

II

(Actes préparatoires)

COMMISSION

Proposition de directive du Conseil concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur*COM(88) 816 final — SYN 183**(Présentée par la Commission le 5 janvier 1989.)**(89/C 91/05)***Exposé des motifs**

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE: GÉNÉRALITÉS	Page
1. Introduction	5
2. Nécessité d'une action	5
I. Nature de la propriété intellectuelle	5
II. Mesures de protection existantes	6
III. Harmonisation des mesures de protection	6
3. Type de protection de la propriété intellectuelle retenu	6
I. Brevets	6
II. Droit contractuel	6
III. Droit d'auteur	7
4. Relation avec les conventions internationales	8
5. Base juridique	8
DEUXIÈME PARTIE: DISPOSITIONS PARTICULIÈRES	
Objet de la protection	9
Titularité du programme	9
Bénéficiaires de la protection	10
Actes soumis à restrictions	10
Exceptions aux actes soumis à restrictions	11
Infractions secondaires	12
Durée de la protection	12

PREMIÈRE PARTIE: GÉNÉRALITÉS

1. Introduction

1.1. La présente proposition utilise le terme de «programme d'ordinateur». Celui-ci désigne un ensemble d'instructions ayant pour but de faire accomplir des fonctions par un système de traitement de l'information, appelé ordinateur. Le programme, avec la documentation auxiliaire et le matériel de conception préparatoire qui en ont permis la création, porte également le nom de «logiciel». Les dispositions de la présente proposition couvrent l'ensemble de ce matériel dans la mesure où il peut être démontré que celui-ci a servi ou pourrait servir à la création d'une forme de programme. Toutefois, il ne paraît pas souhaitable d'inclure une définition dans la directive, afin d'éviter qu'elle ne soit rapidement dépassée. Lorsque le matériel est tel qu'il ne pourrait pas aboutir à la création d'un programme — par exemple, lorsqu'il s'agit d'un manuel d'utilisation accompagnant un programme —, il ne pourra pas être protégé en tant que partie intégrante du programme d'ordinateur, mais il pourra éventuellement bénéficier de la protection par le droit d'auteur ou par d'autres moyens.

1.2. La technologie informatique joue actuellement un rôle considérable dans la plupart des aspects de la vie économique et sociale de la Communauté, dans des domaines aussi divers que les loisirs, la médecine, l'activité bancaire, l'enseignement, les transports, le commerce et l'industrie. Il en résulte que les programmes conçus pour permettre à l'ordinateur d'accomplir ses fonctions occupent une place de plus en plus importante, parallèlement aux autres formes, plus traditionnelles, de l'intelligence humaine, telles que les créations littéraires, artistiques ou musicales, ou encore les dessins et modèles industriels et les inventions. L'étendue et le développement de l'industrie informatique sont tels qu'on ne saurait trop insister sur son importance pour l'économie de la Communauté.

1.3. Il est essentiel de mettre en place un cadre juridique qui offrira au programme d'ordinateur une protection contre la reproduction non autorisée qui soit au moins comparable à celle accordée à des œuvres telles que les livres, les films, les enregistrements musicaux ou les dessins et modèles industriels, si l'on veut que la recherche et l'investissement dans la technologie informatique se maintiennent à un niveau suffisant pour que la Communauté puisse progresser au même rythme que d'autres pays industrialisés. En particulier, en ce qui concerne les petites et moyennes entreprises, il importe que leur capacité à créer et à commercialiser des logiciels innovateurs ne soit pas considérablement amoindrie par la reproduction non autorisée de leurs produits. Il convient par conséquent de renforcer et d'uniformiser la protection dans toute la Communauté, autant dans l'intérêt des petites et moyennes entreprises spécialisées dans le logiciel, qui peuvent tellement contribuer au succès de l'industrie européenne du logiciel dans l'avenir, que dans l'intérêt des grands producteurs existants.

En l'absence d'un tel cadre juridique, l'effort intellectuel et les ressources financières mis en œuvre pour créer des programmes d'ordinateur sont compromis par la facilité avec laquelle le programme peut être reproduit, imité ou contrefait. Si le niveau de protection accordé aux programmes d'ordinateur dans les États membres devait être inférieur à celui dont bénéficient les programmes créés dans d'autres pays, il est évident que le travail des innovateurs européens dans ce secteur très dynamique et hautement concurrentiel pourrait aisément être usurpé par des activités prédatrices exercées à l'extérieur de la Communauté.

1.4. Il convient dès lors d'inscrire sans ambiguïté un niveau adéquat de protection dans les législations de tous les États membres et d'éliminer toute disparité susceptible d'affecter le fonctionnement du marché commun. Si des principes uniformes sont nécessaires, ce n'est pas seulement pour promouvoir la libre circulation des logiciels à l'intérieur de la Communauté, sans aucune restriction imputable à des régimes de propriété intellectuelle différents, mais aussi pour créer des conditions permettant à l'industrie de tirer profit du marché unique. L'absence, à l'heure actuelle, de dispositions législatives claires et concordantes dans les États membres en ce qui concerne les droits des auteurs de programmes d'ordinateur a donc conduit la Commission à soumettre la présente proposition au Conseil.

2. Nécessité d'une action

2.1. En examinant la nécessité d'une action visant à uniformiser la protection des programmes d'ordinateur, la Commission a pris en considération trois facteurs: la nature de la propriété intellectuelle à protéger, les mesures de protection existant actuellement dans les États membres et la nécessité de les harmoniser à l'échelle de la Communauté.

I. NATURE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

2.2. En ce qui concerne le droit de propriété, un programme d'ordinateur, au même titre que d'autres œuvres protégées par la législation relative à la propriété intellectuelle, est le résultat d'une activité créatrice de l'intelligence humaine. Bien que son mode d'expression ou de fixation soit encore peu familier au plus grand nombre, la créativité, le savoir-faire et l'inventivité nécessaires pour réaliser un programme appellent une protection au moins équivalente à celle qui s'applique aux autres œuvres. Le fait que les programmes d'ordinateur ont une fonction utilitaire n'y change rien.

2.3. Ces éléments de créativité, de savoir-faire et d'inventivité se manifestent dans la manière dont le programme est élaboré. Il y a lieu de définir les tâches à accomplir par un programme d'ordinateur et de procéder à une analyse des moyens de parvenir à ces résultats. Il faut sélectionner les diverses solutions en présence et dresser une liste des étapes à franchir pour atteindre le résultat final. Le mode d'expression de ces étapes confère au programme ses caractéristiques particulières de vitesse, d'efficacité et même de style. Un programme a une structure, comportant des divisions et des subdivisions, par lesquelles passe le flux d'informations. Comme d'autres œuvres littéraires, le programme d'ordinateur suit une logique véritable dans la présentation des différentes étapes.

2.4. Ces étapes, les algorithmes, dont le programme est constitué, ne devraient pas être protégées comme telles contre la reproduction non autorisée. Elles sont l'équivalent des mots dont le poète ou le romancier se sert pour sa création littéraire, des coups de pinceau du peintre ou des notes du compositeur.

2.5. Comme pour les œuvres littéraires en général, la protection d'un programme d'ordinateur ne peut être envisagée qu'à partir du moment où le choix et l'arrangement de ces éléments témoignent de la créativité et du savoir-faire de l'auteur et différencient ainsi son œuvre de celle des autres.

2.6. Il est évident que, plus les fonctions que le programme demande à l'ordinateur d'accomplir sont simples et limitées, plus le programme lui-même sera simple. Des similitudes entre programmes sont donc inévitables lorsque les tâches sont similaires et les solutions en nombre limité. De même, lorsque la tâche, la solution et les étapes nécessaires pour y parvenir sont d'une extrême simplicité, les étapes par lesquelles l'ordinateur s'acquittera de sa mission seront semblables ou même identiques d'un programme à l'autre.

