

« Quelle protection pour les programmes d'ordinateur en droit Algérien ? » *

Par BOUDER HADJIRA**

Introduction :

L'évolution rapide de l'industrie du logiciel, a nourri, dès les années 70, les débats sur la protection à apporter aux programmes d'ordinateur (ou logiciels) un peu partout dans le monde. En 1971, un groupe consultatif d'experts gouvernementaux en matière de protection des programmes d'ordinateur (représentant les Etats industriels, à leur tête les USA et le Canada), s'est réuni pour conseiller le bureau international de la propriété intellectuelle (OMPI) sur les mesures à prendre afin d'étudier, suite à la demande de l'ONU, la forme appropriée que devrait revêtir la protection juridique des programmes d'ordinateur. Suite à ces conseils le bureau international a proposé en 1978 l'adoption de lois spécifiques à la protection des logiciels en suggérant une loi-type pouvant être transposée dans les lois nationales des Etats membres de l'organisation.

Ce n'est qu'en 1980, qu'un Etat a officiellement reconnu le droit d'auteur comme régime de protection des programmes d'ordinateur en dépit de leur caractère généralement industriel et de leur vocation utilitaire. Il s'agit des Etats unis, qui à travers l'énumération explicite des logiciels

* Cet article est extrait d'un rapport d'étude réalisé dans le cadre du projet de recherche sur " la conception algérienne du droit d'auteur à l'ère du numérique". Centre de Recherche sur l'Information Scientifique et Technique (CERIST). 2002.

** Attachée de Recherche au CERIST. Chef d'équipe de recherche "droit des technologies de l'information et de la communication ". (contact : hbouder@mail.cerist.dz)

dans le copyright Act, ont réussi à donner une nouvelle orientation concernant la protection des logiciels.

Depuis, bon nombre d'Etats ont, durant les années 80, procédé à l'élargissement de leurs droits d'auteur aux programmes d'ordinateur, en substitut au mode de protection par brevet, tels que: la France (1985), la grande Bretagne (1985), le Japon (1985), le Canada (1988)...etc.

La décennie 90 a été particulièrement marquée par la reconnaissance, par la quasi-totalité des législations nationales, du droit d'auteur comme mode de protection des logiciels. Notamment, depuis sa consécration dans les traités internationaux universels (à savoir l'accord ADPIC et les traités Internet de l'OMPI) et régionaux (il s'agit de la directive européenne sur la protection des programmes d'ordinateur). Le droit d'auteur s'est ainsi imposé comme le standard mondial de protection des logiciels.

Par ailleurs, et suivant la tendance universelle en matière de protection des programmes d'ordinateur, le législateur algérien, a dès 1997 adopté le droit d'auteur comme régime de protection des logiciels ; à travers l'ordonnance 97-10 du 6 mars 1997 relative aux droits d'auteur et droits voisins, qui a consacré pour la première fois les programmes d'ordinateur comme œuvre protégée. A noter que l'abrogation de l'ordonnance 97-10 par l'ordonnance n° 03-05 du 19 juillet 2003 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins, n'a nullement affecté le choix du droit d'auteur comme régime de protection des logiciels en Algérie.

Cependant, ce choix ne saurait faire l'économie d'une étude approfondie des dispositions de l'ordonnance 03-05 relatives à la protection des logiciels. C'est pourquoi nous avons choisi de consacrer le présent article à l'évaluation de la protection qu'accorde le droit d'auteur algérien aux logiciels, à la lumière du droit d'auteur international et comparé. Et ce afin de ressortir avec des recommandations permettant,

éventuellement, la proposition d'une meilleure exploitation de ce bien immatériel au profit du développement économique national.

Chapitre I : Etendu de la protection (définition des programmes d'ordinateur)

Au départ, il faut souligner que la reconnaissance du régime du droit d'auteur comme mode de protection des logiciels en Algérie, ne pouvait être constatée dans l'ordonnance 97-10 qu'après lecture de certains articles de cette dernière, tels que l'article 27, 46, 53 et 54, qui contiennent des dispositions réservées à titre dérogatoire aux logiciels. Et ce pour cause d'omission du terme « programme d'ordinateur » dans la version arabe de l'article 4 de cette ordonnance; même si Cette omission semblait être rectifiée dans l'article 4 dans sa version en langue française (cette disposition contenait deux termes juridiquement similaires, désignant une seule œuvre de l'esprit, il s'agit des termes: **logiciel** et **programme d'ordinateur**).

Cette équivoque fut levée, comme pour la plupart des dispositions relatives aux logiciels ayant fait l'objet d'une précédente étude de l'ordonnance 97-10 que nous avons établi, par l'ordonnance 03-05 grâce (selon l'un des rédacteurs de cette dernière) aux recommandations émanant du groupe d'experts de l'OMC dans le cadre de l'examen de la conformité des textes nationaux avec les traités de l'organisation mondiale, qui s'inscrit également dans le cadre des négociations sur l'adhésion de l'Algérie à l'OMC.

Cependant le nouvel article 4 de l'ordonnance 03-05 nous paraît toujours incomplète, faute d'une définition claire des programmes d'ordinateur, permettant de délimiter clairement l'étendu de la protection accorder par le droit d'auteur algérien à ces derniers :

En fait le logiciel se trouve à la limite de l'idée, qui selon un principe reconnu en droit d'auteur n'est pas protégée, c'est-à-dire les travaux préparatoires de conception qui précèdent la réalisation d'un logiciel stricto sensu . Et de l'expression de cette idée (le logiciel) qui est l'essence du droit d'auteur. A noter, que la question sur la possibilité de soumettre les travaux préparatoires au droit d'auteur, au même titre que les logiciels, a suscité de multiples controverses.

