorable à l'auteur, le droit au respect de l'oeuvre étant inaliénable.

L'interdiction faite à l'auteur d'exercer son droit de repentir ou de retrait est par ailleurs maintenue ; ainsi l'auteur d'un logiciel ne peut, contrairement à l'écrivain ou à l'artiste, retoucher son oeuvre ou mettre fin à sa diffusion après avoir cédé son droit d'exploitation.

L'Assemblée nationale, sur la proposition de sa commission des Lois, a souhaité faire apparaître clairement, par une mise en facteur commun des termes *« sauf stipulation contraire plus favorable à l'auteur »*, que l'auteur d'un logiciel conserve la possibilité, comme dans le droit actuel, de se réserver par contrat l'exercice du droit de repentir ou de retrait.

Elle a également eu le souci d'éviter toute contradiction possible entre les dispositions de cet article et celles de l'article 4 du projet de loi qui définit le droit d'adaptation d'un logiciel comme une composante du droit d'exploitation susceptible d'être cédé.

Ainsi a-t-elle entendu préciser que la modification du logiciel, auquel l'auteur ne peut s'opposer lorsque celle-ci n'est préjudiciable ni à son honneur ni à sa réputation, ne peut être le fait que du *« cessionnaire des droits mentionnés au 2° de l'article L. 122-6 »*, à savoir : *« la traduction, l'adaptation, l'aménagement ou toute autre modification d'un logiciel et la reproduction du logiciel en résultant »*.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

Article 4

(article L. 122-6 du code de la propriété intellectuelle)

Droit d'exploitation du logiciel

L'article 4 du projet de loi, qui retranscrit fidèlement dans l'article L. 122-6 du code de la propriété intellectuelle les dispositions de l'article 4 de la directive, a pour objet de définir précisément le contenu du droit d'exploitation appartenant à l'auteur d'un logiciel, droit de caractère patrimonial (et par voie de conséquence les actes interdits à l'utilisateur sans une autorisation de l'auteur).

Le droit d'exploitation d'un logiciel est actuellement défini par dérogation aux dispositions du droit commun relatives au droit de reproduction appartenant aux auteurs, qui est normalement limité par le droit d'effectuer des copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective. En effet, selon l'article L. 122-6 du code de la propriété intellectuelle, est illicite : *« lorsque l'œuvre est un logiciel, toute reproduction autre que l'établissement d'une copie de sauvegarde par l'utilisateur ainsi que toute utilisation d'un logiciel non expressément autorisée par l'auteur ou ses ayants droit ou ayants cause »*.

L'article 4 de la directive, transcrit par l'article 4 du projet de loi, définit en revanche très précisément les *« droits exclusifs »* de l'auteur d'un programme d'ordinateur, sous réserve des exceptions prévues aux articles 5 et 6 (dont le contenu sera repris à l'article 5 du projet de loi).

Il s'agit du *« droit de faire et d'autoriser »* :

a) la reproduction permanente ou provisoire du programme, *« en tout ou en partie, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit »*, y compris la reproduction provisoire rendue nécessaire par *« le changement, l'affichage, le passage, la transmission ou le stockage »* du programme (contrairement au droit français actuel, la directive ne fait pas explicitement référence à cet article à la notion d'*« utilisation »* du programme ; cependant, l'utilisation du programme n'est techniquement possible que grâce à une reproduction provisoire) ;

b) *« la traduction, l'adaptation, l'arrangement et toute autre transformation »* du programme ;

c) «*toute forme de distribution, y compris la location au public de l'original ou de copies d'un programme d'ordinateur*».

La directive précise cependant que le droit de commercialisation ainsi défini se trouve limité par la règle dite de l'*«épuisement des droits»* qui constitue une conséquence du principe de la libre circulation des produits au sein du marché unique européen et qui a été affirmée par la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes comme s'appliquant à l'ensemble des droits de la propriété intellectuelle. Selon cette règle, *«la première vente d'une copie d'un programme d'ordinateur dans la Communauté par le titulaire du droit ou avec son consentement épuise le droit de distribution de cette copie dans la Communauté»*. Une exception est toutefois prévue par la directive afin de réserver à l'auteur le droit de contrôler des locations ultérieures du programme ou d'une copie de celui-ci. Cette exception est justifiée par le souci de permettre à l'auteur d'empêcher la réalisation de copies illicites de son programme à la faveur d'une location de courte durée.

L'article 4 du projet de loi reproduit intégralement, sous réserve de quelques aménagements rédactionnels, les dispositions de l'article 4 de la directive. La définition du droit d'exploitation du logiciel ainsi proposée par le projet de loi reprend donc les trois catégories de droits qui viennent d'être énumérées : droit de reproduction permanente ou provisoire, droit de traduction ou d'adaptation, droit de distribution (terme auquel le projet de loi a préféré la formule *«mise sur le marché à titre onéreux ou gratuit»*) ; la vente et la location devant être considérées comme constituant des procédés de mise sur le marché à titre onéreux.

Le projet de loi a préféré utilisé le terme d'*«exemplaire»* (d'un logiciel), plutôt que celui de *«copie»*, pour la transcription de la règle communautaire de l'épuisement du droit de distribution. Ce terme ne doit pas être assimilé au seul support physique du logiciel (tel qu'une disquette ou une cassette), la mise sur le marché pouvant également s'effectuer par téléchargement indépendamment du transport de ce support physique. L'objet de la règle communautaire est en effet d'empêcher l'auteur d'interdire la libre circulation dans l'espace européen du logiciel commercialisé, quelle que soit la forme prise par cette circulation.

L'Assemblée nationale, soucieuse de ne pas écarter du texte de la directive et de la construction juridique qu'elle met en oeuvre, *«même si elle est peu compréhensible pour le simple citoyen»*, selon les termes employés par M. Jérôme Bignon dans son rapport, n'a modifié l'article 4 du projet de loi que de quelques amendements rédactionnels visant à clarifier la version française du texte de la directive.

Elle a cependant adopté, sur la proposition de sa commission des Lois, un amendement tendant à prendre en compte l'élargissement du champ géographique d'application de la règle dite d'«*épuisement des droits*», résultant de la ratification de l'accord sur l'Espace Economique Européen qui réunit les Etats de la Communauté européenne, ainsi que l'Autriche, la Finlande, l'Islande, le Lichtenstein, la Norvège et la Suède au sein d'une vaste zone de libre-échange. Il convient à cet égard de rappeler que l'adaptation des règles analogues concernant les droits conférés par le brevet (art. L. 613-6 du code de la propriété intellectuelle) ou par la marque (art. L. 713-4 du code de la propriété intellectuelle) a déjà été effectuée par la loi n° 93-1420 du 31 décembre 1993 *portant modification de diverses dispositions pour la mise en oeuvre de l'accord sur l'Espace Economique Européen et du Traité sur l'Union européenne*.

Votre Commission vous propose d'adopter sans modification l'article 4 du projet de loi.

Article 5

(art. L. 122-6-1 et L. 122-6-2 du code de la propriété intellectuelle)

Exceptions au droit d'exploitation du logiciel

L'article 5 du projet de loi, qui transcrit de façon quasi littérale les dispositions des articles 5 et 6 de la directive, a pour objet de préciser –ce que ne fait pas le droit actuel– les droits de l'utilisateur d'un logiciel.

- Le paragraphe I de l'article 5 du projet de loi, tel que modifié par l'Assemblée nationale, qui a jugé préférable d'éviter la renumérotation des articles du code initialement proposée par le projet de loi, introduit deux articles nouveaux dans le code de la propriété intellectuelle, les articles L. 122-6-1 et L. 122-6-2 :

- le texte proposé pour l'article L. 122-6-1 du code, qui reprend les dispositions des articles 5 et 6 de la directive, énumère les actes autorisés à la personne ayant le droit d'utiliser un logiciel ;

- le texte proposé pour l'article L. 122-6-2 du code prévoit, pour l'application de l'article 7-1 c) de la directive, des dispositions spécifiques tendant à prévenir l'usage abusif des procédés permettant la suppression ou la

neutralisation d'un dispositif technique protégeant un logiciel ;

- Le paragraphe II nouveau de l'article 5 du projet de loi a été introduit par l'Assemblée nationale, à la suite de la modification du paragraphe II de l'article L. 122-6-1 du code, afin d'éviter toute contradiction entre les dispositions nouvelles concernant le droit de l'utilisateur à effectuer une copie de sauvegarde et celles qui prévoient que l'auteur d'une oeuvre divulguée ne peut interdire «*les copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste*».