Abstraction faite de toute idée de copie, un programmeur pourrait même, en théorie, produire tout un programme très similaire à des programmes existants, lorsque les tâches à accomplir sont identiques et que le degré de complexité des opérations est très faible.

2.7. Dans la pratique, les programmes d'ordinateur sont rarement d'une simplicité telle que les auteurs aboutissent, indépendamment les uns des autres, à des programmes totalement identiques. Par ailleurs, beaucoup de sous-programmes dont les programmeurs se servent habituellement pour confectionner des programmes sont eux-mêmes banals dans le secteur considéré, de sorte que l'originalité du programme pourra résider dans le choix et l'arrangement de ces éléments en eux-mêmes banals.

2.8. Le succès du programme, c'est-à-dire son aptitude à s'acquitter de la tâche pour laquelle il a été conçu, dépendra largement des choix ainsi opérés par l'auteur du programme à chaque stade de sa démarche. Ce succès se matérialisera dans un programme qui se révélera à l'usage plus rapide, plus aisé, plus sûr, plus complet et plus productif que ses prédécesseurs ou ses concurrents.

II. MESURES DE PROTECTION EXISTANTES

2.9. Les pays suivants ont expressément admis la protection des programmes d'ordinateur par le droit d'auteur: l'Australie, le Brésil, le Chili, la République dominicaine, la France, la République fédérale d'Allemagne, la Hongrie, l'Inde, l'Indonésie, le Japon, la Malaisie, le Mexique, les Philippines, la République de Corée, Singapour, l'Espagne, la Trinité-et-Tobago, la Turquie, le Royaume-Uni et les États-Unis d'Amérique. Un certain nombre de pays, notamment le Danemark, l'Italie et les Pays-Bas, examinent actuellement des projets de loi dans le même sens.

2.10. L'analyse de la législation existante en matière de droit d'auteur dans les États membres fait déjà apparaître une différence importante: la durée de la protection s'étend de vingt-cinq ans à compter de la création jusqu'à soixante-dix ans après le décès de l'auteur. D'autres disparités se manifestent lorsque l'on considère l'interprétation des lois par les tribunaux. Il est vrai que, jusqu'à présent, ces derniers n'ont eu qu'un nombre limité d'occasions de statuer dans des affaires de protection des programmes d'ordinateur, mais, en ce qui concerne l'une des conditions fondamentales de protection, le critère d'originalité, il existe entre les États membres des divergences d'interprétation qui se soldent par une différence quant à l'éventail des programmes d'ordinateur qui peuvent obtenir la protection du droit d'auteur. Il y a une incertitude analogue sur la portée de la protection offerte aux programmes d'ordinateur par le droit d'auteur.

III. HARMONISATION DES MESURES DE PROTECTION

2.11. De telles disparités de législations ne devraient pouvoir subsister que si elles n'affectent pas le fonctionnement du marché intérieur. Il faut veiller tout particulièrement à ce que les

droits de propriété intellectuelle, qui revêtent par leur nature même un caractère territorial, n'aboutissent pas à créer des barrières nouvelles ou à perpétuer des entraves existantes aux échanges intracommunautaires. Les divergences et les incertitudes quant à l'étendue de la protection et à la durée des droits exclusifs peuvent non seulement affecter la libre circulation des programmes d'ordinateur dans la Communauté mais aussi influencer sur la décision de fonder de nouvelles entreprises ou de lancer des initiatives commerciales, provoquant ainsi une distorsion de concurrence.

2.12. La présente proposition d'action de la Communauté a par conséquent pour objet d'instaurer une protection juridique dans les États membres où elle n'existe pas encore clairement et de faire en sorte que la protection soit fondée sur des principes communs dans tous les États membres. Ces principes peuvent se résumer comme suit:

- les programmes d'ordinateur sont protégés comme des œuvres littéraires par des droits exclusifs au titre du droit d'auteur,
- la personne à qui ce droit appartient est définie,
- les actes qui exigent l'autorisation du titulaire du droit et les actes qui ne constituent pas une violation sont déterminés,
- la durée et les conditions de protection du programme sont définies.

3. Type de protection de la propriété intellectuelle retenu

3.1. Bien que la nécessité d'une protection juridique dans ce domaine soit tout à fait admise et que les divergences dans la législation des États membres soient de nature à créer des situations dans lesquelles le fonctionnement du marché intérieur se trouve affecté, on s'est demandé si le droit d'auteur était le meilleur mode de protection à retenir. Un certain nombre de formes de protection juridique existent et ont déjà été appliquées dans la pratique pour protéger les programmes d'ordinateur.

I. BREVETS

3.2. En ce qui concerne la protection par le brevet, il semble que tous les États membres limitent cette possibilité aux programmes qui font partie d'une invention brevetable revêtant un caractère technique et qui répondent aux critères normaux de brevetabilité. Toutefois, même pour la catégorie restreinte des programmes d'ordinateur susceptibles de remplir la plupart de ces conditions, l'exigence d'une démarche inventive amènera, pour une large majorité de programmes d'ordinateur de grande valeur économique, à conclure que les conditions de la protection par le brevet ne sont pas réunies. C'est ainsi que la démarche inventive portera souvent sur les algorithmes à la base du programme, qui normalement ne sont pas brevetables, tout comme une formule mathématique, un principe ou une loi naturelle. C'est pourquoi la protection par le brevet peut jouer un rôle limité dans la protection juridique des programmes d'ordinateur, mais n'apporte pas une solution adéquate pour la protection juridique fondamentale de ces œuvres.

II. DROIT CONTRACTUEL

3.3. Le droit des contrats offre une forme valable de protection dans la mesure où il existe des relations contractuelles individuelles et où le respect des clauses peut être contrôlé. La

plupart des logiciels commercialisés à l'heure actuelle font l'objet d'accords de licence entre le titulaire et l'utilisateur. Tel est d'ailleurs le mode normal de commercialisation pour tous les logiciels, à l'exception des plus simples, produits en masse, tels que les jeux ou les logiciels de gestion standards. Ces accords de licence permettent aux titulaires de limiter les activités des utilisateurs pour tous les actes liés à l'exploitation du programme. L'utilisateur est libre d'accepter ou de refuser les restrictions que le contrat de licence impose à ses activités. Toutefois, dans certains domaines, le rapport de force entre les producteurs et les utilisateurs de programmes d'ordinateur peut quelquefois être tel que ces derniers n'ont pas la possibilité de négocier des conditions contractuelles équitables en raison de la puissance de certains fournisseurs de logiciels sur le marché. C'est pourquoi il paraît nécessaire d'établir des principes fondamentaux de protection applicables indépendamment de toute clause contractuelle spécifique. Il n'en reste pas moins que l'on doit laisser une certaine marge à des solutions négociées individuellement dans la mesure où ces solutions ne présentent pas de conflits avec le droit de la concurrence applicable.

3.4. Le droit des contrats ne peut, à lui seul, assurer une protection efficace contre la plupart des formes de contrefaçon. En particulier, en ce qui concerne les programmes destinés aux ordinateurs personnels et aux jeux informatiques commercialisés à grande échelle et n'exigeant pas d'entretien, le droit contractuel ne constitue pas un instrument adéquat pour empêcher la copie et l'utilisation de programmes d'ordinateur par des tiers. De même, il n'est pas tout à fait sûr que les licences concédées selon la pratique du «shrink-wrap licensing», qui consiste à assortir de conditions l'utilisation d'un produit virtuellement «vendu» à l'utilisateur, constituent des licences valables en toute circonstance et dans tous les pays.