A cet effet, et afin d'éviter les éventuelles divergences jurisprudentielles concernant la protection à accorder aux travaux préparatoires, certains Etats ont procédé à la délimitation de l'étendu de la protection des logiciels par le droit d'auteur en adoptant une définition de ces derniers. Parmi ces Etats, nous citons :

Les Etats-unis d'Amérique, le canada (loi de 1988 entrée en vigueur en 1996), le japon, l'article 2 /2 de l'arrêté ministériel n° 82 de 1993 relatif au dépôt des œuvres informatiques auquel renvoie la loi égyptienne sur le droit d'auteur de 1954 modifiée par la loi n°38 de 1992, le Soudan...

A travers la lecture de ces définitions, nous pouvons constater, que les législateurs de ces pays sont unanimes quant à l'exclusion des travaux préparatoires de conception du champ de protection des logiciels par le droit d'auteur. C'est également ce qui ressort de l'article 10 de l'accord des ADPIC relatif aux programmes d'ordinateur et compilations de données qui stipule :

« 1- les programmes d'ordinateur, qu'ils soient **exprimés en code source ou en code objet**, seront protégés en tant qu'œuvres littéraires en vertu de la convention de Berne (1971) »

Par ailleurs, la directive européenne n° 91/250 sur les programmes d'ordinateur adopte une approche différente de celles des législations citées plus haut. Elle définit les

programmes d'ordinateur dans son exposé des motifs (considérant n°12) comme étant :

« .. 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 ».

Cette définition n'a pas été retenue dans le texte final de la directive qui stipule dans son article premier que :

« 1-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 quelques éléments 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.... »

Cet article a été transposé dans les législations des pays membres de l'union européenne, dont le code français de la propriété intellectuelle qui, sans définir le logiciel, précise dans son article L.122-2 : « sont considérés notamment comme œuvres de l'esprit au sens du présent code :.... 13°- les logiciels, **y compris le matériel de conception préparatoire.** »

Ce qu'on peut retenir de la définition apportée par la directive, ou encore celle apportée par l'arrêté du 22-12-1981 relatif à l'enrichissement du vocabulaire de l'informatique en France, c'est que le logiciel en Europe ne se résume pas au programme lui même , c'est à dire à un ensemble d'instructions destinées à être exécuter par un ordinateur, mais qu'il comprend également les éléments qui ont permis l'écriture des

instructions composant les programmes, c'est-à-dire les travaux préparatoires de conception à condition qu'ils soient de nature à permettre la réalisation d'un programme d'ordinateur à un stade ultérieure.

De ce fait, on peut considérer que la directive a innové en ce qui concerne l'étendu de la protection des logiciels, puisque elle prévoit une extension de la protection par le droit d'auteur aux travaux préparatoires de conception, considérés pendant longtemps comme de simples idées ou méthodes ne bénéficiant pas d'une protection au titre du droit d'auteur. Elle précise également son application à toute forme de programmes d'ordinateur, y compris ceux qui sont incorporés au matériel, ainsi la protection bénéficie de façon large aux différents types de logiciels : au logiciel spécifique, progiciel, logiciel d'application et logiciel de base.

Par conséquent, le législateur algérien, qui semble s'être inspiré de l'article 4 du traité de l'OMPI de 1996, devrait à son tour (sans pour autant l'étendre aux travaux préparatoires) se doter d'une définition des programmes d'ordinateur, afin de dissiper toute ambiguïté sur l'étendu de la protection qu'il voudrait accorder aux logiciels, et de faciliter la tâche aux magistrats en cas de litige portant sur la protection de ces derniers. Ceci sera en faveur d'une meilleure protection des logiciels dans notre pays.

Outre la particularité de la définition apportée par la directive européenne sur les programmes d'ordinateur, la définition japonaise du programme d'ordinateur nous semble également très intéressante, et pourrait constituer une source d'inspiration pour le législateur algérien. Sachant qu'elle définit le terme « programme d'ordinateur », et exclut de façon explicite, dans son article 10(3), toute protection envers le langage de programmation, une règle ou un algorithme utilisé

pour développer un logiciel, et définit chacune de ces expressions pour écarter toute ambiguïté.

Chapitre II : Titularité des Droits Afférents aux Logiciels

La définition du propriétaire des droits sur une création intellectuelle constitue la pierre angulaire du droit d'auteur, car elle conditionne l'issue d'une série de droits moraux et patrimoniaux.

En principe, les droits conférés par le droit d'auteur appartiennent au créateur de l'œuvre. Ce principe connaît cependant des exceptions concernant les œuvres créées dans le cadre d'une relation de travail, ou celles créées sur commande. Ces exceptions s'inscrivent, pour la plupart des législations, dans le cadre d'une politique économique, visant à privilégier les intérêts des entreprises dépendantes du droit d'auteur.

Les logiciels constituent, sans doute, un exemple concret de ce type d'œuvres, puisque un très grand nombre de logiciels sont développés par des employés et non par des entrepreneurs indépendants, notamment dans les pays industrialisés.

Actuellement, la plupart des législations relatives au droit d'auteur, de par le monde, prévoient des dispositions propres à la protection des créations de l'employé, visant les logiciels d'une manière directe (régime particulier des logiciels) ou indirecte (régime commun de la propriété littéraire et artistique). C'est ce que affirme une étude établie par l'université de Montréal sur la protection par le droit d'auteur des logiciels créés par des employés en droit comparé et international.