Le droit de l'utilisateur d'un logiciel d'établir une copie de sauvegarde à l'exclusion de toute autre forme de copie, est actuellement prévu par l'article L. 122-6 du code, par dérogation au 2° de l'article L. 122-5.

Le projet de loi initial faisait figurer ce droit au paragraphe II de l'article L. 122-6-1 du nouveau code, toujours par dérogation au 2° de l'article L. 122-5.

L'Assemblée nationale ayant adopté une nouvelle rédaction de l'article L. 122-6-1 supprimant la référence à l'article L. 122-5, elle a, par coordination, modifié la rédaction de ce dernier article afin d'y prévoir une exception nouvelle au droit d'effectuer une copie à usage privé d'une oeuvre divulguée, s'agissant «*des copies d'un logiciel autres que la copie de sauvegarde établie dans les conditions prévues au II de l'article 122-6-1*».

Art. L. 122-6-1 du code de la propriété intellectuelle

Actes autorisés à l'utilisateur

Le texte proposé pour l'article L. 122-6-1 du code de la propriété intellectuelle énumère les actes que les personnes ayant régulièrement acquis (ou loué) le droit d'exploitation d'un logiciel peuvent accomplir sans l'autorisation de l'auteur.

Les trois premiers paragraphes retranscrivent les dispositions de l'article 5 de la directive, intitulé «*Exceptions aux actes soumis à restrictions*», tandis que le quatrième paragraphe retranscrit les dispositions de l'article 6 de la directive, relatif à la décompilation, qui constitue la principale innovation par rapport au droit actuel.

Enfin, le cinquième paragraphe précise, conformément à la directive, que les dispositions autres que celles du premier paragraphe ne peuvent être combattues par des stipulations contraires et sont donc d'ordre public. Il reprend par ailleurs, en étendant le champ d'application à l'ensemble de l'article, une disposition de la directive portant sur la décompilation, qui rappelle que le texte ne saurait être interprété de manière à porter atteinte à l'exploitation normale du logiciel ou à causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur. La portée de cette dernière disposition apparaît cependant peu claire.

Les droits ainsi reconnus par la directive à l'utilisateur d'un logiciel, qui sont repris intégralement à l'article L. 122-6-1 du code de la propriété intellectuelle, sont au nombre de quatre :

1° le droit de reproduire et de modifier le logiciel, tels qu'ils ont été décrits au 1° et au 2° de l'article L. 122-6, lorsque ces actes sont nécessaires à l'utilisation du logiciel conformément à sa destination, y compris pour corriger des erreurs.

Ce droit peut être interprété comme un droit à une utilisation normale du logiciel. En effet, l'utilisation d'un logiciel nécessite techniquement une reproduction au moins provisoire et le cas échéant des modifications destinées à corriger des erreurs éventuelles.

Conformément à la directive, il pourra être exercé par l'utilisateur sous réserve de stipulations contraires spécifiques. Le projet de loi a précisé cette restriction en prévoyant que l'auteur peut se réserver par contrat le droit de corriger les erreurs et de déterminer des modalités particulières d'utilisation.

2° le droit de faire une copie de sauvegarde lorsque celle-ci est nécessaire pour préserver l'utilisation du logiciel.

Ce droit est le seul à être explicitement reconnu à l'utilisateur dans le droit actuel.

Comme on l'a noté précédemment, l'Assemblée nationale a modifié la rédaction de la disposition relative au droit à la réalisation d'une copie de sauvegarde en supprimant la dérogation à l'article L. 122-5 du code de la propriété intellectuelle concernant la reproduction à usage privé des oeuvres de l'esprit. Elle a, par

coordination, également modifié la rédaction de ce dernier article afin d'y inclure une exception relative au cas des logiciels.

3° le droit d'observer, étudier ou tester le fonctionnement du logiciel afin de déterminer les idées et principes qui sont à la base de n'importe lequel de ses éléments.

Ce droit de l'utilisateur apparaît évident, les idées n'étant pas protégées par les droits d'auteur et l'utilisateur d'un logiciel étant amené à le regarder fonctionner. Il semble cependant que la directive ait apporté cette précision afin de couvrir certains procédés techniques spécifiques à l'informatique.

4° le droit de décompiler.

Le droit reconnu à l'utilisateur d'un logiciel de procéder à sa décompilation constitue la principale innovation de la directive qui soumet cependant ce droit à certaines conditions et restrictions définies très précisément dans son article 6 dont les dispositions sont fidèlement retranscrites dans le projet de loi.

La décompilation consiste, à partir du langage employé par la machine pour exécuter le programme (code objet), à retrouver le langage de programmation employé par l'auteur au moment de l'élaboration du logiciel (code source). C'est le processus inverse de la compilation qui permet de transformer les instructions rédigées par l'analyste-programmeur en instructions exécutables par l'ordinateur, ces dernières n'étant lisibles que par la machine et non par l'homme.

La décompilation peut être à l'origine d'un piratage du logiciel car il suffit de procéder à de légères modifications du code source pour aboutir, par la compilation de ce nouveau code source, à un code objet très différent.

Elle apparaît cependant indispensable pour permettre l'interopérabilité des logiciels entre eux en les mettant en connexion pour les faire fonctionner ensemble (par exemple, le fonctionnement d'un logiciel d'application dans un micro-ordinateur n'est possible que s'il est interopérable avec le logiciel de base, ou système d'exploitation, utilisé par ce micro-ordinateur). En effet, la réalisation de l'interopérabilité des logiciels nécessite de faire appel aux interfaces, c'est-à-dire aux protocoles de liaison qui permettent de normaliser la communication entre les différents programmes. Or ces interfaces ne peuvent être parfaitement connues que grâce à la

décompilation, les informations fournies par les auteurs des logiciels à leur sujet étant le plus souvent insuffisantes.

Dans le droit actuel, la décompilation n'est pas explicitement interdite en tant que telle. Cependant, sont interdites, depuis la loi du 3 juillet 1985, *« toute reproduction autre que l'établissement d'une copie de sauvegarde par l'utilisateur ainsi que toute utilisation d'un logiciel non expressément autorisée par l'auteur »* ; ce qui permet à ce dernier de faire obstacle à la décompilation.

Les dispositions de l'article 6 de la directive, qui font l'objet d'une transcription littérale dans le projet de loi, encadrent très précisément le droit à la décompilation. Elles constituent le résultat d'une longue négociation dans le cadre communautaire et reflètent -semble-t-il- un compromis de l'ensemble des professionnels intéressés (industriels constructeurs de matériel, sociétés de service informatique, auteurs et utilisateurs).

La décompilation n'est autorisée par la directive que si elle est *« indispensable pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité d'un programme créé de façon indépendante avec d'autres programmes »*. L'objectif ainsi recherché, selon les considérants de la directive *« est de permettre l'interconnexion de tous les éléments d'un système informatique, y compris ceux de fabricants différents, afin qu'ils puissent fonctionner ensemble »*. L'interopérabilité ne se limite donc pas à la connexion du programme décompilé avec d'autres programmes.

La décompilation autorisée est soumise à trois conditions :

- elle ne peut être accomplie que par une personne ayant le droit d'utiliser le logiciel ;

- les informations nécessaires à l'interopérabilité ne doivent pas avoir été rendues facilement et rapidement accessibles à cette personne (par exemple par la documentation d'accompagnement du logiciel publiée par l'auteur) ;

- elle doit être limitée aux parties du programme d'origine nécessaires à l'interopérabilité.

L'utilisation de la décompilation est en outre soumise à trois restrictions :

- elle ne peut avoir d'autre fin que la réalisation de l'interopérabilité du logiciel créé de façon indépendante ;

- elle ne peut faire l'objet d'une communication à des tiers, sauf si celle-ci est nécessaire à l'interopérabilité ;

- elle ne doit pas aboutir à la mise au point, la production ou la commercialisation d'un logiciel dont l'expression est fondamentalement (*«substantiellement»* dans le projet de loi) similaire.

Il est à noter que cette dernière disposition qui permet de réprimer le piratage du logiciel décompilé n'interdit pas la mise au point d'un programme fonctionnellement concurrent pour autant que son expression ne soit pas substantiellement similaire.