3.5. C'est pourquoi il est proposé que l'octroi et la limitation de droits exclusifs sur les programmes d'ordinateur reflètent ces divers modes d'exploitation commerciale, c'est-à-dire la vente proprement dite et la licence. Lorsqu'il y a «vente» au sens normal du terme, il faut considérer que certains droits d'utiliser le programme sont acquis par l'acheteur au moment où celui-ci prend matériellement possession de l'exemplaire du programme. Lorsqu'on se trouve en présence d'une concession de licence au sens classique du terme sous forme d'un contrat écrit et signé par les deux parties, les droits d'utiliser le programme fourni demeureront, à quelques rares exceptions près, limités par des clauses contractuelles. Le fournisseur a donc le choix de la forme de commercialisation la plus appropriée pour son produit; quant à l'utilisateur, il a la faculté de manifester sa préférence pour l'achat ou pour l'obtention d'une licence.

III. DROIT D'AUTEUR

3.6. Il ressort très largement des éléments soumis à la Commission dans le cadre de la consultation qui a suivi la publication du Livre vert que la protection par le droit d'auteur constitue la solution la plus appropriée. Étant donné que le droit d'auteur apparaît ainsi comme le meilleur moyen disponible pour assurer la protection internationale des programmes, non seulement parmi les États membres mais aussi parmi les principaux partenaires commerciaux de la Communauté, il n'est guère surprenant qu'un tel nombre de commentateurs du Livre vert aient estimé que l'harmonisation des législations en matière de droit d'auteur au sein de la Communauté devient désormais une priorité. Ils estiment par ailleurs qu'il est souhaitable que les

programmes soient protégés par le droit d'auteur comme des œuvres littéraires. Le droit d'auteur peut offrir une protection adéquate contre l'appropriation frauduleuse et, en particulier, contre la reproduction non autorisée. Le droit d'auteur a déjà prouvé dans le passé qu'il était capable de s'adapter à des technologies nouvelles, telles que le film et la radiodiffusion. La protection par le droit d'auteur ne confère pas un monopole qui empêche la création indépendante. Le droit d'auteur ne protège que l'expression, et non l'idée qui est à la base de l'œuvre. Il n'entrave donc pas le progrès technique ni ne prive le créateur indépendant d'un programme d'ordinateur du bénéfice de son travail et de son investissement.

3.7. Le droit d'auteur offre une solution équilibrée entre une insuffisance et un excès de protection. Sa souplesse est suffisante pour qu'un bon compromis soit trouvé entre les intérêts divergents des producteurs ou fournisseurs d'une part, et des usagers de programmes informatiques d'autre part. Cette forme de protection de la propriété intellectuelle a cependant pour avantage principal de couvrir uniquement l'expression individuelle de l'œuvre et de laisser ainsi la latitude voulue à d'autres auteurs pour créer des programmes similaires ou même identiques, pourvu qu'ils s'abstiennent de copier. Cet aspect est particulièrement important parce que les algorithmes auxquels les programmes d'ordinateur font appel sont disponibles en nombre certes considérable mais non illimité.

3.8. Certains pays ont instauré des dispositions spécifiques dans leur législation en matière de droit d'auteur pour tenir compte de différences éventuelles entre les programmes d'ordinateur et d'autres œuvres littéraires plus traditionnelles. De telles dispositions spécifiques devraient être limitées au strict minimum si l'on ne veut pas affaiblir à l'excès la protection par le droit d'auteur, telle qu'elle est établie par la convention de Berne et par la convention universelle sur le droit d'auteur. C'est pourquoi la présente directive cherche à respecter autant que possible les paramètres communs de la protection des œuvres littéraires telle qu'elle existe actuellement dans les États membres de la Communauté.

3.9. La protection des programmes d'ordinateur par le droit d'auteur soulève deux questions particulières : celle de la standardisation de certains aspects des programmes par souci d'assurer une plus grande interopérabilité du matériel et du logiciel ainsi que celle de la disponibilité des informations concernant les protocoles d'accès et les interfaces qui garantissent cette interopérabilité. La normalisation des produits dans les industries de l'informatique et des télécommunications est déjà bien engagée, grâce aux encouragements et aux initiatives de la Commission elle-même et des industries concernées. De nombreux aspects de l'interopérabilité du matériel et du logiciel sont déjà régis par l'initiative des normes ouvertes («Open Standards») de l'Organisation internationale de normalisation. De plus, l'existence d'organismes tels que X-Open témoigne de la volonté de l'industrie de céder au domaine public des droits privatifs sur certaines parties de programmes en vue d'aboutir à une meilleure compatibilité entre les systèmes. Les dispositions de la présente directive devraient contribuer à la tendance vers une plus grande normalisation, puisqu'elles déterminent avec plus de certitude juridique quels sont les droits exclusifs de l'auteur du programme.

3.10. En ce qui concerne la protection des «protocoles d'accès et interfaces» eux-mêmes, le problème de l'application de la protection du droit d'auteur à ces éléments de programme a été évoqué dans le Livre vert.

3.11. Pour obtenir des systèmes interopérables, il est nécessaire de reproduire les idées, règles ou principes qui définissent les interfaces entre les systèmes, tandis qu'il n'est pas nécessaire de reproduire le code qui les met en œuvre. Ces idées, règles ou principes ne sont pas susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur. Ils peuvent être utilisés par n'importe quel programmeur qui les met en œuvre de façon indépendante pour créer un programme interopérable.

3.12. Les concurrents, dès le moment où une analyse indépendante leur a permis de déterminer les idées, les règles ou les principes utilisés, ont toute liberté pour créer leur propre mise en œuvre afin de créer des produits compatibles. Ils peuvent exploiter la même idée, mais sans utiliser la même expression que d'autres programmes protégés. Il n'existe donc aucun monopole sur l'information elle-même, mais uniquement une protection du mode d'expression de cette information.

3.13. Si des programmes interopérables présentent des similitudes quant au code qui met en œuvre les idées, règles ou principes, en raison du caractère inévitable de certaines formes d'expression dès lors que les contraintes de l'interface sont telles qu'en l'occurrence aucune autre mise en œuvre n'est possible, on ne se trouve normalement pas en présence d'une infraction au droit d'auteur puisque, dans ces cas, on considère généralement que l'idée et l'expression se sont confondues.

3.14. Bien qu'il soit techniquement possible de décompiler un programme en vue d'obtenir des informations sur les protocoles d'accès et les interfaces, c'est une procédure longue, coûteuse et inefficace. Il est normalement plus efficace que les parties concernées s'entendent sur les conditions dans lesquelles les informations seront communiquées. Il se peut que les questions d'accès à l'information doivent être réglées par des moyens sortant du cadre de la présente directive.

3.15. Étant donné l'évolution rapide de ce secteur de l'industrie, la Commission suivra avec attention les développements futurs dans ce domaine.

4. Relation avec les conventions internationales

Le droit d'auteur présente l'avantage supplémentaire d'offrir un niveau élevé de protection internationale aux œuvres qu'il couvre, grâce à l'application de la convention de Berne et de la convention universelle sur le droit d'auteur. Bien qu'aucune d'elles ne mentionne expressément les programmes d'ordinateur parmi les œuvres couvertes, il est généralement admis que les nouvelles formes de propriété intellectuelle qui apparaîtraient éventuellement entreraient dans le champ d'application des conventions, dans la mesure où leur élaboration fait appel aux mêmes types de créativité que les œuvres existantes. Dès le moment où les programmes d'ordinateur seraient ainsi des «œuvres» littéraires au sens de la convention de Berne et de la convention universelle sur le droit d'auteur, on peut considérer qu'un État membre qui accorde une protection au titre de la convention de Berne appliquera le principe du traitement national. Quel que soit l'intérêt théorique d'une législation *sui generis* dans ce domaine, il est largement compensé par les avantages liés à l'existence de ces conventions internationales.