Selon les articles 19 et 20 de l'ordonnance 03-05 relatifs à la propriété des œuvres créées par des employés (articles non modifiés de l'ordonnance 97-10), l'Algérie fait partie des Etats ayant adopté le mode de propriété consistant à octroyer les droits afférents à une œuvre créée par un employé à son employeur.

A noter que contrairement à la plupart des législations ayant adopté ce mode de protection, dont la majorité sont des Etats développés (l'union européenne, les Etats unis d'Amérique...), le législateur algérien vise par les articles sus-cités toutes les œuvres protégées par l'ordonnance 03-05 et ne prévoit aucune dérogation au profit des logiciels.

Ainsi, le logiciel créé dans le cadre d'une relation de travail ou dans le cadre d'un contrat d'entreprise appartient respectivement, sauf stipulation contraire, à l'employeur ou à la personne qui a réglé la commande pour le logiciel.

Cette position paraît très proche de celle adoptée par le copyright Act américain. Cependant, le droit d'auteur américain prévoit certaines exceptions exhaustives, sous couvert de la notion de « work for hire », visant à atténuer les effets de l'application rigide du principe de l'octroi de la titularité des droits sur les œuvres créées par l'employé à l'employeur dans certaines situations.

Il faut rappeler, également, que les Etats-Unis sont le leader mondial de l'industrie du logiciel, et que la protection apportée par le copyright Act aux logiciels est motivée par des considérations économiques. Ceci dit que toute modification apportée à un texte législatif devrait être fondée sur une étude préalable du marché national.

Ainsi, la mise en place de dispositions spécifiques aux logiciels en Algérie devrait s'inscrire dans le cadre d'une politique cohérente d'encouragement aux investissements dans ce secteur.

A- Les Logiciels Créés dans le Cadre d'une Relation de Travail :

Le caractère général de l'article 19 relatif à la propriété des œuvres créées dans le cadre d'une relation de travail, soulève un certain nombre de questions qui méritent d'être soulignées.

D'abord, le législateur a employé la formule : « Lorsque l'œuvre est créée dans le cadre d'un **contrat** ou d'une **relation de travail**. » Pour désigner toute œuvre créée dans le cadre de tout type de relation de travail. On se demande, alors, si un contrat ne peut être à la base d'une relation de travail, ceci dit que la mention de « contrat » à côté de « relation de travail » constitue une répétition inutile.

En outre, le législateur algérien ne fait nullement référence à l'**employé** ou **salarié**, préférant employer la formule «d'une relation de travail ... », qui laisse à sous entendre qu'il vise toutes les relations de travail définies dans les lois algériennes du travail, qu'elles soient contractuelles ou permanentes, individuelles ou collectives, relevant du secteur privé ou public, ou encore que l'œuvre soit créée par un employé embauché à titre de créateur d'œuvres ou à un autre titre.

Ainsi l'ordonnance 03-05 aurait renoncé au principe consacré dans l'article 7/2 du premier texte régissant le droit d'auteur en Algérie, à savoir l'ordonnance 73-14, qui stipule que :

«... Toutefois, lorsque l'œuvre est créée par des agents d'une personne morale dans le cadre de leurs fonctions, ou en vertu d'un contrat de louage ou de services, le droit d'auteur est réputé, sauf stipulation contraire du contrat, cédé à ladite personne morale, à l'employeur ou au maître de l'ouvrage. ».

De ce fait, on peut considérer, là encore, que concernant la titularité des droits sur les œuvres créées par un employé, l'ordonnance 03-05 retient une conception plus proche du copyright Act américain que du droit d'auteur continental. Bien que ce dernier soit plus adapté au contexte algérien.

Par contre, il nous semble que la directive européenne sur la protection des programmes d'ordinateur, pourrait constituer un texte de référence pour le législateur algérien en cas d'une éventuelle révision de l'ordonnance 03-05, en ce qui concerne la titularité des droits sur les logiciels créés par des employés :

- En ce qui concerne le critère de transfert des droits de l'employé à l'employeur, la directive stipule, dans son article 2 intitulé « qualité d'auteur du programme », que :

«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. »

Le critère «... dans l'exercice de ses fonctions ou d'après les instructions de son employeur... » arrêté dans cet article, afin de déterminer qu'un employeur obtient un droit d'auteur initial sur le logiciel développé par son employé, vise tant l'employé qui a comme fonction principale de créer des logiciels, que celui à qui l'employeur demande ou à qui celui-ci permet accessoirement à ses fonctions habituelles, de concevoir un programme d'ordinateur.

Un tel critère semble être plus équitable, et pour l'employé et pour l'employeur. Puisque, d'une part, il protège l'employeur en retour des risques financiers qu'il a encouru en engageant un employé à titre de créateur de logiciel, et de son investissement par l'achat ou la mise à la disposition d'un employé les moyens nécessaires pour la conception d'un logiciel même si ce dernier est embauché à un autre titre.

D'une autre part, l'employé peut exploiter son don innovateur en se réservant tous les droits sur les logiciels qu'il a créés en dehors de ses fonctions, ou encore ceux créés par lui afin de faciliter son travail sans que celui-ci ne rentre dans l'exercice de ses fonctions ni d'après les instructions de son employeur.

A noter, que cette solution est venue consacrer ou trancher des jurisprudences rendues par les tribunaux des Etats membres de l'UE, comme par exemple : l'affaire Babolat / Jean P (arrêt de la

cour de cassation française du 07-03-1986) et la décision du bundesarbeitsgericht du 13-11-1983 en Allemagne. Et que sa consécration en droit algérien, favorisera la création des logiciels, non seulement dans le cadre des entreprises activant dans ce secteur, mais aussi en dehors de ce cadre. Ce qui, à son tour, encouragerait l'investissement dans ce secteur, et multiplierait les chances de travail pour les développeurs de logiciels algériens.