Art. L. 122-6-2 du code de la propriété intellectuelle

«Déplombage» d'un logiciel

Le dispositif mis en place par le texte proposé pour l'article L. 122-6-2 du code de la propriété intellectuelle, s'inspirant d'un dispositif analogue existant en matière d'utilisation de détecteurs de métaux (cf. art. 2 de la loi du 18 décembre 1989 relative à l'utilisation des détecteurs de métaux) a pour objet de lutter contre l'utilisation illicite des moyens permettant la suppression ou la neutralisation des dispositifs techniques protégeant un logiciel, c'est-à-dire des moyens dits de *«déplombage»* de ce logiciel.

Le texte proposé prévoit en effet que toute publicité ou notice d'utilisation concernant de tels moyens devra mentionner que leur utilisation illicite est passible des sanctions prévues en cas de contrefaçon, renvoyant à un décret en Conseil d'Etat pour déterminer les modalités d'application de ce dispositif.

Il ne s'agit pas là d'une transcription pure et simple de la directive mais d'une application des dispositions prévues dans son article 7 point 1 c), qui laisse aux Etats membres le soin de prendre des *«mesures appropriées»* à l'égard des personnes qui mettent en circulation ou détiennent à des fins commerciales *«tout moyen ayant pour seul but de faciliter la suppression non autorisée ou la neutralisation de tout dispositif technique éventuellement mis en place pour protéger un programme d'ordinateur»*.

Il est à noter que l'utilisation de tels moyens peut dans certains cas être licite, par exemple pour corriger des erreurs dans un logiciel ou pour procéder à sa décompilation. Une interdiction totale

de la mise en circulation ou de la détention commerciale des moyens de *-déplombage-* ne pouvait donc être envisagée.

Votre Commission vous propose d'adopter sans modification l'article 5 du projet de loi.

Article 5 bis

(art. L. 131-4 du code de la propriété intellectuelle)

Rémunération forfaitaire de l'auteur

Cet article additionnel introduit par l'Assemblée nationale a pour objet de réparer une imprécision résultant de la codification de la loi du 3 juillet 1985 dans le code de la propriété intellectuelle.

L'article L. 131-4 du code de la propriété intellectuelle pose le principe, au profit de l'auteur ayant cédé ses droits sur son oeuvre, d'une rémunération proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation.

Une évaluation forfaitaire de la rémunération de l'auteur est toutefois prévue dans un certain nombre de cas limitativement énumérés, dont celui de la cession d'un logiciel. Or il ne s'agit pas de la cession du logiciel en tant que telle mais de la cession des droits portant sur ce logiciel.

L'article 5 bis du projet de loi modifie donc la rédaction de l'article L. 131-4 du code de la propriété intellectuelle afin d'y introduire cette précision.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

Article 6

(art. L.132-33 nouveau du code de la propriété intellectuelle)

Contrat de nantissement du droit d'exploitation des logiciels

Cet article, qui ne correspond pas à une disposition de la directive, a pour objet d'introduire dans le code de la propriété intellectuelle un nouvel instrument de crédit : le *contrat de nantissement du droit d'exploitation des logiciels*.

Ce nouveau régime, qui maintient l'application au logiciel des règles de droit commun du nantissement du fonds de commerce (définies par la loi du 17 mars 1909) si le logiciel est nanti avec l'ensemble du fonds, subordonne l'opération aux conditions suivantes :

- le contrat de nantissement est, à peine de nullité, constaté par écrit ;

- le nantissement est inscrit, à peine d'inopposabilité sur un registre spécial tenu par l'Institut national de la propriété industrielle. L'inscription indique («*précisément*» souligne le projet de loi) l'assiette de la sûreté et, notamment, les codes source et les documents de fonctionnement ;

- l'inscription doit être prise, à peine de nullité du nantissement, dans la quinzaine de l'acte constitutif.

L'article prévoit, d'autre part, que :

- le rang des inscriptions est déterminé par l'ordre dans lequel elles sont requises ;

- les inscriptions de nantissement sont, sauf renouvellement préalable, périmées à l'expiration d'une durée de cinq ans.

Il ajoute qu'un décret en Conseil d'Etat fixera les conditions d'application de ce dispositif.

L'Assemblée nationale a accepté ces différentes règles, mais a supprimé, sur la proposition de sa commission des Lois, l'obligation d'inscription, à peine de nullité du nantissement, dans la quinzaine de l'acte constitutif.

M. Jérôme Bignon, rapporteur du projet de loi au nom de la commission des Lois de l'Assemblée nationale, a exposé à l'appui de sa proposition de suppression que *« l'obligation de prendre inscription à l'INPI dans un délai déterminé par le texte introduit une dissymétrie dans le cas où le nantissement du logiciel est compris dans celui d'un fonds de commerce. Dans ce dernier cas, en effet, en vertu de la loi de 1909, une formalité d'inscription préliminaire a lieu au greffe du tribunal de commerce dans les quinze jours et l'inscription à l'INPI se fait dans les quinze jours de la remise du récépissé par le greffier du tribunal de commerce, le rang de l'inscription étant alors celui qui résulte de la formalité d'inscription préliminaire. »*

L'Assemblée nationale a, du fait de cette dissymétrie, souhaité supprimer purement et simplement l'unique délai en matière d'inscription prévu par le présent article, qui en était la cause.

Votre commission des Lois se montre favorable à ce dispositif : elle estime cependant indispensable que le décret prévu énonce les conditions de publicité du nantissement ; c'est ainsi que tout contractant de l'exploitant d'un logiciel devra pouvoir accéder au registre des nantissements prévu par cet article.

Il est à noter que dispositif aurait pu, selon les professionnels auditionnés par votre rapporteur, être étendu : c'est ainsi que votre rapporteur a été saisi d'une proposition en ce sens, tendant à l'extension du mécanisme aux *revenus tirés de l'exploitation*.

Pour les professionnels, le nantissement de ces revenus serait plus opérant, en termes de crédit, que celui du logiciel lui-même, eu égard à la difficulté de céder rapidement, sur un quelconque marché, un programme d'ordinateur. Cette difficulté ferait perdre beaucoup d'intérêt au nantissement du logiciel.

Votre rapporteur estime cependant que cette extension ne peut être envisagée avant qu'ait été évaluée, sur la base des constatations de la pratique, la portée du nouveau dispositif, et n'a pas cru devoir retenir cette proposition.

Votre commission des Lois vous demande d'adopter le présent article sans modification.

Article 7

(art. L. 335-3 du code de la propriété intellectuelle)

Contrefaçon d'un logiciel

Cet article tend à préciser que la violation de l'un des droits de l'auteur d'un logiciel, tels que définis par l'article 4 du projet de loi, constitue un délit de contrefaçon, qui sera sanctionné des peines prévues par l'article 335-2 du code de la propriété intellectuelle pour la contrefaçon en matière de droits d'auteur et de droits voisins. Il convient de souligner que ces sanctions ont été portées à deux ans d'emprisonnement et 1 000 000 francs d'amende par la loi du 5 février 1994 *relative à la répression de la contrefaçon et modifiant certaines dispositions du code de la propriété intellectuelle*.

Dans sa rédaction actuelle, l'article L. 335-3 du code de la propriété intellectuelle qualifie de délit de contrefaçon, sanctionné des peines prévues à l'article L. 335-2, *« toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une oeuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi »*.

Cette définition recouvre la contrefaçon d'un logiciel, considéré comme une oeuvre de l'esprit protégée par les droits de l'auteur.

Le droit pénal relevant de la compétence nationale et non de la compétence communautaire, la directive se borne à prévoir, dans ce domaine, que *« les Etats membres prennent, conformément à leurs législations nationales, des mesures appropriées »* à l'encontre des personnes qui mettent en circulation ou détiennent à des fins commerciales une copie d'un programme d'ordinateur en sachant qu'elle est illicite ou en ayant des raisons de le croire et que *« toute copie illicite d'un programme d'ordinateur est susceptible de saisie conformément à la législation de l'Etat membre concerné »*.

De telles mesures existent déjà en droit français. Les actes qui sont ainsi visés par la directive sont en effet réprimés par les dispositions du code de la propriété intellectuelle relatives à la contrefaçon.