5. Base juridique

5.1. Dans son Livre blanc sur l'achèvement du marché intérieur, la Commission a fait part de son intention d'accorder une attention particulière à la mise en place d'un cadre communautaire pour la protection juridique des logiciels et a annoncé qu'elle présenterait une proposition de directive. La présente proposition s'inscrit ainsi dans le programme de la Commission pour l'achèvement du marché intérieur au 31 décembre 1992.

5.2. Comme l'approche retenue consiste à fixer des principes fondamentaux communs, la directive est l'instrument adéquat pour harmoniser les législations des États membres en matière de protection juridique des programmes d'ordinateur.

5.3. Étant donné que les différences et les incertitudes ayant trait à la protection juridique des programmes d'ordinateur peuvent avoir une incidence négative sur le fonctionnement du marché commun de ces produits, l'article 100 A fournit la base juridique appropriée pour la présente proposition.

Pour l'achèvement du marché intérieur au 31 décembre 1992, l'article 100 A paragraphe 1 deuxième phrase dispose ce qui suit, par dérogation à l'article 100:

«Le Conseil, statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission en coopération avec le Parlement européen et après consultation du Comité économique et social, arrête les mesures relatives au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres qui ont pour objet l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur.»

L'article 8 A deuxième alinéa définit le marché intérieur comme «un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions du présent traité».

5.4. La présente proposition favorisera la libre circulation des programmes d'ordinateur, en ce sens que, dans les pays où ces programmes bénéficient déjà d'une protection claire et bien établie, l'industrie se trouve actuellement dans une position plus favorable que dans les pays où la protection est incertaine; de telles différences de protection juridique faussent, à l'échelle de la Communauté, les conditions d'établissement et de concurrence pour les entreprises qui opèrent dans le secteur des programmes d'ordinateur. Cette situation est de nature à affecter le développement de l'industrie communautaire du logiciel et le fonctionnement du marché intérieur. De plus, en harmonisant sur une base uniforme dans tous les États membres les conditions dans lesquelles les résultats de la recherche et du développement dans le domaine des programmes informatiques sont protégés par la législation, on encouragera l'innovation et le progrès technique dans l'ensemble de la Communauté.

5.5. En élaborant la présente proposition, la Commission a tenu compte des exigences de l'article 8 C du traité CEE et a conclu que des dispositions spéciales ou des dérogations ne paraissent pas utiles ou justifiées au stade actuel.

5.6. De même, la Commission a étudié le problème du niveau élevé de protection de la santé, de la sécurité, de l'environnement et des consommateurs requis par l'article 100 A paragraphe 3 du traité CEE.

Elle a procédé à cette étude après consultation des partenaires industriels et sociaux concernés et à l'issue d'une analyse des risques propres à ce domaine et des possibilités techniques actuelles de l'industrie européenne. La proposition tient pleinement compte de ces éléments dans la perspective des objectifs globaux de cette disposition du traité.

DEUXIÈME PARTIE : DISPOSITIONS PARTICULIÈRES

Article premier

Objet de la protection

1. Le terme «programme d'ordinateur» n'est pas défini dans cet article. Les experts ont fait valoir que toute définition, dans une directive, de ce qui constitue un programme deviendrait nécessairement obsolète si les progrès de la technologie venaient à modifier la nature des programmes tels qu'on les connaît aujourd'hui.

Dans l'état actuel de la technique, le terme «programme» désigne l'expression, dans toute forme, tout langage, toute notation ou tout code, d'un ensemble d'instructions ayant pour objet de permettre à un ordinateur d'accomplir une tâche ou une fonction particulière.

Ce terme doit englober toutes les formes de programme, perceptibles par l'être humain ou exploitables par la machine, à partir desquelles le programme permettant à la machine d'accomplir sa fonction a été ou peut être créé.

Les matériels de préparation et de conception tels que les organigrammes ou les descriptions des séquences d'opérations en langage ordinaire y sont inclus, de même que les éléments du programme incorporés au matériel proprement dit, que ce soit en permanence ou sous forme amovible. Des documents tels que les manuels d'utilisation ou d'entretien ne sont pas considérés comme des parties ou des manifestations du programme, sauf lorsque des fragments importants du programme y sont reproduits, auquel cas ces extraits sont protégés par le droit d'auteur attaché au programme, sans préjudice des droits qui subsistent éventuellement sur les manuels ou autres documents.

2. Les États membres sont tenus d'appliquer à la protection des programmes d'ordinateur les mêmes dispositions que pour les œuvres littéraires. Un programme revêt toutes les caractéristiques d'une œuvre littéraire, en ce sens qu'il est l'expression, en un langage et en une forme perceptible qui permettent la reproduction, d'une idée ou d'une série d'idées, créée par la mise en œuvre du savoir-faire et du travail de l'homme. Le fait que le langage ne soit éventuellement accessible qu'aux initiés et que certaines manifestations du programme prennent des formes qui ne sont pas toujours à la portée des facultés humaines n'empêche pas de les protéger comme des œuvres littéraires, puisque d'autres œuvres littéraires peuvent aussi être intégrées dans des supports nécessitant l'intervention d'un dispositif mécanique pour les rendre perceptibles au cerveau humain.

En vue d'éviter l'incertitude du droit, les programmes d'ordinateur doivent être protégés en tant qu'œuvres littéraires, et non «comme si» ils étaient des œuvres littéraires ou «assimilés à» des œuvres littéraires. De même, ils ne devraient pas être traités comme une «sous-catégorie» nouvelle et distincte de création littéraire. Faute d'accorder toute la protection dont bénéficient généralement les œuvres littéraires dans les États membres, on risquerait d'aboutir à des divergences dans la nature et la portée de la protection, ainsi qu'à des incertitudes quant au niveau de protection assuré à de telles œuvres par la convention de Berne et par la convention universelle sur le droit d'auteur.

3. Le droit d'auteur protège l'expression des idées, mais non les idées elles-mêmes. C'est pourquoi la protection offerte aux programmes d'ordinateur portera sur le programme en tant qu'entité et sur ses parties constitutives, dans la mesure où elles font appel à un degré suffisant de créativité pour mériter d'être considérées en elles-mêmes comme des «œuvres». Le seul critère à retenir pour accorder le bénéfice de la protection est celui de

l'originalité, c'est-à-dire qu'il faut que l'œuvre n'ait pas été copiée. Aucun autre critère esthétique ou qualitatif n'est nécessaire. Les sous-programmes et routines qui forment les modules, qui, à leur tour, constituent des programmes, peuvent tous accéder à la protection, indépendamment de celle qui est accordée au programme en tant qu'entité, c'est-à-dire en tant que compilation de ces éléments. Les algorithmes qui composent les sous-programmes ne peuvent normalement pas en eux-mêmes bénéficier de la protection du droit d'auteur, parce qu'ils sont par nature semblables à des formules mathématiques. Dans des cas exceptionnels, ils peuvent prétendre à la protection d'un brevet. De même, les idées, les principes, ou la logique qui sont à la base du programme ne sont pas susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur.