B- Les Logiciels Créés dans le Cadre d'un Contrat d'Entreprise :

On entend par contrat d'entreprise (ou contrat de commande ou de louage d'ouvrage), celui par lequel une personne, selon le cas d'entrepreneur ou le prestataire de services, s'engage envers une autre personne, le client, à réaliser un ouvrage matériel ou intellectuel ou à fournir un service moyennant un prix que le client s'engage à lui payer.

Selon l'article 20 de l'ordonnance 03-05, les droits afférents aux œuvres créées dans le cadre de ce type de contrats, appartiennent,sauf stipulation contraire, à la personne ayant commandé l'œuvre, dans le cadre de la finalité pour laquelle l'œuvre a été réalisée.

Cette solution est, comme nous l'avons déjà souligné, très proche de celle adoptée par les Etats-unis. Cependant, le copyright Act américain, considérant le peu de ressources que possèdent les travailleurs autonomes pour faire contre poids à la puissance financière de ceux qui les emploient, protège les créateurs autonomes en leur accordant la propriété des programmes d'ordinateur qu'ils ont développé, sous réserve de quelques exceptions exhaustives.

En absence d'une telle protection, le travailleur autonome en Algérie risque de se voir lésé par les grandes entreprises, notamment à l'ère de l'ouverture du marché, qui sous entend le

flux d'investissements des grandes firmes internationales (principalement américaines) activant dans l'industrie du logiciel.

Rappelons aussi que la possibilité de convenir autrement, par contrat, de la propriété de l'oeuvre prévu dans l'article 20 de l'ordonnance 03-05, sera rarement exploitée par les travailleurs qui ignorent souvent la nature de leurs droits. Ainsi le renforcement de la protection des travailleurs autonomes s'avère nécessaire pour l'encouragement des développeurs de logiciels algériens, ne serait ce que pour répondre aux besoins locaux en la matière.

Par ailleurs, nous soulignons que la plupart des Etats, notamment ceux ayant choisi de conditionner l'attribution à l'employeur des droits afférents aux logiciels, créés par l'employé, par la création de ce dernier dans l'exécution des fonctions de l'employé, ne prévoient aucune disposition particulière concernant la titularité des droits sur les logiciels créés dans le cadre d'un contrat de commande. Telle est la position adoptée, entre autres, par le japon et l'union européenne.

Contrairement à ses homologues étrangers, le législateur tunisien dans l'article 44 de la loi du 24-02-1994 sur le droit d'auteur, a tenu à préciser le bénéfice de la titularité du logiciel créé sur commande, en appliquant la règle de droit commun de la propriété littéraire et artistique : les droits restent à la personne ayant créé le logiciel.

Cette solution semble plus équitable pour les travailleurs autonomes et mérite d'être considérée par le législateur algérien, néanmoins une disposition concernant les **logiciels spécifiques** créés sur commande doit être également prévue, afin de protéger les intérêts des entreprises ayant commandé le logiciel approprié à leur domaine d'activité.

Chapitre 3 : Les Droits Afférents aux Logiciels

Comme nous l'avons déjà indiqué plus haut, le droit d'auteur confère au propriétaire de toute œuvre originale des droits d'ordre intellectuelle et moral, ainsi que des droits d'ordre patrimonial.

En matière de logiciels, certaines législations prévoient des dispositions spécifiques concernant particulièrement les droits afférents aux logiciels, compte tenu de leurs particularités. Tandis que d'autres, ne prévoient aucune dérogation au profit des logiciels et préfèrent les soumettre au régime commun du droit d'auteur.

A- Les Droits Moraux Afférents aux Logiciels

Le législateur algérien de 2005 a consacré le chapitre premier du Titre II intitulé : « droits protégés » aux droits moraux et leur exercice, ou il reprend, respectivement, dans les articles 22, 23, 24 et 25, les quatre éléments constitutifs du droit moral. Il s'agit du :

- Droit de divulgation;
- Droit à la paternité de l'œuvre;
- Droit de repentir ou de retrait;
- Droit au respect de l'œuvre ou de son intégrité.

En ce qui concerne les logiciels, nous soulignons que le législateur algérien ne prévoit aucune disposition particulière concernant l'exercice des droits moraux sur ce type inédit d'œuvres de l'esprit.

Influencés par la conception anglo-saxonne du droit d'auteur, les traités internationaux relatifs aux droits d'auteur, à savoir les accord ADPIC et le traité Internet de l'OMPI de 1996, ne contiennent à leur tour aucune dérogation quant à l'exercice des droits moraux afférents aux logiciels.

Non plus, la directive européenne de 1991 sur la protection des programmes d'ordinateur, ne fait nullement référence au droit moral sur les logiciels (voir supra).

Parmi les législations nationales relevant du droit continental, seul le code de propriété intellectuelle (CPI) français, prévoit dans l'article L.121-7 des limitations à l'exercice des droits moraux traditionnels en matière de logiciels, tenant compte de leurs spécificités, ce dernier dispose que :

« Sauf stipulation contraire plus favorable à l'auteur d'un logiciel, celui-ci ne peut :

1°-s'opposer à la modification du logiciel par le cessionnaire des droits mentionnés au 2°de l'article L.122-6, lorsqu'elle n'est préjudiciable ni à son honneur, ni à sa réputation ;

2°-exercer son droit de repentir ou de retrait. »

Cet article est venu limiter la portée des droits moraux traditionnels en matière de logiciel:

Il précise que l'auteur conserve le droit moral de s'opposé à la modification du logiciel lorsque celle-ci est préjudiciable à son honneur et à sa réputation, et qu'une stipulation contraire ne peut être que favorable à l'auteur, le droit au respect de l'œuvre étant inaliénable. Cela permet d'assurer la préservation du droit au respect de l'œuvre reconnu par la convention de Berne.