Cependant, le projet de loi définissant désormais de manière spécifique les droits patrimoniaux de l'auteur d'un logiciel, il est apparu préférable de compléter l'article L. 335-3 du code de la propriété intellectuelle afin de préciser que la violation de l'un des

droits de l'auteur d'un logiciel, définis à l'article L. 122-6, constitue un délit de contrefaçon ; c'est l'objet de l'article 7 du projet de loi.

Par ailleurs, il convient de rappeler qu'une disposition spécifique (art. L. 122-6-2 nouveau du code de la propriété intellectuelle) a été prévue par le projet de loi afin d'assurer la transposition du point 1 c) de l'article 7 de la directive, qui prévoit que les Etats membres prennent des mesures appropriées à l'encontre des personnes qui mettent en circulation ou détiennent à des fins commerciales *«tout moyen ayant pour seul but de faciliter la suppression non autorisée ou la neutralisation de tout dispositif technique éventuellement mis en place pour protéger un programme d'ordinateur»*. L'utilisation illicite de tels moyens sera ainsi passible des sanctions prévues en cas de contrefaçon.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

Article 8

(art. L. 123-5 du code de la propriété intellectuelle)

Durée de la protection

L'article L. 123-5 du code de la propriété intellectuelle prévoit que *«pour un logiciel, les droits prévus par le présent code s'éteignent à l'expiration d'une période de vingt-cinq années à compter de la date de création»*.

Alors que le droit commun accordait aux oeuvres de l'esprit une protection pendant cinquante années, la loi du 3 juillet 1985 avait réduit de moitié celle accordée au logiciel à raison de la spécificité d'une création que l'on pouvait considérer comme se situant à mi-chemin de l'invention (protégée pendant vingt ans) et de l'oeuvre de langage.

A l'examen, cette durée est apparue trop courte aux yeux de nombreux observateurs, eu égard aux investissements engagés et aux revenus comparés tirés de l'exploitation du logiciel.

Aussi la directive a-t-elle souhaité prévoir une durée de protection sensiblement plus longue, s'établissant à cinquante années après le décès du créateur ou, si celui-ci est une personne morale, cinquante années à compter de la date à laquelle le programme est rendu accessible au public pour la première fois.

Le présent article abroge, par voie de conséquence, les dispositions dérogatoires de l'article L. 123-5, ce qui rend applicable au logiciel la protection sur cinquante années prévues par le code pour la majeure partie des oeuvres relevant du droit d'auteur.

Il est à noter que cette solution devrait être prochainement modifiée par une nouvelle directive, actuellement en cours d'élaboration, définissant une durée de protection commune à l'ensemble des créations protégées par ce droit. D'après les informations communiquées à votre rapporteur, cette durée pourrait être fixée à 70 ans.

Votre commission des Lois vous propose d'adopter conforme le présent article.

Article 8 bis

(art. L. 331-2 et L. 331-3 nouveau
du code de la propriété intellectuelle)

Contrefaçon en matière cinématographique

Cet article, qui porte sur un objet distinct de celui du projet de loi, a été inséré par l'Assemblée nationale dans le but de permettre –dans des délais brefs– un renforcement du dispositif de lutte contre la contrefaçon en matière cinématographique et le piratage de vidéogrammes.

Le présent projet de loi devait, en effet, être initialement adopté dès la session d'automne et, à tout le moins, antérieurement à celui relatif à la contrefaçon en général, récemment examiné par le Parlement.

Néanmoins, l'évolution de l'ordre du jour a conduit à une situation inverse, dans la mesure où ce dernier projet de loi a été définitivement voté lors de la dernière session extraordinaire.

L'intérêt de ces dispositions n'en est pas moins toujours réel.

Le paragraphe I de l'article est relatif au pouvoir de constatation des contrefaçons d'oeuvres cinématographiques.

Le droit antérieur au code de la propriété intellectuelle prévoyait que la preuve de la matérialité de ces contrefaçons revenait

aux officiers et agents de police judiciaire, mais aussi aux *agents assermentés du Centre national de la cinématographie* et aux *agents d'associations agréées*.

Dans la pratique, les agents assermentés de la seconde catégorie appartenaient à l'*Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (A.L.P.A.)* dont le Centre national de la cinématographie est membre fondateur ; les pouvoirs de constatation de ces derniers agents s'appliquaient dans le cas d'une contrefaçon d'oeuvres cinématographiques proprement dite, mais aussi dans celui de la reproduction de vidéogrammes.

Lors de la mise en forme du code de la propriété intellectuelle, le Gouvernement a souhaité proposer l'insertion dans ce code de ces différentes dispositions, alors qu'il songeait initialement en préconiser l'inclusion au sein du code de la communication.

Cependant, par suite du déplacement du premier projet de code dans l'autre d'un seul des deux articles pertinents en la matière du droit en vigueur, seules les dispositions relatives aux pouvoirs de constatation des agents du Centre, et non ceux des agents des associations agréées, ont fait l'objet de cette codification.

Aussi, l'Assemblée nationale a-t-elle souhaité revenir rapidement au droit antérieur sur ce point ; votre commission des Lois vous propose d'accepter cette disposition, qui lui apparaît opportune.

Le paragraphe II de l'article est relatif aux pouvoirs du Centre national de la cinématographie en ce qui concerne la poursuite du délit de contrefaçon d'oeuvres cinématographiques. Il se propose de permettre au Centre d'exercer dans ce domaine les droits reconnus à la partie civile, dans le seul cas toutefois où l'action publique a été engagée par le ministère public ou la partie lésée. Ainsi, le Centre pourra se joindre à une procédure déjà engagée mais ne pourra pas l'initier.

M. Jérôme Bignon, rapporteur du projet de loi au nom de la commission des Lois de l'Assemblée nationale, a rappelé, à l'appui de cette innovation, que le Centre avait en charge l'organisation, le contrôle et le développement de l'industrie du cinéma ainsi que, depuis 1985, le contrôle et l'organisation du marché de l'édition et de la diffusion de vidéogrammes destinés à l'usage privé du public.

Il a ajouté que les agents du Centre étaient titulaires de prérogatives de constatation des infractions survenues dans ce domaine et qu'il apparaissait opportun de compléter le dispositif en permettant au Centre d'être systématiquement présent, au cours de

l'instance, aux côtés des ayants droit producteurs, distributeurs ou éditeurs lésés.

Votre commission des Lois vous propose d'accepter cette disposition, qui lui semble utile au moment même où la contrefaçon connaît, notamment en matière de vidéogrammes, un développement inquiétant.

Article 9

Application de la loi dans les territoires d'outre-mer et à Mayotte

Cet article a pour simple objet de préciser que la présente loi est applicable dans les territoires d'outre-mer et dans la collectivité territoriale de Mayotte.

Il convient de rappeler que les dispositions actuelles du code de la propriété intellectuelle relatives à la protection des logiciels sont déjà applicables dans ces territoires (cf. art. L. 811-1 du code de la propriété intellectuelle).

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

*

* *

Sous le bénéfice de ces différentes observations, votre commission des Lois vous propose d'adopter conforme le présent projet de loi.