4. a) Un grand nombre d'algorithmes et de sous-programmes sont banals dans l'industrie. Ils peuvent avoir été mis ou être tombés dans le domaine public ou ils peuvent être *de facto* des programmes ou des algorithmes standards. Lorsqu'un programme se compose en tout ou en partie de tels algorithmes et routines banals ou non protégés, il devrait néanmoins être protégé en tant que compilation, à condition qu'il soit original au sens susmentionné et que son auteur ait mis en œuvre un savoir-faire et un travail pour réaliser cette compilation.

b) À l'heure actuelle, les programmes créés par ordinateur sont de plus en plus nombreux. Le programme A est alors utilisé pour créer les programmes B, C, etc., moyennant une certaine part d'intervention humaine en vue de choisir les moyens les plus appropriés pour atteindre l'objectif. À cet égard, le programme A pourrait être assimilé à une œuvre littéraire telle qu'un dictionnaire, qui permet la création d'autres œuvres littéraires. Bien que le travail de programmation soit accompli dans une large mesure par des procédés purement mécaniques, l'effort humain n'en demeure pas moins un élément déterminant dans le processus de création. C'est pourquoi il est proposé que les programmes créés par de tels procédés soient protégés de la même manière que les programmes créés sans l'intervention de ces procédés mécaniques, dès le moment où ils répondent aux critères qui leur permettraient d'être considérés comme des «œuvres originales».

Article 2

Titularité du programme

1. Comme pour toutes les œuvres littéraires, le problème de la titularité du programme doit être résolu en faveur de la ou des personnes physiques qui ont créé l'œuvre. Bien que le droit d'exercer des droits exclusifs puisse être cédé à un tiers, l'auteur conserve, en tout état de cause, le droit inaliénable de revendiquer la paternité de son œuvre.

2. Lorsqu'il s'agit d'une œuvre créée par un groupe de personnes, ce qui est généralement le cas pour les programmes d'ordinateur, le droit d'auteur doit être exercé en commun, sauf disposition contractuelle contraire entre ces personnes.

3. Les programmes d'ordinateur sont souvent créés par des programmeurs *free-lance* qui travaillent sur des projets particu-

liers pour des organisations qui leur ont commandé un programme donné. Dans ce cas, sauf convention contraire entre les parties, il est normal que la personne ou l'organisme qui est à l'origine de la création souhaite garder le contrôle sur les droits exclusifs afférents au programme, à l'exception du droit de revendiquer la paternité de l'œuvre mentionné au point 1 ci-dessus.

4. Lorsqu'un programmeur est employé par une société ou une organisation pour créer des programmes, l'employeur exigera normalement que les droits exclusifs sur le programme lui demeurent acquis, à l'exception du droit de revendiquer la paternité de l'œuvre, sauf convention contraire entre les parties. Dans ce cas et dans celui visé au point 3, la directive entend réaliser un certain degré d'harmonisation de la pratique actuelle dans les États membres. Les parties doivent cependant conserver dans une large mesure la faculté de négocier des contrats d'emploi et les conditions applicables aux œuvres de commande.

En ce qui concerne d'autres aspects des droits moraux de l'auteur, comme par exemple le droit à l'intégrité de l'œuvre, la nature des programmes d'ordinateur est telle qu'il est courant de les modifier considérablement ou d'en réutiliser certaines parties, de sorte que la notion d'intégrité de l'œuvre revêt beaucoup moins d'importance pour l'auteur que ce n'est normalement le cas pour d'autres œuvres littéraires.

5. Comme indiqué sous 1.4.b, un grand nombre d'œuvres sont actuellement créées au moyen d'un programme d'ordinateur qui sert d'outil pour générer de nouveaux programmes. La question est de savoir si la titularité du programme généré par le premier programme d'ordinateur doit revenir au créateur du premier programme ou à la personne qui utilise ce programme pour en créer d'autres. Puisque le premier programme n'a pas une fonction différente de n'importe quel autre outil servant à créer une œuvre, comme par exemple un mode d'emploi permettant de créer une autre œuvre. Il serait adéquat de considérer la personne qui se sert de cet outil pour générer des programmes comme leur créateur. Dans la pratique, il peut s'agir de l'opérateur de l'ordinateur ou des personnes physiques ou morales habilitées à exercer les droits afférents aux programmes qu'elles ont commandés ou qui ont été créés par leurs employés. Dans ce cas, il est douteux qu'on puisse faire valoir le droit à la paternité sur les programmes créés par une machine. L'apport humain dans la création de programmes générés par machine peut être relativement modeste et le sera de plus en plus à l'avenir. Toutefois, un «auteur» humain au sens le plus large existe toujours et il doit avoir le droit de revendiquer la «titularité» sur le programme.

Article 3

Bénéficiaires de la protection

1. Lorsque les œuvres littéraires de personnes physiques ou morales sont protégées par le droit d'auteur dans les États membres, soit au titre de la nationalité ou de la résidence dans le cas des personnes physiques, soit par le fait d'une présence réelle et effective sur le territoire d'un État membre dans le cas des personnes morales, les programmes d'ordinateur bénéficieront de la même protection. Lorsque les États membres accordent la protection sur la base de la première publication d'une œuvre littéraire dans un État membre, ce critère devrait également s'appliquer aux programmes d'ordinateur. Le régime du

traitement national prévu par la convention de Berne s'appliquera donc aux programmes d'ordinateur comme à toutes les autres œuvres littéraires.

2. Comme on l'a vu ci-dessus, les programmes d'ordinateur sont souvent créés par de grandes équipes de programmeurs, dont certains ne pourraient actuellement pas bénéficier de la protection au titre des critères de résidence, de nationalité ou de première publication énoncés au point 3.1 ci-dessus. Il est possible de remédier à cette anomalie en étendant l'application des articles 3 et 5 de la convention de Berne à tous les auteurs d'une œuvre collective, à condition qu'au moins un membre du groupe puisse faire valoir un droit à protection. Grâce à une telle formule, les programmeurs de pays tiers et, en particulier, de pays en développement qui participent à des projets communs avec des programmeurs d'États membres ne seront pas indûment pénalisés.

Article 4

Actes soumis à restrictions

1. a) Dans le régime traditionnel de protection des œuvres littéraires par le droit d'auteur, les droits exclusifs de l'auteur comportent le droit de contrôler la reproduction, l'adaptation et la traduction de son œuvre. La convention de Berne ne confère pas expressément le droit de contrôler la distribution des œuvres, mais, dans la pratique, les droits exclusifs de reproduction sont exercés dans la plupart des pays de l'Union de Berne pour permettre à l'auteur de déterminer la manière dont son œuvre est commercialisée.

Le droit de contrôler la reproduction, énoncé à l'article 4 point a), est essentiel pour assurer aux programmes d'ordinateur une protection adéquate. À la différence d'autres formes de création littéraire, un programme d'ordinateur ne peut accomplir sa fonction que s'il est «reproduit». Il ne faut pas confondre cette «reproduction» avec une «duplication». Le programme peut être recréé en tout ou en partie dans le cadre du processus interne à l'ordinateur qui le passe. Aucune deuxième copie permanente du programme n'est confectionnée au cours de ce processus, bien que certains éléments du programme soient «reproduits» et stockés dans d'autres compartiments de la mémoire de l'ordinateur pendant l'exploitation du programme. Ces opérations temporaires de copie, de transfert et de stockage peuvent ne laisser aucune trace, une fois que la machine a terminé son travail. Il n'y a normalement donc pas «copie» au sens traditionnel de la production d'une deuxième version permanente d'un original, à moins qu'une copie de «sauvegarde» du programme ne soit confectionnée. Toutefois, lorsque les programmes sont concédés sous licence, la reproduction sans autorisation devrait être interdite, principalement parce que tous les actes qui pourraient être préjudiciables aux intérêts de l'auteur, c'est-à-dire le chargement, la visualisation, le passage, la transmission ou le stockage du programme, ne peuvent être exécutés que par la reproduction du programme.