L'interdiction faite à l'auteur d'un logiciel d'exercer son droit de repentir ou de retrait a été par ailleurs maintenue ; Ainsi l'auteur d'un logiciel ne peut, contrairement à l'écrivain ou à l'artiste, retoucher son œuvre ou mettre fin à sa diffusion après avoir cédé son droit d'exploitation. Le législateur français a souhaité faire apparaître clairement, que l'auteur d'un logiciel conserve la possibilité de se réserver par contrat l'exercice du droit de repentir ou de retrait.

Le législateur français de 1994 a également eu le souci d'éviter toute contradiction possible entre les dispositions de cet article et celles de l'article L.122-6 du CPI qui définit le droit d'adaptation d'un logiciel comme une composante du droit d'exploitation susceptible d'être cédé. Ainsi a-t-il entendu préciser que la modification du logiciel, à laquelle 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 ». A noter qu'en visant les atteintes possibles à l'honneur ou à la réputation de l'auteur, le législateur entend se conformer à la convention de Berne qui accorde aux auteurs une protection minimale. Mais dans la pratique, les exemples d'atteintes à l'honneur ou à la réputation d'un auteur de logiciel seront vraisemblablement exceptionnels.

Ainsi, en France, depuis la loi de 1994, le droit d'auteur de divulguer son logiciel et son droit au respect de son nom sont maintenus. Cependant, l'exercice du droit de repentir ou de retrait du logiciel est expressément supprimé, sauf disposition contraire plus favorable à l'auteur. Quant au droit d'auteur au respect de l'intégrité de son logiciel, il est selon l'article L.121-7/1° extrêmement réduit.

Toutefois, cette disposition semble intéressante. Il serait opportun de prévoir une disposition similaire dans la loi algérienne relative aux droits d'auteur, afin de mieux protéger les intérêts des bénéficiaires, autre que l'auteur originaire du logiciel, à savoir les employeurs et les utilisateurs légitimes. Ceci en évitant toute contradiction entre, d'une part, l'article 21 de l'ordonnance 03-05 voulant que : «les droits moraux (consacrés dans les articles : de 22 à 26, sus-mentionnés) sont **inaliénables et imprescriptibles et ne peuvent faire l'objet de renonciation ...** » et les articles 52 et 53 relatives à l'exploitation du logiciel par le propriétaire légitime d'une copie du programme (que nous aborderons avec plus de détails dans le chapitre suivant), concernant le droit au respect de l'intégrité de l'œuvre.

Et d'une autre part, entre l'article 21 et les articles 19 et 20 relatifs, comme déjà précisé plus haut, aux œuvres créées par des employés, en ce qui concerne le droit de divulgation et le droit de repentir.

B- Les Droits Patrimoniaux Afférents aux Logiciels

Les droits patrimoniaux de l'auteur d'une œuvre de l'esprit, sous réserve de certaines œuvres, s'entendent du seul droit d'exploitation de l'œuvre.

En Algérie, le droit d'exploitation dont jouit tout auteur, comprend les actes énumérés (et par voie de conséquence les actes interdits à l'utilisateur sans une autorisation de l'auteur), à titre non exhaustif, dans l'article 27 de l'ordonnance 03-05.

Par la lecture du présent article, nous constatons que le législateur reconnaît à titre exceptionnel aux auteurs de logiciels, outre les droits énumérés dans cet article, un droit exclusif de location commerciale de leurs œuvres.

Il semble par là, que le législateur entend se conformer (même bien avant son adhésion à l'OMC) à l'accord des ADPIC, dont les rédacteurs ont, par souci de permettre à l'auteur d'empêcher la réalisation de copies illicites à la faveur d'une location de courte durée, prévu une disposition spécifique à la location de ce type d'œuvres dans l'article 11 de l'ADPIC.

Par ailleurs, il ressort de l'alinéa 2 de l'article 27, que le législateur algérien souhaite limiter le droit de mise en circulation de l'original ou des copies d'œuvre dans le public au seul acte de location, ce droit n'est également reconnu qu'aux auteurs d'œuvres cinématographique, et de logiciels, ce qui priverait non seulement ces auteurs des autres droits découlant du droit de mise en circulation, mais aussi les auteurs d'œuvres, autres que celles citées dans l'article 27, du droit de mise en circulation de leurs œuvres par la location ou autre forme de transfert de propriété.

Cette position est également contraire à celle consacrée dans le traité Internet de l'OMPI relatif au droit d'auteur de 1996, qui indique dans son article 6 que :

« Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser la mise à la disposition du public de

l'original et d'exemplaires de leurs œuvres par la vente ou toute autre transfert de propriété. »

A l'instar de l'accord ADPIC, ce traité consacre également, à titre exceptionnel, son article 7 au droit de location reconnu aux auteurs de programmes d'ordinateur, en reprenant pratiquement les termes de l'article 11 des ADPIC sus-mentionné.