*

* *

TABLEAU COMPARATIF

| Code de la propriété intellectuelle | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|--|--|---|
| <p><i>Art. L. 112-2.</i> - Sont considérés notamment comme oeuvres de l'esprit au sens du présent code :</p> <p>.....</p> | <p>Article premier.</p> <p>Le 13° de l'article L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :</p> | <p>Article premier.</p> <p>Alinéa sans modification.</p> | <p>Article premier.</p> <p>Sans modification.</p> |
| <p>13° les logiciels;</p> <p>.....</p> | <p>«13° les logiciels, lesquels ont le caractère d'oeuvres littéraires;».</p> | <p>«13° les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire;».</p> | |
| <p><i>Art. L. 113-9.</i> - Sauf stipulation contraire, le logiciel créé par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions appartient à l'employeur auquel sont dévolus tous les droits reconnus aux auteurs.</p> | <p>Art. 2.</p> <p>Le premier alinéa de l'article L. 113-9 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :</p> <p>«Sauf stipulations contractuelles ou dispositions statutaires contraires, l'employeur est seul habilité à exercer les droits patrimoniaux afférents aux logiciels créés par un employé dans l'exercice de ses fonctions, ou d'après les instructions de son employeur.»</p> | <p>Art. 2.</p> <p>Alinéa sans modification.</p> <p>«Sauf dispositions statutaires ou stipulations contraires, les droits patrimoniaux sur les logiciels et leur documentation créés par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions ou d'après les instructions de leur employeur sont dévolus à l'employeur qui est seul habilité à les exercer.»</p> | <p>Art. 2.</p> <p>Sans modification.</p> |
| <p>Toute contestation sur l'application du présent article est soumise au tribunal de grande instance du siège social de l'employeur.</p> | | | |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|---|---|-------------------------------|
| <p>Code de la propriété intellectuelle</p> | | | |
| <p>Les dispositions du premier alinéa du présent article sont également applicables aux agents de l'Etat, des collectivités publiques et des établissements publics à caractère administratif.</p> | | | |
| | Art. 3. | Art. 3. | Art. 3. |
| | <p>L'article L. 121-7 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | Sans modification. |
| <p>Art. L. 121-7. - Sauf stipulation contraire, l'auteur ne peut s'opposer à l'adaptation du logiciel dans la limite des droits qu'il a cédés, ni exercer son droit de repentir ou de retrait.</p> | <p>Art. L. 121-7. - Sauf stipulation contraire plus favorable à l'auteur, celui-ci ne peut s'opposer à la modification du logiciel, lorsque celle-ci n'est préjudiciable ni à son honneur ni à sa réputation ; il ne peut non plus exercer son droit de repentir ou de retrait. »</p> | <p>Art. L. 121-7. -l'auteur d'un logiciel, celui-ci ne peut : 1° s'opposer... ... logiciel, par le cessionnaire des droits mentionnés au 2° de l'article L. 122-6, lorsqu'elle n'est préjudiciable... ...réputation ; 2° exercerretrait. »</p> | |
| <p>Art. L. 122-6 : cf infra art. 4 du projet de loi.</p> | | | |
| | Art. 4. | Art. 4. | Art. 4. |
| | <p>L'article L. 122-6 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | Sans modification. |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|--|--|-------------------------------|
| <p><i>Art. L. 122-6. - Par dérogation au 2° de l'article L. 122-5 lorsque l'oeuvre est un logiciel, toute reproduction autre que l'établissement d'une copie de sauvegarde par l'utilisateur ainsi que toute utilisation d'un logiciel non expressément autorisée par l'auteur ou ses ayants droit, ou ayants cause, est illicite.</i></p> | <p><i>«Art. L. 122-6. - Sous réserve des dispositions de l'article L. 122-7, le droit d'exploitation appartenant à l'auteur d'un logiciel comprend le droit d'effectuer et d'autoriser :</i></p> <p><i>«1° la reproduction permanente ou provisoire d'un logiciel en tout ou en partie par tout moyen et sous toute forme. Lorsque le chargement, l'affichage, le passage, la transmission ou le stockage de ce logiciel nécessitent une reproduction, cette reproduction n'est possible qu'avec l'autorisation de l'auteur ;</i></p> <p><i>«2° la traduction, l'adaptation, l'arrangement ou toute autre transformation d'un logiciel et la reproduction du logiciel en résultant ;</i></p> <p><i>«3° la mise sur le marché à titre onéreux ou gratuit, y compris la location du ou les exemplaires d'un logiciel par tout procédé. Toutefois, la première vente d'un exemplaire d'un logiciel dans le territoire d'un Etat membre de la Communauté européenne par le titulaire du droit ou avec son consentement épuise le droit de mise sur le marché de cet exemplaire dans tous les Etats membres à l'exception du droit d'autoriser la location ultérieure d'un exemplaire.»</i></p> | <p><i>«Art. L. 122-6. - ...</i></p> <p><i>... l'article L. 122-6-1, le ...</i></p> <p><i>...autoriser :</i></p> <p><i>«1° ...</i></p> <p><i>... forme. Dans la mesure où le chargement, l'affichage, l'exécution, la transmission ou le stockage de ce logiciel nécessitent une reproduction, ces actes ne sont possibles qu'avec l'autorisation de l'auteur ;</i></p> <p><i>«2° ...</i></p> <p><i>... autre modification d'un logiciel... ...résultant ;</i></p> <p><i>«3° ...</i></p> <p><i>...européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen par l'auteur ou avec ...</i></p> <p><i>...exemplaire.»</i></p> | |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

**Texte adopté par
l'Assemblée nationale**

**Propositions de la
Commission**

Art. 5.

I. - Les articles L. 122-7, L. 122-8 et L. 122-9 du code de la propriété intellectuelle deviennent respectivement les articles L. 122-9, L. 122-10 et L. 122-11 de ce code.

II. - Il est inséré dans le code de la propriété intellectuelle, après l'article L. 122-6, les articles L. 122-7 et L. 122-8 suivants :

« Art. L. 122-7.- I. - Les actes prévus aux 1° et 2° de l'article L. 122-6 ne sont pas soumis à l'autorisation de l'auteur lorsqu'ils sont nécessaires pour permettre l'utilisation du logiciel, conformément à sa destination, par la personne ayant le droit de l'utiliser, y compris pour corriger des erreurs.

« Toutefois, l'auteur est habilité à se réserver par contrat le droit de corriger les erreurs et de déterminer les modalités particulières auxquelles seront soumis les actes prévus aux 1° et 2° de l'article L. 122-6, nécessaires pour permettre l'utilisation du logiciel, conformément à sa destination, par la personne ayant le droit de l'utiliser.

Art. 5.

I. - Alinéa supprimé.

Sont insérés dans le code de la propriété intellectuelle, après l'article L. 122-6, deux articles L. 122-6-1 et L. 122-6-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 122-6-1.- I. - ...

...erreurs.

Alinéa sans modification.

Art. 5.

Sans modification.

Art. L. 122-6 : cf supra art. 4 du projet de loi.

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|--|---|-------------------------------|
| <p><i>Art. L. 122-5.</i> - Lorsque l'œuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire :</p> <p>1° les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans un cercle de famille ;</p> <p>2° les copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, à l'exception des copies des œuvres d'art destinées à être utilisées pour des fins identiques à celles pour lesquelles l'œuvre originale a été créée ;</p> <p>.....</p> | <p>•II. - Par dérogation au 2° de l'article L. 122-5 est interdite toute reproduction à des fins autres que la réalisation d'une copie de sauvegarde, dans la mesure où celle-ci est nécessaire à l'utilisation du logiciel.</p> <p>•III. - La personne ayant le droit d'utiliser le logiciel peut sans l'autorisation de l'auteur observer, étudier ou tester le fonctionnement de ce logiciel afin de déterminer les idées et principes qui sont à la base de n'importe quel élément du logiciel lorsqu'elle effectue toute opération de chargement, d'affichage, de passage, de transmission ou de stockage du logiciel qu'elle est en droit d'effectuer.</p> | <p>•II. - La personne ayant le droit d'utiliser le logiciel peut faire une copie de sauvegarde, lorsque celle-ci est nécessaire pour préserver l'utilisation du logiciel.</p> <p>•III. - ...</p> <p>...d'affichage, d'exécution, de transmission ou...</p> <p>...effectuer.</p> | |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|---|---|---|-------------------------------|
| <p><i>Art. L. 122-6 : cf supra art. 4 du projet de loi.</i></p> | <p>•IV. – La reproduction du code du logiciel ou la traduction de la forme de ce code n'est pas soumise à l'autorisation de l'auteur, lorsque la reproduction ou la traduction au sens du 1° ou du 2° de l'article L. 122-6 est indispensable pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité d'un logiciel créé de façon indépendante avec d'autres logiciels, sous réserve que soient réunies les conditions suivantes :</p> | <p>•IV. – Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>•1° ces actes sont accomplis par la personne ayant le droit d'utiliser un exemplaire du logiciel, notamment le licencié, ou pour son compte par une personne habilitée à cette fin ;</p> | <p>•1° logiciel ou ...</p> | <p>...fin ;</p> |
| | <p>•2° les informations nécessaires à l'interopérabilité n'ont pas déjà été rendues facilement et rapidement accessibles aux personnes mentionnées au 1° ci-dessus ;</p> | <p>•2° Sans modification ;</p> | |
| | <p>•3° et ces actes sont limités aux parties du logiciel d'origine nécessaires à cette interopérabilité.</p> | <p>•3° Sans modification ;</p> | |
| | <p>•Les informations ainsi obtenues ne peuvent être :</p> | <p>Alinéa sans modification :</p> | |
| | <p>•1° ni utilisées à des fins autres que la réalisation de l'interopérabilité du logiciel créé de façon indépendante ;</p> | <p>•1° Sans modification ;</p> | |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté par
l'Assemblée nationale

Propositions de la
Commission

•2° ni communiquées à des tiers sauf si cela est nécessaire à l'interopérabilité du logiciel créé de façon indépendante ;

•2° Sans modification ;

•3° ni utilisées pour la mise au point, la production ou la commercialisation d'un logiciel dont l'expression est substantiellement similaire ou pour tout autre acte portant atteinte au droit d'auteur.