Le chargement du programme doit être considéré comme un acte soumis à restrictions, en ce sens qu'il exige normalement à l'heure actuelle la reproduction de tout ou partie du programme. À l'avenir, les programmes pourront plus fréquemment être intégrés dans des supports qui pourront être introduits matériellement dans l'ordinateur,

comme les microprocesseurs, à moins qu'ils ne fassent même tout simplement partie du matériel. Dès ce moment, il pourrait n'être plus nécessaire de reproduire le programme pour y travailler. À l'heure actuelle et compte tenu du risque de voir des utilisateurs non autorisés entrer dans les programmes et les contaminer, on considère que le chargement devrait rester sous le contrôle exclusif de l'auteur.

De même, la visualisation, le passage, la transmission et le stockage du programme impliquent la reproduction et sont potentiellement préjudiciables aux intérêts du titulaire des droits. Les programmes d'ordinateur sont particulièrement vulnérables non seulement à la copie par des moyens électroniques, mais aussi à l'adaptation non autorisée, à la destruction ou à la contamination, que ce soit dans un but financier ou à des fins politiques. Les programmes d'ordinateur qui contrôlent des opérations bancaires, militaires ou de sécurité doivent être protégés contre toute attaque par «pillage», c'est-à-dire l'intrusion dans le système en vue d'en éliminer, d'y ajouter ou d'en modifier des informations. De tels actes de fraude ou de sabotage ne peuvent être contrôlés que si les auteurs disposent de pouvoirs étendus et effectifs pour protéger leurs programmes contre la reproduction.

- b) L'adaptation d'une œuvre littéraire suppose normalement la transposition d'un texte donné, comme un roman, dans un autre genre littéraire tel qu'une pièce de théâtre. La traduction d'une œuvre littéraire se fait normalement d'une langue humaine à une autre. Dans le cas des programmes d'ordinateur, qu'il s'agisse de traduire un texte lisible par l'homme en un texte lisible par machine ou un langage de programmation en un autre, ou d'adapter un programme conçu pour accomplir une tâche en vue de lui en faire exécuter une autre, c'est le terme d'«adaptation» qui décrit le mieux les activités en cause. Il doit donc être clair que, dans la présente directive, l'«adaptation» englobe la «traduction».
- c) La distribution d'un programme d'ordinateur par la vente ou la concession d'une licence est normalement contrôlée par l'auteur du programme, soit directement lorsqu'il est aussi le fabricant du produit commercialisé, soit indirectement lorsqu'il cède son droit à un éditeur ou à un producteur de programmes. Le droit de l'auteur est généralement épuisé une fois que le produit a été mis sur le marché avec son consentement. La présente directive propose, en ce qui concerne la location, le leasing et la concession sous licence de logiciels, que le droit de distribution ne soit pas épuisé par la première vente, le premier leasing ou la première concession sous licence du programme. Ceci permettra au titulaire d'exercer un contrôle sur la location de produits qui ont été précédemment vendus, donnés en leasing ou concédés sous licence et d'exercer un contrôle continu sur la location, le leasing ou la concession sous licence de produits qui ont été précédemment distribués par de tels moyens. Une fois qu'un produit a été vendu avec le consentement du titulaire, celui-ci ne devrait plus être habilité à exercer un contrôle sur les ventes ultérieures, c'est-à-dire des ventes à des tiers de programmes acquis de façon licite. De même, en ce qui concerne l'importation à des fins de vente, de concession sous licence, de leasing ou de location, à partir du moment où

le programme a été importé dans la Communauté avec le consentement de l'auteur, son droit de contrôler les importations ultérieures sera épuisé.

Si l'on veut éviter la copie de programmes sans autorisation, il est essentiel de permettre aux titulaires de droits de contrôler la location des programmes qui ont été vendus ou concédés sous licence. Actuellement, il est possible de louer un exemplaire d'un progiciel pour une somme insignifiante, d'en confectionner une copie privée en se servant d'un matériel relativement peu coûteux et de le restituer le lendemain. Compte tenu de la complexité de la plupart des programmes et du fait qu'ils sont utilisés pour une fin donnée plutôt que par plaisir, il est clair qu'une location à bon marché et à court terme permet au copieur privé d'économiser le coût de l'achat ou de leasing des programmes: en soi, la location est très préjudiciable aux intérêts des titulaires et devrait pouvoir être interdite, moyennant les exceptions limitées figurant à l'article 5.

Article 5

Exceptions aux actes soumis à restrictions

1. Lorsqu'un programme est vendu au public, il est normal que l'acquéreur jouisse de certains droits d'utilisation. Ceux-ci doivent nécessairement comporter le droit d'exploiter le programme sans autre autorisation expresse du titulaire. Il ne devrait pas être nécessaire d'obtenir l'autorisation du titulaire pour prêter le programme à un tiers ou pour l'utiliser sur un appareil donné ou dans un lieu donné. De même, il y a lieu de considérer que des actes tels que le chargement, la visualisation, le passage, la transmission ou le stockage ne doivent pas être subordonnés à l'autorisation expresse du titulaire, à condition, en particulier pour la transmission et le stockage, qu'ils ne soient exécutés que dans le cadre de l'exploitation du programme et qu'ils n'aboutissent pas à une deuxième duplication permanente de celui-ci. La transmission à un tiers et le stockage par celui-ci, à titre temporaire ou permanent, d'un programme légalement acquis par un acheteur pour son propre usage ne relèveront donc pas des exceptions aux actes soumis à restrictions énoncés à l'article 4, alors que des actes identiques, accomplis temporairement par l'acheteur dans le cadre de sa propre exploitation du programme, ne nécessiteront pas l'autorisation du titulaire. De même, toute forme de reproduction autre que celle qui est indispensable à l'exploitation ne sera pas autorisée: tel est notamment le cas pour la confection d'une copie de sauvegarde ou d'une copie à usage privé. Lorsque la confection d'une copie de sauvegarde est nécessaire à l'exploitation d'un programme, elle est en général expressément autorisée par le titulaire.

Toute reproduction devrait être contrôlable, qu'elle porte sur une partie ou sur la totalité du programme, en ce sens qu'une reproduction partielle peut suffire à causer un préjudice économique considérable aux intérêts de l'auteur; on citera à titre d'exemple la copie des éléments de protocole et d'interface d'un programme donné.

En ce qui concerne la notion juridique anglo-saxonne d'«usage loyal» qui veut que la reproduction de parties non substantielles d'œuvres littéraires soit permise dans certaines conditions, on considère que, pour les programmes concédés sous licence, qui constituent le mode de commercialisation le plus courant actuel-

lement, les parties ont la faculté de négocier des dérogations au droit exclusif de l'auteur de contrôler la reproduction de parties non substantielles du programme lorsque les circonstances justifient de telles dérogations. Lorsqu'il s'agit de programmes vendus ou rendus disponibles autrement que dans le cadre d'un accord de licence écrit et signé par les deux parties, les dispositions en vigueur dans les législations des États membres sur le droit d'auteur prévoyant des exceptions aux droits exclusifs de l'auteur d'une œuvre littéraire devraient s'appliquer aussi aux programmes d'ordinateur.