Ainsi, seuls les droits consacrés dans l'alinéa 1, 2, 8 et 9 de l'article 27 sont applicables aux logiciels. Il s'agit du : droit de reproduction, droit de location commercial, droit de communication au public par tout système de traitement informatique (encore faut-il le définir?), droit de traduction, d'adaptation, d'arrangement et autres transformations donnant naissance à des œuvres dérivées. La quasi totalité des droits énumérés dans l'article 27 concerne particulièrement les œuvres radiodiffusées ou audiovisuelles.

De cet état de fait, nous estimons qu'une révision de l'article 27, de façon générale, et la révision de son alinéa 2, de façon particulière, s'avère nécessaire. Non seulement en ce qui concerne les droits patrimoniaux reconnus aux auteurs de logiciels, mais aussi ceux reconnus aux auteurs des autres œuvres protégées au titre de l'ordonnance 03-05.

A cet effet, il serait opportun de rappeler la directive européenne sur la protection des programmes d'ordinateur, qui constitue l'une des législations les plus complètes en la matière. Cette dernière définit précisément le contenu du droit d'exploitation appartenant à l'auteur d'un logiciel dans son article 4.

Partant du fait que l'utilisation d'un programme d'ordinateur n'est techniquement possible que grâce à une reproduction provisoire, il a été prévu dans le point a) de l'article 4 que :

« ... 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 ;... ».

Ainsi la reproduction (traditionnellement définie comme la fixation matérielle de l'œuvre par tout procédé qui permet sa communication au public de manière indirecte) d'un logiciel quel qu'en soit le moyen ou la finalité, est interdite. Cette interdiction couvre les reproductions de logiciels à usage privé ou à des fins pédagogiques, ainsi que les reproductions effectuées au sein des entreprises, telles que les reproductions en nombre supérieur au nombre autorisé ou encore la reproduction ou la conservation par les salariés à des fins personnelles des codes source des logiciels appartenant à l'entreprise.

Comme nous l'avons déjà vu, le législateur prévoit ce droit de reproduction dans l'alinéa 1 de l'article 27, sans le définir et sans tenir compte de la nature spécifique des programmes d'ordinateur comparés aux œuvres énumérées dans l'article 4 de l'ordonnance.

Le point b) de la directive consacre le droit de traduction, adaptation et arrangement ainsi que 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 ; selon cette disposition, toute forme d'intervention sur le logiciel qu'il s'agisse de correction, d'évolution, de transformation ou de traduction dans un autre langage informatique est prohibé.

L'alinéa 9 de l'article 27 de l'ordonnance 03-05 semble proche du point b) sus-visé, bien que concernant toutes les œuvres protégées par l'ordonnance.

Le point c) de la directive européenne dispose que le titulaire des droits sur les programmes d'ordinateur, a le droit de faire et

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

Cette disposition, contrairement à l'alinéa 2 de l'article 27, n'exclut aucune forme de distribution ou de mise en circulation des logiciels dans le public, pour s'en tenir aux termes de l'alinéa 2. Le législateur français dans l'article L.122-6 du CPI qui retranscrit les dispositions de la directive européenne, a voulu apporter plus de précisions au point c) de la directive en remplaçant le terme « distribution » par 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. Il a également préféré utiliser le terme « d'exemplaire » (d'un logiciel), au lieu de celui de « copie », considérant que ce terme ne doit pas être assimilé au seul support physique du logiciel (tel qu'une disquette ou un CD), la mise sur le marché pouvant également s'effectuer par téléchargement indépendamment du transport de ce support physique.

Chapitre 4 : Les Exceptions aux Droits Afférents aux Logiciels

Par souci de préserver l'équilibre entre le droit des auteurs sur leurs œuvres et le droit de l'homme à l'accès aux informations que celles-ci véhiculent, les législations sur les droits d'auteur prévoient des limitations et des exceptions à ces droits au profit des utilisateurs.

En matière de logiciel, le législateur algérien sous le chapitre III intitulé « exceptions et limites » du titre II de l'ordonnance 03-05, prévoit dans les articles 52 et 53 des exceptions au droit d'exploitation du logiciel reconnu à l'auteur au titre de l'article 27 sus-visé.

Aux termes de ces articles, il n'est pas illicite de **reproduire en une seule copie** ou d'**adapter** un programme d'ordinateur sans l'autorisation de son auteur ou ses ayant droit, à condition que :

1. Ces actes soient effectués par l'acquéreur légitime d'un exemplaire du programme d'ordinateur (le propriétaire légitime d'un exemplaire du programme).
2. Ces actes soient nécessaires à :

« ...l'utilisation du programme d'ordinateur dans le but pour lequel il a été acquis et conformément aux conditions ayant prévalu lors de son acquisition,.. »

« ...remplacement à des fins d'archivage de l'exemplaire légitimement détenu du programme d'ordinateur au cas où celui-ci aurait été perdu, détruit ou rendu inutilisable. »

- Concernant la condition contenue dans le deuxième paragraphe de l'article 53 sus-cité. Nous soulignons que cette disposition nous rappelle le paragraphe 1 de l'article 5 de la directive européenne sur les programmes d'ordinateur intitulé « exceptions aux actes soumis à restrictions », sauf que dans ce paragraphe, le législateur européen vise tous les actes, qui en principe relèvent des prérogatives du titulaire, et nécessaires pour l'utilisation du programme d'une manière conforme à sa destination. Il s'agit des actes énumérés dans les points a) et b) de l'article 4 de la directive, à savoir : la reproduction provisoire ou permanente, la traduction, l'**adaptation**, l'arrangement et toute autre transformation d'un programme d'ordinateur et la reproduction du programme en résultant.

on remarque par là que, le champ d'exceptions aux droits d'auteur de programmes d'ordinateur en Europe comprend, entre autres, et sauf stipulations contraires, tous les actes techniquement nécessaires pour permettre à l'acquéreur légitime d'utiliser normalement le programme d'ordinateur, y compris l'acte d'adaptation.