•3° Sans modification.

•V. - Le présent article ne saurait être interprété comme permettant de porter atteinte à l'exploitation normale du logiciel ou de causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

•V. - Alinéa sans modification.

•Toute stipulation contractuelle contraire aux dispositions prévues aux II, III et IV du présent article est nulle et non avenue.

•Toute stipulation contraire ...

...non avenue.

•Art. L. 122-8.- Toute publicité ou notice d'utilisation relative aux moyens permettant la suppression ou la neutralisation de tout dispositif technique protégeant un logiciel doit mentionner que l'utilisation illicite de ces moyens est passible des sanctions prévues en cas de contrefaçon.

•Art. L. 122-6-2.- Toute ...

...contrefaçon.

•Un décret en Conseil d'Etat fixera les conditions d'application du présent article.

Alinéa sans modification.

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

**Texte adopté par
l'Assemblée nationale**

**Propositions de la
Commission**

Art. L. 122-5.- cf. supra,
art. 5 du projet de loi.

Art. L. 122-6-1 : cf supra
art. 5 du projet de loi.

Art. L. 131-4.- La ces-
sion par l'auteur de ses
droits sur son oeuvre peut
être totale ou partielle. Elle
doit comporter au profit de
l'auteur la participation
proportionnelle aux recettes
provenant de la vente ou de
l'exploitation.

Toutefois, la rémunéra-
tion de l'auteur peut être
évaluée forfaitairement
dans les cas suivants :

5° En cas de cession d'un
logiciel ;

Il (*nouveau*).- Le 2° de
l'article L. 122-5 du même
code est complété par les
mots : «et des copies d'un lo-
giciel autres que la copie de
sauvegarde établie dans les
conditions prévues au II de
l'article L. 122-5-1.»

Art. 5 bis (nouveau).

Le septième alinéa (5°)
de l'article L. 131-4 du code
de la propriété intellectuelle
est ainsi rédigé :

«5° en cas de cession des
droits portant sur un logi-
ciel ;».

Art. 5 bis (nouveau).

Sans modification.

Art. 6.

Il est inséré, après
l'article L. 132-33 du code de
la propriété intellectuelle,
une section 5 ainsi rédigée :

«Section 5.

«Contrat de nantissement
du droit d'exploitation des
logiciels

Art. 6.

Alinéa sans modifica-
tion.

«Section 5.

«Contrat de nantissement
du droit d'exploitation des
logiciels

Art. 6.

Sans modification.

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|--|---|-------------------------------|
| <p><i>Art. L. 122-6 :cf supra</i> art. 4 du projet de loi.</p> | <p>«<i>Art. L. 132-34.</i>— Sans préjudice des dispositions de la loi du 17 mars 1909 relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce, le droit d'exploitation de l'auteur d'un logiciel défini à l'article L. 122-6 peut faire l'objet d'un nantissement dans les conditions suivantes :</p> | <p>«<i>Art. L. 132-34.</i>— Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>«Le contrat de nantissement est, à peine de nullité, constaté par un écrit.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>«Le nantissement est inscrit, à peine d'inopposabilité, sur un registre spécial tenu par l'Institut national de la propriété industrielle. L'inscription indique précisément l'assiette de la sûreté et notamment les codes source et les documents de fonctionnement.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>«L'inscription doit être prise, à peine de nullité du nantissement, dans la quinzaine de l'acte constitutif.</p> | <p>Alinéa supprimé.</p> | |
| | <p>«Le rang des inscriptions est déterminé par l'ordre dans lequel elles sont requises.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>«Les inscriptions de nantissement sont, sauf renouvellement préalable, périmées à l'expiration d'une durée de cinq ans.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | |
| | <p>«Un décret en Conseil d'Etat fixera les conditions d'application du présent article.»</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> | |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|---|---|---|
| <p>Art. L. 335-3. - Est également un délit de contrefaçon toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une oeuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi.</p> | <p>Art. 7.</p> <p>L'article L. 335-3 du code de la propriété intellectuelle est complété par un alinéa ainsi rédigé :</p> | <p>Art. 7.</p> <p>Sans modification.</p> | <p>Art. 7.</p> <p>Sans modification.</p> |
| <p>Art. L. 122-6 : cf <i>supra</i> art. 4 du projet de loi.</p> | <p>«Est également un délit de contrefaçon la violation de l'un des droits de l'auteur d'un logiciel, définis à l'article L. 122-6.»</p> | <p>Art. 8.</p> <p>Sans modification.</p> | <p>Art. 8.</p> <p>Sans modification.</p> |
| <p>Art. L. 123-5. - Pour un logiciel, les droits prévus par le présent code s'éteignent à l'expiration d'une période de vingt-cinq années à compter de sa date de création.</p> | <p>Art. 8.</p> <p>L'article L. 123-5 du code de la propriété intellectuelle est abrogé.</p> | <p>Art. 8.</p> <p>Sans modification.</p> | <p>Art. 8.</p> <p>Sans modification.</p> |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|--|---|---|-------------------------------------|
| <p><i>Art. L. 331-2.</i> - Outre les procès-verbaux des officiers ou agents de police judiciaire, la preuve de la matérialité de toute infraction aux dispositions des livres I^{er}, II et III peut résulter des constatations d'agents assermentés désignés selon les cas par le Centre national de la cinématographie, par les organismes professionnels d'auteurs et par les sociétés mentionnées au titre II du présent livre. Ces agents sont agréés par le ministre chargé de la culture dans les conditions prévues par un décret en Conseil d'Etat.</p> | <p>Loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle</p> | <p><i>Art. 8 bis (nouveau).</i></p> | <p><i>Art. 8 bis (nouveau).</i></p> |
| <p><i>Art. 52.</i> - Les activités d'édition, de reproduction, de distribution, de vente, de location ou d'échange de vidéogrammes destinés à l'usage privé du public sont soumises au contrôle du Centre national de la cinématographie.</p> | | <p>«I. - Dans l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle, après les mots : «des livres I^{er}, II et III», sont insérés les mots : «du présent code et de l'article 52 de la loi n° 85-660 du 3 juillet 1985».</p> | <p>Sans modification.</p> |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

**Texte adopté par
l'Assemblée nationale**

**Propositions de la
Commission**

Les personnes ayant pour activité d'éditer, de reproduire, de distribuer, de vendre, de louer ou d'échanger des vidéogrammes destinés à l'usage privé du public doivent déclarer leur activité au entre national de la cinématographie et tenir à jour des documents permettant d'établir l'origine et la destination des vidéogrammes ainsi que les recettes d'exploitation de ceux-ci. Les agents assermentés du Centre national de la cinématographie ont le droit d'obtenir communication de ces documents de caractère comptable ou extra-comptable.

Le défaut d'existence de ces documents, le refus de fourniture de renseignements, la fourniture de renseignements mensongers ainsi que les manoeuvres tendant à permettre la dissimulation de l'origine ou de la destination des vidéogrammes et des recettes d'exploitation de ceux-ci sont sanctionnés par les peines et selon les modalités prévues par les dispositions de l'article 18 du code de l'industrie cinématographique.