Dans le cas d'une licence «shrink wrap», les producteurs de programmes imposent des conditions pour l'utilisation de programmes qui ont, en réalité, été «vendus» au consommateur. Le but des articles 4 et 5 est de faire en sorte que, lorsque le logiciel est concédé sous licence au sens normal du terme, le titulaire pourra exercer des droits exclusifs sur tous les actes de reproduction et d'adaptation, étant entendu que les dispositions précises feront l'objet d'arrangements contractuels prévus par l'accord de licence. Toutefois, en l'absence d'un accord de licence écrit et signé, comme dans le cas des licences «shrink wrap» (le client est alors simplement avisé des droits que lui confère son achat par des instructions figurant dans l'emballage qui entoure le support du programme), les dispositions de l'article 5 paragraphe 1 permettront à l'acheteur de jouir des droits décrits ci-dessus. Cette solution constitue un compromis nécessaire entre les intérêts des fournisseurs et ceux des consommateurs de programmes d'ordinateur. L'article 4 de la directive confère aux titulaires des pouvoirs étendus de contrôle sur les actes de reproduction, d'adaptation et de distribution, mais ces pouvoirs ne devraient pas, en toute équité, être utilisés pour restreindre la jouissance normale d'une personne qui acquiert légalement un programme en l'achetant. Si les producteurs de programmes entendent exercer sur la reproduction, l'adaptation et la distribution de leurs programmes, le contrôle maximal permis par le système de licence, l'«acheteur» éventuel d'un programme devrait être obligé à lire et à signer, sur les lieux de la vente, un accord de licence contraignant en droit.

2. L'adaptation et le transcodage de programmes sont des actes que le preneur d'une licence sur des programmes complexes souhaite souvent accomplir dans le cadre de l'exploitation normale des programmes. Un grand nombre de programmes informatiques personnalisés ne sont pas stabilisés au moment où ils sont fournis à l'utilisateur final; de même, de nombreux programmes appellent des corrections en cours d'exploitation ou demandent à être adaptés à une modification des besoins de l'utilisateur. Ce travail de correction et d'adaptation pourrait fréquemment être effectué par l'utilisateur lui-même. Le fournisseur a cependant un certain nombre de raisons pour vouloir maintenir ses droits exclusifs en matière de contrôle de l'adaptation et du transcodage. Le programme fourni peut être assorti d'un contrat de garantie et d'entretien qui peut être invalidé ou rendu coûteux et impraticable si le licencié est en mesure de modifier constamment le programme qu'il a reçu sous licence. De même, il arrive fréquemment que le fournisseur fixe la redevance en tenant compte de l'usage qui peut être fait du programme, en fonction du nombre d'utilisateurs et de l'étendue de programme rendue accessible. Ce contrôle est opéré grâce à des systèmes de comptage et de protection contre la copie, incorporés au programme lui-même. Si l'utilisateur avait la possibilité d'adapter le programme, il pourrait éliminer ce mécanisme de contrôle. C'est pourquoi, dans les cas des logiciels

conçus sous licence, toute opération d'adaptation ou de transcodage devrait être assujettie au contrôle du titulaire et faire l'objet d'arrangements contractuels entre le fournisseur et l'utilisateur.

3. Le droit exclusif de contrôler la location, prévu à l'article 4 point c), est assorti d'une dérogation en faveur d'un groupe particulier d'utilisateurs qui peut et devrait bénéficier de conditions spéciales. Il s'agit des bibliothèques publiques à vocation non lucrative où des particuliers peuvent se rendre pour utiliser et étudier des programmes d'ordinateur. Ces bibliothèques sont en mesure de contrôler l'usage qui est fait de ces programmes grâce à des dispositifs permettant d'empêcher qu'ils ne soient copiés ou emportés. Compte tenu de la nécessité d'encourager la connaissance de l'ordinateur dans tous les milieux de la Communauté, il importe que les bibliothèques puissent proposer au public d'étudier des programmes d'ordinateur comme elles le font pour d'autres œuvres littéraires.

Article 6

Infractions secondaires

1. En vue de permettre aux titulaires d'engager, avec des chances raisonnables de succès, des actions contre ceux qui contreviennent aux droits exclusifs énoncés à l'article 4, il est nécessaire de prévoir les cas où des copies illicites ont été mises en circulation. En raison de la facilité avec laquelle des copies non autorisées de programmes peuvent être transférées par des moyens électroniques d'un ordinateur «central» à un autre ordinateur, par-delà les frontières nationales et sans laisser de trace, l'importation et la possession de copies illicites devraient pouvoir être poursuivies en justice, au même titre que toute activité consistant à prendre en charge des copies illicites, c'est-à-dire les vendre, les offrir à la vente, les recevoir, les transmettre ou les stocker.

2. De nombreux programmes commercialisés sont dotés d'un système de protection technique qui en empêche ou en limite l'usage ou la reproduction non autorisés. Lorsque le titulaire de droits fait appel à de tels systèmes pour protéger ses droits exclusifs, il ne devrait pas être légalement possible de les enlever ou de les neutraliser sans son autorisation. Par activité consistant à «prendre en charge», il y a lieu d'entendre ici la vente, l'offre ou la publicité à la vente, la transmission, le stockage ou la réception de dispositifs permettant de neutraliser les systèmes de protection, ainsi que la communication d'informations sur les moyens de neutraliser ou de supprimer de tels systèmes.

Article 7

Durée de la protection

Bien que la durée de la protection pour les œuvres littéraires soit de cinquante ans après le décès de l'auteur, une telle référence à la durée de vie d'un auteur humain pourrait être de nature à susciter certaines hésitations en cas de titularité commune d'œuvres créées par ordinateur et quant à la durée de protection qui en résultera. Ces hésitations sont de nature à devoir l'emporter sur les avantages que présente la durée de protection prévue pour les œuvres littéraires classiques.

Proposition de directive du Conseil 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 États membres par la législation en vigueur et 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 États 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 États membres adopteront de nouvelles dispositions législatives dans ce domaine;

considérant qu'il convient de supprimer et d'empêcher d'apparaître les différences ayant de tels effets, étant entendu qu'il n'y a pas lieu de supprimer ou d'empêcher d'apparaître celles qui n'affectent pas notablement le 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 États 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 qu'un programme d'ordinateur est appelé à communiquer et à opérer avec d'autres éléments d'un système informatique et avec des utilisateurs;

considérant qu'un lien logique et, dans des cas appropriés, physique d'interconnexion et d'interopérabilité est nécessaire dans le but de permettre le plein fonctionnement du programme avec les autres éléments d'un système ainsi qu'avec les utilisateurs. Les principes qui définissent ces liens d'interconnexion et d'interopérabilité sont souvent décrits comme «interface». Si la spécification des interfaces est formée par les idées et les principes qui sont à la base d'un programme d'ordinateur, ces idées et ces principes ne sont pas susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur;

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

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,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

CHAPITRE PREMIER

Article premier

Objet de la protection

1. Les États membres protègent les programmes d'ordinateur en conférant des droits exclusifs conformément aux dispositions de la présente directive.
2. Les droits exclusifs sont conférés par les dispositions des législations nationales en matière de droit d'auteur. La protection est accordée aux programmes d'ordinateur en tant qu'œuvres littéraires.
3. La protection prévue par la présente directive s'applique à toute forme d'expression d'un programme d'ordinateur, sans toutefois s'étendre aux idées, aux principes, à la logique, aux algorithmes ou à la langue de programmation qui sont à la base du programme. Lorsque la spécification des interfaces est formée par les idées et les principes qui sont à la base d'un programme d'ordinateur, ces idées et ces principes ne sont pas susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur.
4. a) Un programme d'ordinateur ne bénéficie de la protection que s'il répond aux mêmes critères d'originalité que ceux qui s'appliquent aux autres œuvres littéraires.
b) Les programmes créés par ordinateur sont protégés en tant qu'œuvres littéraires, dans la mesure où ils répondent aux critères visés au point a).