Ce champ est limité, par l'ordonnance 03-05 aux seuls actes de reproduction en une seule copie et d'adaptation de logiciel, cette position est réitérée dans l'article 53 qui interdit toutes autres

utilisations que celles prévues dans l'article 52 de la copie reproduite ou adaptée du programme d'ordinateur réalisée conformément à ce dernier.

De ce fait, le législateur algérien aurait une fois de plus négligé la nature informatique des programmes d'ordinateur, qui nécessite techniquement une reproduction au moins

Provisoire et, le cas échéant, des modifications ne se limitant pas à l'adaptation, destinées à corriger des erreurs éventuelles. D'où la nécessité de consacrer juridiquement ces actes sous forme d'exceptions aux droits d'auteur au profit des utilisateurs légitimes, afin de leur permettre une utilisation normale du logiciel. Et ce sans préjudice du droit du titulaire d'en convenir autrement par voie contractuelle, tel que prévu dans l'article 52/2 de l'ordonnance 03-05, ou encore le point 1 de l'article 5 de la directive.

Concernant la condition consacrée dans le paragraphe 3 de l'article 52. Le législateur algérien, bien que n'ayant pas cité explicitement « la copie de sauvegarde », semble y faire allusion dans le paragraphe 3. C'est du moins ce qu'on peut constater par la lecture du paragraphe 1 de l'article 52 qui indique que l'utilisateur légitime d'un programme d'ordinateur ne peut le reproduire qu'en **une seule copie** et à condition que cette copie soit, selon le paragraphe 3, nécessaire au remplacement **à des fins d'archivage** de l'exemplaire légitimement détenu du programme d'ordinateur **au cas où celui-ci aurait été perdu, détruit ou rendu inutilisable**.

Ces dispositions nous rappellent la tendance de la plupart des législations contemporaines relatives au droit d'auteur, notamment le copyright Act américain et la directive européenne sur les programmes d'ordinateur, qui consiste en la reconnaissance à l'utilisateur légitime d'un programme d'ordinateur, le droit de faire une copie de sauvegarde ou de secours de celui-ci, exclusivement destinée à être utilisée en cas de défaillance du programme d'origine. Ce droit ne peut être combattu par des stipulations contraires, et constitue une

exception au droit qu'à l'utilisateur d'effectuer une copie ou une reproduction strictement réservée à son usage privé.

Si telle est, également, l'intention du législateur algérien (comme traduite par le paragraphe 3 de l'article 52), on se demande alors pourquoi il assortie, aux termes du paragraphe premier du même article, le droit d'adaptation du logiciel conféré à l'auteur de cette même exception ?

Est-ce parce qu'il considère qu'une adaptation du logiciel pourrait s'avérer indispensable pour sa préservation en cas de défaillance de sa version d'origine ? Ce qui n'est, pratiquement, pas le cas.

Par ailleurs, le législateur algérien ne prévoit aucune disposition sous le titre IV relatif à la copie privée, destinée à éviter toute contradiction entre les dispositions de ce dernier et celles relatives au droit qu'à l'utilisateur d'effectuer une copie de sauvegarde (article 52/3 et 53 de l'ordonnance 03-05).

Contrairement au législateur français qui, suite à la transposition de l'article 5 de la directive européenne cité ci-dessus, dans le CPI (notamment le point II de l'article L122-6-1 du CPI relatif à la copie de sauvegarde), a modifié la rédaction de l'article L.122-5 du CPI en aménageant une exception nouvelle au droit d'effectuer une copie à usage privé d'une œuvre divulguée comme suit :

« Lorsque l'œuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire :

1° les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans un cercle de famille ;

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 et des copies d'un **logiciel autres que la copie de sauvegarde établie dans les conditions prévues au point II de l'article L .122-6-1... ».**

A ce titre, on peut considérer que la législation algérienne se trouve à mi-chemin entre, d'une part, les textes internationaux, à savoir l'accord ADPIC et le traité Internet de l'OMPI, qui ne reconnaissent qu'une seule exception aux droits conférés au titulaire d'un programme d'ordinateur en autorisant la location commerciale d'originaux ou de copies de ce dernier sans l'autorisation du titulaire, dans les cas où le programme lui-même n'est pas l'objet essentiel de la location (art.10 des ADPIC et 7 du traité de l'OMPI).

Et d'une autre part, la directive européenne sur les programmes d'ordinateur. Cette dernière confère à l'utilisateur légitime, outre les droits cités plus haut :

Le droit d'observer, étudier ou tester le fonctionnement du programme afin de déterminer les idées et principes qui sont à la base de n'importe lequel de ses éléments. l'utilisateur peut procéder à cette analyse dans le cadre de l'utilisation normale du logiciel, lorsqu'il effectue des opérations de chargement, d'affichage, de passage, de transmission ou de stockage du programme (art.5/3 de la directive). par cette disposition, le législateur européen entendait sans doute couvrir certains procédés techniques spécifiques à l'informatique, les idées n'étant pas protégées par le droit d'auteur. ce droit ne peut faire objet de dérogation contractuelle, ni cession par l'utilisateur au profit d'une tierce personne.

le droit de décompilation d'un programme d'ordinateur pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité d'un programme créé de façon indépendante avec d'autres programmes. Ce droit reconnu à l'utilisateur constitue la principale innovation apportée par la directive (art.6 de la directive).