•II. - Après l'article L. 331-2 du même code, est inséré un article L. 331-3 ainsi rédigé :

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la Commission |
|---|--|---|--|
| <p>Code de la propriété intellectuelle</p> <p>Art. L. 335-3 : cf supra art. 7 du projet de loi.</p> | <p>Art. 9.</p> <p>La présente loi est applicable dans les territoires d'outre-mer et dans la collectivité territoriale de Mayotte.</p> | <p>«Art. L. 331-3.- Le Centre national de la cinématographie peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne le délit de contrefaçon, au sens de l'article L. 335-3 du présent code, d'une oeuvre audiovisuelle, lorsque l'action publique a été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée.»</p> <p>Art. 9.</p> <p>Sans modification.</p> | <p>Art. 9.</p> <p>Sans modification.</p> |

ANNEXE

DIRECTIVE DU CONSEIL
du 14 mai 1991
concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur

LE CONSEIL DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment son article 100 A,

vu la proposition de la Commission,

en coopération avec le Parlement européen,

vu l'avis du Comité économique et social,

considérant que les programmes d'ordinateur ne sont actuellement pas clairement protégés dans tous les Etats membres par la législation en vigueur ; qu'une telle protection, lorsqu'elle existe, présente des caractères différents ;

considérant que la création de programmes d'ordinateur exige la mise en œuvre de ressources humaines, techniques et financières considérables alors qu'il est possible de les copier à un coût très inférieur à celui qu'entraîne une conception autonome ;

considérant que les programmes d'ordinateur jouent un rôle de plus en plus important dans de nombreux secteurs industriels et que la technologie qui s'y rapporte peut dès lors être considérée comme fondamentale pour le développement industriel de la Communauté ;

considérant que certaines différences qui caractérisent la protection juridique des programmes d'ordinateur assurée par les législations des Etats membres ont des effets négatifs directs sur le fonctionnement du marché commun en ce qui concerne les programmes d'ordinateur et que ces différences risquent de s'accroître à mesure que les Etats membres adopteront de nouvelles dispositions législatives dans ce domaine ;

considérant qu'il convient de supprimer les différences existantes ayant de tels effets et d'empêcher de nouvelles d'apparaître tandis qu'il n'y a pas lieu de supprimer ou d'empêcher d'apparaître celles qui ne porteront pas notablement atteinte au fonctionnement du marché commun ;

considérant que le cadre juridique communautaire concernant la protection des programmes d'ordinateur peut donc, dans un premier temps, se limiter à prescrire que les Etats membres doivent accorder la protection du droit d'auteur aux programmes d'ordinateur en tant qu'œuvres littéraires et à déterminer les bénéficiaires et l'objet de la protection, les droits exclusifs que les personnes protégées devraient pouvoir invoquer pour autoriser ou interdire certains actes, ainsi que la durée de la protection ;

considérant que, aux fins de la présente directive, le terme «programme d'ordinateur» vise les programmes sous quelque forme que ce soit, y compris ceux qui sont incorporés au matériel ; que ce terme comprend également les travaux préparatoires de conception aboutissant au développement d'un programme, à condition qu'ils soient de nature à permettre la réalisation d'un programme d'ordinateur à un stade ultérieur ;

considérant que les critères appliqués pour déterminer si un programme d'ordinateur constitue ou non une œuvre originale ne devraient comprendre aucune évaluation de la qualité ou de la valeur esthétique du programme ;

considérant que la Communauté s'efforce de promouvoir la normalisation internationale ;

considérant qu'un programme d'ordinateur est appelé à communiquer et à opérer avec d'autres éléments d'un système informatique et avec des utilisateurs ; que, à cet effet, un lien logique et, le cas échéant, physique d'interconnexion et d'interaction est nécessaire dans le but de permettre le plein fonctionnement de tous les éléments du logiciel et du matériel avec d'autres logiciels et matériels ainsi qu'avec les utilisateurs ;

considérant que les parties du programme qui assurent cette interconnexion et cette interaction entre les éléments des logiciels et des matériels sont communément appelées «interfaces» ;

considérant que cette interconnexion et interaction fonctionnelle sont communément appelées «interopérabilité» ; que cette interopérabilité peut être définie comme étant la capacité d'échanger des informations et d'utiliser mutuellement les informations échangées ;

considérant que, pour éviter toute ambiguïté, il convient de préciser que seule l'expression d'un programme d'ordinateur est protégée et que les idées et les principes qui sont à la base des différents éléments d'un programme, y compris ceux qui sont à la base de ses interfaces, ne sont pas protégés par le droit d'auteur en vertu de la présente directive ;

considérant que, en accord avec ce principe du droit d'auteur, les idées et principes qui sont à la base de la logique, des algorithmes et des langages de programmation ne sont pas protégés en vertu de la présente directive ;

considérant que, conformément à la législation et à la jurisprudence des Etats membres ainsi qu'aux conventions internationales sur le droit d'auteur, l'expression de ces idées et principes doit être protégée par le droit d'auteur ;

considérant que, aux fins de la présente directive, on entend par «location» la mise à disposition d'un programme d'ordinateur ou d'une copie de celui-ci en vue de son utilisation pendant une période limitée et à des fins lucratives ; que ce terme n'inclut pas le prêt au public qui ne relève donc pas du champ d'application de la présente directive ;

considérant que les droits exclusifs de l'auteur d'empêcher la reproduction non autorisée de son œuvre doivent être soumis à une exception limitée dans le cas d'un programme d'ordinateur, afin de permettre la reproduction techniquement nécessaire à l'utilisation du programme par son acquéreur légal ; que cela signifie que les opérations de chargement et de déroulement nécessaires à l'utilisation d'une copie d'un programme légalement acquis, ainsi que la correction de ses erreurs, ne peuvent pas être interdites par contrat ; que, en l'absence de clauses contractuelles spécifiques, notamment en cas de vente d'une copie du pro-

gramme, toute autre opération nécessaire à l'utilisation de la copie d'un programme peut être effectuée, en conformité avec son but prévu, par un acquéreur légal de cette copie ;

considérant qu'une personne jouissant du droit d'utiliser un programme d'ordinateur ne peut être empêchée d'accomplir les actes nécessaires pour observer, étudier ou tester le fonctionnement de ce programme, à condition que ces actes ne portent pas atteinte aux droits de l'auteur du programme ;

considérant que la reproduction, la traduction, l'adaptation ou la transformation non autorisée de la forme du code sous lequel une copie de programme d'ordinateur a été fournie constituent une atteinte aux droits exclusifs de l'auteur ;

considérant, toutefois, que dans certaines circonstances une reproduction du code d'un programme d'ordinateur ou d'une traduction de sa forme au sens de l'article 4 points a) et b) peut s'avérer indispensable pour obtenir l'information nécessaire à l'interopérabilité d'un programme créé de façon indépendante avec d'autres programmes ;

considérant qu'il faut donc envisager que, dans ces circonstances bien précises uniquement, l'accomplissement d'actes de reproduction et de traduction par ou au nom d'une personne ayant le droit d'utiliser une copie du programme est légitime et conforme aux bons usages, et ne doit donc pas requérir l'autorisation du titulaire du droit d'auteur ;

considérant que l'un des objectifs de cette exception est de permettre l'interconnexion de tous les éléments d'un système informatique, y compris ceux de fabricants différents, afin qu'ils puissent fonctionner ensemble ;

considérant qu'une telle exception aux droits exclusifs de l'auteur ne doit pas être appliquée de façon à causer un préjudice aux intérêts légitimes du titulaire du droit ou à porter atteinte à une exploitation normale du programme ;

considérant que, afin de rester en conformité avec les dispositions de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, la durée de protection doit être égale à la durée de vie de l'auteur plus cinquante ans à compter du 1^{er} janvier de l'année suivant celle de son décès ou, dans le cas d'une œuvre anonyme ou publiée sous un pseudonyme, cinquante ans à compter du 1^{er} janvier de l'année suivant celle au cours de laquelle l'œuvre a été publiée pour la première fois ;

considérant que la protection des programmes d'ordinateur par les législations en matière de droit d'auteur ne doit pas faire obstacle, le cas échéant, à la mise en œuvre d'autres formes de protection ; que toute disposition contractuelle contraire à l'article 6 ou aux exceptions prévues à l'article 5 paragraphes 2 et 3 doit toutefois être nulle et non avenue ;

considérant que les dispositions de la présente directive sont sans préjudice de l'application des règles de concurrence des articles 85 et 86 du traité C.E.E. si un fournisseur occupant une position dominante refuse de mettre à disposition l'information nécessaire pour l'interopérabilité telle que définie dans la présente directive ;

considérant que les dispositions de la présente directive ne devraient pas préjuger des dispositions particulières du droit communautaire déjà arrêtées en matière de publication d'interfaces dans le secteur des télécommunications, ni des

décisions du Conseil relatives à la normalisation dans le domaine des technologies de l'information et des télécommunications ;

considérant que la présente directive n'affecte pas les dérogations prévues par les législations nationales, en application de la convention de Berne, sur les points non couverts par la directive;

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

Article premier

Objet de la protection

1. Conformément aux dispositions de la présente directive, les Etats membres protègent les programmes d'ordinateur par le droit d'auteur en tant qu'œuvres littéraires au sens de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Le terme «programme d'ordinateur», aux fins de la présente directive, comprend le matériel de conception préparatoire.
2. La protection prévue par la présente directive s'applique à toute forme d'expression d'un programme d'ordinateur. Les idées et principes qui sont à la base de quelque élément que ce soit d'un programme d'ordinateur, y compris ceux qui sont à la base de ses interfaces, ne sont pas protégés par le droit d'auteur en vertu de la présente directive.
3. Un programme d'ordinateur est protégé s'il est original, en ce sens qu'il est la création intellectuelle propre à son auteur. Aucun autre critère ne s'applique pour déterminer s'il peut bénéficier d'une protection.