Article 2

Titularité du programme

1. Sous réserve des dispositions des paragraphes suivants, l'auteur d'un programme d'ordinateur est la personne physique ou le groupe de personnes physiques ayant créé le programme.
2. En ce qui concerne les programmes d'ordinateur créés par un groupe de personnes, les droits exclusifs sont exercés en commun, sauf disposition contractuelle contraire.
3. Lorsqu'un programme d'ordinateur est créé en vertu d'un contrat, la personne physique ou morale qui a commandé le programme est habilitée à exercer tous les droits y afférents, sauf disposition contractuelle contraire.
4. Lorsqu'un programme d'ordinateur est créé dans le cadre d'une activité salariée, l'employeur est habilité à exercer tous les droits y afférents, sauf disposition contractuelle contraire.
5. En ce qui concerne les programmes créés au moyen d'un programme d'ordinateur, la personne physique ou morale qui est à l'origine de la création des programmes ultérieurs est habilitée à exercer tous les droits afférents au programme initial, sauf disposition contractuelle contraire.

Article 3

Bénéficiaires de la protection

1. 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.
2. Dans le cas visé à l'article 2 paragraphe 2, le droit à la protection est accordé à tous les auteurs lorsque un d'entre eux au moins peut bénéficier de la protection en vertu des dispositions du paragraphe 1.

Article 4

Actes soumis à restrictions

Sous réserve des dispositions de l'article 5, les droits exclusifs visés à l'article 1^{er} comportent le droit de faire ou d'autoriser:

- a) la reproduction d'un programme d'ordinateur par tout moyen et sous toute forme, en tout ou en partie. Lorsque le chargement, la visualisation, le passage, la transmission ou le stockage du programme d'ordinateur nécessitent la reproduction de tout ou partie du programme, ils sont considérés comme des actes soumis à restrictions;

- b) l'adaptation d'un programme d'ordinateur;

- c) la distribution d'un programme d'ordinateur par la vente, la concession d'une licence, le *leasing* et la location, ainsi que l'importation aux fins précitées. Le droit de contrôler la distribution d'un programme est épuisé, en ce qui concerne la vente et l'importation, par la première commercialisation du programme par le titulaire du droit ou avec son consentement.

Article 5

Exceptions aux actes soumis à restrictions

1. Lorsqu'un programme d'ordinateur a été vendu ou rendu accessible au public autrement que dans le cadre d'un accord de licence écrit et signé par les deux parties, les actes énumérés à l'article 4 points a) et b) n'exigent pas l'autorisation du titulaire du droit lorsqu'ils sont nécessaires à l'exploitation du programme. La reproduction et l'adaptation du programme à des fins autres que son exploitation exigent l'autorisation du titulaire.
2. Lorsqu'un programme d'ordinateur a été vendu ou rendu accessible au public autrement que dans le cadre d'un accord de licence écrit et signé par les deux parties, le droit exclusif du titulaire d'autoriser la location ne peut être exercé pour empêcher l'utilisation du programme par des particuliers dans des bibliothèques publiques à vocation non lucrative.

Article 6

Infractions secondaires

1. Le fait d'importer, de posséder ou de prendre en charge une copie illicite d'un programme d'ordinateur en sachant ou en ayant de bonnes raisons de croire qu'il s'agit effectivement d'une copie illicite constitue une infraction aux droits exclusifs de l'auteur sur ce programme.
2. Le fait de fabriquer, d'importer, de posséder ou de prendre en charge des articles spécifiquement destinés à faciliter la suppression ou la neutralisation de tout dispositif technique éventuellement mis en place pour protéger un programme d'ordinateur constitue une infraction aux droits exclusifs de l'auteur sur ce programme.

Article 7

Durée de la protection

La protection est assurée pendant une durée de cinquante ans à compter de la date de création du programme.

CHAPITRE II

*Article 8***Maintien d'autres dispositions législatives**

1. Les dispositions de la présente directive n'affectent pas les dispositions législatives concernant les brevets, les marques, la concurrence déloyale, les secrets commerciaux ainsi que le droit des contrats, pour autant que ces dispositions ne soient pas contraires aux principes énoncés dans la présente directive.

2. Les dispositions de la présente directive sont également applicables aux œuvres créées avant le [date fixée à l'article 9].

CHAPITRE III

*Article 9***Dispositions finales**

1. Les États membres mettent en vigueur, pour le [date], les dispositions législatives, réglementaires ou administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive.

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

Article 10

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Conclusions arrêtées par la Commission à l'occasion de l'adoption par la Commission d'une proposition de directive du Conseil sur la protection juridique des programmes d'ordinateur

En adoptant une proposition de directive du Conseil sur la protection juridique des programmes d'ordinateur, la Commission approuve les lignes politiques suivantes. Elle affirme sa conviction que, étant donné l'effort intellectuel et l'investissement financier éventuellement nécessaires pour créer les programmes d'ordinateurs, et la facilité avec laquelle ils peuvent être copiés, ces programmes méritent une protection juridique adéquate. Suivant en cela une tendance mondiale, la Commission propose le droit d'auteur en tant que fondement légal approprié pour assurer un équilibre entre un niveau effectif de protection et les intérêts des utilisateurs. Des divergences entre les lois sur le droit d'auteur des États membres quant à la disponibilité et à l'étendue de la protection ont amené la Commission à engager le processus d'harmonisation en vue de l'objectif de parachever le marché intérieur.

Le logiciel est un outil industriel essentiel pour le développement économique de la Communauté. L'octroi de droits exclusifs en vertu de la loi sur le droit d'auteur créera pour les concepteurs de logiciels des stimulants pour investir leurs ressources intellectuelles et financières et pour promouvoir ainsi le progrès technique dans l'intérêt public. Toutefois, le progrès technique et le bien-être public sont également assurés par un régime de concurrence non faussée, un des principaux objectifs du traité. Tout en étant en principe conçus pour atteindre les mêmes objectifs par des moyens différents, des droits de propriété exclusifs et la libre concurrence peuvent entrer en conflit lorsque le titulaire d'un droit d'auteur est en mesure d'exercer ses droits exclusifs légaux au-delà de leur objectif recherché. L'exercice de droits d'auteur exclusifs ne préjugera pas l'application des règles de concurrence ni l'imposition de remèdes efficaces dans les cas appropriés. En outre, l'engagement de la Commission envers la normalisation internationale dans les domaines de la technologie de l'information et des télécommunications ne doit pas être compromis.

Les rapports entre les règles de concurrence communautaires et le droit d'auteur sont régis par la distinction que la Cour de justice des Communautés européennes a établie entre l'existence et l'exercice des droits de propriété intellectuelle en cause. Toute entente ou toute mesure qui va au-delà de l'existence du droit d'auteur peut être assujettie à un contrôle au regard des règles de concurrence. Cela signifie, par exemple, que toute tentative d'étendre par accords contractuels ou d'autres arrangements la portée de la protection à des aspects des programmes qui ne peuvent être protégés par le droit d'auteur, ou l'interdiction de tout acte qui n'est pas réservé au titulaire du droit, peut constituer une infraction aux règles de concurrence.

De plus, des entreprises qui détiennent une position dominante ne doivent pas abuser de cette dernière au sens de l'article 86 du traité. C'est ainsi que, dans certaines circonstances, l'exercice du droit d'auteur à l'égard d'aspects d'un programme que d'autres entreprises doivent utiliser pour écrire des programmes compatibles pourrait constituer un tel abus. Tel pourrait être aussi le cas si une entreprise dominante essayait d'utiliser ses droits exclusifs concernant un produit pour obtenir un avantage inéquitable par rapport à un ou plusieurs produits qui ne sont pas couverts par ces droits.

En outre, la capacité d'un fabricant concurrent à écrire un programme indépendant mais compatible dépend souvent de sa possibilité d'avoir accès au programme cible ou à certains renseignements s'y rapportant. L'accès à l'information n'est pas sujet au droit d'auteur. L'article 86 est applicable dès lors qu'une entreprise dominante refuse abusivement l'accès à ces renseignements ou restreint cet accès de manière déraisonnable.