ce que nous visant par ce bref exposé des dispositions européennes relatives aux exceptions aux droits patrimoniaux reconnus aux auteurs de logiciels, c'est de souligner le souci du législateur européen de maintenir l'équilibre entre d'une part, les droits inédits reconnus aux auteurs des logiciels, et les droits

des utilisateurs d'accéder à ces œuvres, d'une autre part, conformément à la nature spécifique des programmes d'ordinateur, et sans préjudice des intérêts légitimes des uns et des autres. Nous souhaiterions que le législateur algérien puisse à son tour prévoir des exceptions aux droits des auteurs de logiciels, adaptées à la nature informatique de cette œuvre de l'esprit, afin de permettre son utilisation d'une manière conforme à sa destination, sans préjudice des intérêts légitimes du titulaire du droit d'auteur.

CONCLUSION

Enfin, nous avons tenté au cours du présent article, de soulever certaines insuffisances de la législation algérienne, en ce qui a trait à certains éléments clés de la protection des programmes d'ordinateur, à la lumière des expériences de certains pays qui nous devance dans ce domaine. Nous avons également tenté de préconiser des solutions adaptées au contexte socio- économique de l'Algérie, qui pourraient servir de référence en cas d'une éventuelle révision du texte en vigueur en matière de droit d'auteur.

BIBLIOGRAPHIE :

1- Articles :

Alain Strowel, Séverine Dusollier. "Atelier sur la mise en oeuvre du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT) et du traité de l'OMPI sur les interprétations et exécution et les phonogrammes (WPPT) – Genève 6-7 décembre 1996 ». <http://www.wipo.org>

Bruse, Odessey. « La propriété intellectuelle dans le contexte de l'Accord sur les ADPIC. Entretien avec MM. Joseph Papovich et Claude Burcky, Office du représentant des États-Unis pour le commerce extérieur ». *Perspectives économiques*, Revue électronique de l'Agence d'information des États-Unis, volume 3, numéro 3, mai 1998.

<http://Usinfo.state.gov/journals/ites/0598/ijef/frtoc.htm>

Expertises des systèmes d'information, N° 156, Décembre 1992

Hadjira, Boudier. " Etude critique de la législation algérienne sur le droit d'auteur: cas de la protection des logiciels". Rapport d'étude réalisé dans le cadre du projet de recherche relatif à la conception algérienne du droit d'auteur à l'ère du numérique. CERIST, 2002.

Lionel, Thoumyre. « La protection des œuvres numériques sur Internet ».

Mohamed Ouzgane et Abdelkrim Ghali. « Protection des logiciels au Maroc : le vide juridique ? ». Le matin du Sahara et du Maghreb, <http://www.lematin.press.ma/lejournal/1998/12/01/debl.htm>

Nébila, Mezghani. « La protection des logiciels par le droit d'auteur dans certains pays arabes ». <http://www.robic.ca/cpi/cahiers/10-3/04Mezghaniw97.html>

La protection du logiciel : Régime/ logiciels concernés/éléments protégés/conditions. <http://www.alain-bensoussan.tm.fr/site/basedonnees/informatique/jurisprudence/10.html>

Rachel Désy. « La protection par le droit d'auteur des logiciels créés par des employés en droit comparé et international ».

<http://www.lexum.umontreal.ca/themis/96vol30n1/desy.html>

René, Côté. « Droit d'auteur et logiciels ».

<http://www.juris.uqam.ca/cours/hiv97/jur6854.50/plan1.htm>

Valérie, Sedallian. « Internet et droits d'auteur ».

<http://www.internet-juridique.net/publications/droitcomm/libreetcontenus2002.html>

« la propriété intellectuelle dans les pays en développement : problèmes et possibilités ». *Perspectives économiques*, Revue électronique de l'Agence d'information des États-Unis, volume 3, numéro 3, mai 1998.

<http://Usinfo.state.gov/journals/ites/0598/ijef/frtoc.htm>

« un commerce ouvert sur l'avenir- les accords – propriété intellectuelle : protection et respect des droits ».

http://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/tif_f/agrm6_f.htm

2- Textes juridiques :

Ordonnance n° 97-10 du 6 mars 1997 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins

Ordonnance n°03-05 du 19 juillet 2003, relative aux droits d'auteur et aux droits voisins

L'accord ADPIC site web de l'organisation mondiale du commerce (OMC) <http://www.wto.org/>

La convention de Berne et les traités Internet de 1996.
site web de l'organisation mondiale de la propriété
intellectuelle (OMPI) <http://www.wipo.org>

La directive européenne 91/250/CEE du Conseil, du 14
mai 1991, concernant la protection juridique des
programmes d'ordinateur. Voir le site juridique de l'union
européenne : <http://europa.eu.int/>

Code de la propriété intellectuelle français.
<http://www.inria.fr/publications/infoweb/droit.fr.html#3>

Le code français annoté de la propriété intellectuelle. Les
éditions des parques, <http://www.celog.fr/cpi/>

Le copyright Act américain. site de l'OMPI.
<http://www.wipo.org>

La loi japonaise sur le droit d'auteur. site de l'OMPI.
Ibid

La loi tunisienne n°36 du 24-02-1994 relative à la
propriété littéraire et artistique

Le rapport du secrétaire général de l'ONU, sur
l'application de l'informatique au développement
(document de l'ONU E/ 4800 du 20 mai 1970)

Dispositions types sur la protection du logiciel préparées
par le bureau international de l'OMPI. Genève 1978.