Article 2

Qualité d'auteur du programme

1. L'auteur d'un programme d'ordinateur est la personne physique ou le groupe de personnes physiques ayant créé le programme, ou, lorsque la législation de l'Etat membre concerné l'autorise, la personne morale considérée par cette législation comme étant le titulaire du droit. Lorsque les œuvres collectives sont reconnues par la législation d'un Etat membre, la personne considérée par la législation de l'Etat membre concerné comme ayant créé l'œuvre est réputée en être l'auteur.
2. Lorsqu'un programme d'ordinateur est créé en commun par plusieurs personnes physiques, les droits exclusifs sont détenus en commun par ces personnes.
3. Lorsqu'un programme d'ordinateur est créé par un employé dans l'exercice de ses fonctions ou d'après les instructions de son employeur, seul l'employeur est habilité à exercer tous les droits patrimoniaux afférents au programme d'ordinateur ainsi créé, sauf dispositions contractuelles contraires.

Article 3

Bénéficiaires de la protection

La protection est accordée à toute personne physique ou morale admise à bénéficier des dispositions de la législation nationale en matière de droit d'auteur applicables aux œuvres littéraires.

Article 4

Actes soumis à restrictions

Sous réserve des articles 5 et 6, les droits exclusifs du titulaire au sens de l'article 2 comportent le droit de faire et d'autoriser :

- a) la reproduction permanente ou provisoire d'un programme d'ordinateur, en tout ou en partie, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit. Lorsque le chargement, l'affichage, le passage, la transmission ou le stockage d'un programme d'ordinateur nécessitent une telle reproduction du programme, ces actes de reproduction seront soumis à l'autorisation du titulaire du droit ;
- b) la traduction, l'adaptation, l'arrangement et toute autre transformation d'un programme d'ordinateur et la reproduction du programme en résultant sans préjudice des droits de la personne qui transforme le programme d'ordinateur ;
- c) toute forme de distribution, y compris la location, au public de l'original ou de copies d'un programme d'ordinateur. La première vente d'une copie d'un programme d'ordinateur dans la Communauté par le titulaire du droit ou avec son consentement épuise le droit de distribution de cette copie dans la Communauté, à l'exception du droit de contrôler des locations ultérieures du programme d'ordinateur ou d'une copie de celui-ci.

Article 5

Exceptions aux actes soumis à restrictions

1. Sauf dispositions contractuelles spécifiques, ne sont pas soumis à l'autorisation du titulaire les actes prévus à l'article 4 points a) et b) lorsque ces actes sont nécessaires pour permettre à l'acquéreur légitime d'utiliser le programme d'ordinateur d'une manière conforme à sa destination, y compris pour corriger des erreurs.
2. Une personne ayant le droit d'utiliser le programme d'ordinateur ne peut être empêchée par contrat d'en faire une copie de sauvegarde dans la mesure où celle-ci est nécessaire pour cette utilisation.
3. La personne habilitée à utiliser une copie d'un programme d'ordinateur peut, sans l'autorisation du titulaire du droit, observer, étudier ou tester le fonctionnement de ce programme afin de déterminer les idées et les principes qui sont à la base de n'importe quel élément du programme, lorsqu'elle effectue toute

opération de chargement, d'affichage, de passage, de transmission ou de stockage du programme d'ordinateur qu'elle est en droit d'effectuer.

Article 6

Décompilation

1. L'autorisation du titulaire des droits n'est pas requise lorsque la reproduction du code ou la traduction de la forme de ce code au sens de l'article 4 points a) et b) est indispensable pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité d'un programme d'ordinateur créé de façon indépendante avec d'autres programmes et sous réserve que les conditions suivantes soient réunies :

- a) ces actes sont accomplis par le licencié ou par une autre personne jouissant du droit d'utiliser une copie d'un programme ou pour leur compte par une personne habilitée à cette fin ;
 - b) les informations nécessaires à l'interopérabilité n'ont pas déjà été facilement et rapidement accessibles aux personnes visées au point a) ;
- et
- c) ces actes sont limités aux parties du programme d'origine nécessaires à cette interopérabilité.

2. Les dispositions du paragraphe 1 ne peuvent justifier que les informations obtenues en vertu de son application :

- a) soient utilisées à des fins autres que la réalisation de l'interopérabilité du programme d'ordinateur créé de façon indépendante ;
 - b) soient communiquées à des tiers, sauf si cela s'avère nécessaire à l'interopérabilité du programme d'ordinateur créé de façon indépendante
- ou
- c) soient utilisées pour la mise au point, la production ou la commercialisation d'un programme d'ordinateur dont l'expression est fondamentalement similaire ou pour tout autre acte portant atteinte au droit d'auteur.

3. Conformément aux dispositions de la convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques, le présent article ne peut être interprété de façon à permettre son application d'une manière qui cause un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du droit ou qui porte atteinte à l'exploitation normale du programme d'ordinateur.

Article 7

Mesures spéciales de protection

1. Sans préjudice des articles 4, 5 et 6, les Etats membres prennent, conformément à leurs législations nationales, des mesures appropriées à l'encontre des

personnes qui accomplissent l'un des actes mentionnés aux points a), b) et c) figurant ci-dessous :

- a) mettre en circulation une copie d'un programme d'ordinateur en sachant qu'elle est illicite ou en ayant des raisons de le croire ;
- b) détenir à des fins commerciales une copie d'un programme d'ordinateur en sachant qu'elle est illicite ou en ayant des raisons de le croire ;
- c) mettre en circulation ou détenir à des fins commerciales tout moyen ayant pour seul but de faciliter la suppression non autorisée ou la neutralisation de tout dispositif technique éventuellement mis en place pour protéger un programme d'ordinateur.

2. Toute copie illicite d'un programme d'ordinateur est susceptible de saisie conformément à la législation de l'Etat membre concerné.

3. Les Etats membres peuvent prévoir la saisie des moyens visés au paragraphe 1 point c).

Article 8

Durée de la protection

1. La protection est assurée pendant la durée de vie de l'auteur et pendant cinquante ans après son décès ou après le décès du dernier auteur survivant ; si le programme d'ordinateur est une oeuvre anonyme ou publiée sous un pseudonyme ou si une personne morale est considérée être l'auteur par la législation nationale conformément à l'article 2 paragraphe 1, la durée de la protection est de cinquante ans à compter de la date à laquelle le programme d'ordinateur est licitement rendu accessible au public pour la première fois. La durée de la protection est calculée à partir du 1er janvier de l'année qui suit les événements précités.

2. Les Etats membres qui appliquent déjà une durée de protection plus longue que celle prévue au paragraphe 1 sont autorisés à maintenir leur durée actuelle jusqu'au moment où la durée de protection pour les oeuvres protégées aura été harmonisée par le droit communautaire d'une manière plus générale.

Article 9

Maintien d'autres dispositions légales

1. Les dispositions de la présente directive n'affectent pas les autres dispositions légales concernant notamment les brevets, les marques, la concurrence déloyale, le secret des affaires, la protection des semi-conducteurs ou le droit des contrats. Toute disposition contractuelle contraire à l'article 6 ou aux exceptions prévues à l'article 5 paragraphes 2 et 3 sera nulle et non avenue.

2. Les dispositions de la présente directive sont également applicables aux programmes d'ordinateur créés avant le 1er janvier 1993, sans préjudice des actes conclus et des droits acquis avant cette date.

Article 10

Dispositions finales

1. Les Etats membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive avant le 1er janvier 1993.

Lorsque les Etats membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les Etats membres.

2. Les Etats membres communiquent à la Commission le texte des dispositions de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 11

Les Etats membres sont destinataires de la présente directive.