



## LPA JURI'SCOPE

Juillet, 14, 2023

N° 23

LA PROTECTION JURIDIQUE  
DES LOGICIELS EN VERTU DES  
DROITS DE PROPRIÉTÉ  
INTELLECTUELLE

SCIENCE SAVOIR  
FAIRE  
&  
EXPERTISE

L'ÉQUIPE DE RÉDACTION

ADEL FENDRI      YASMINE FKI  
NESRINE HEDFI      CYRINE MIGHRI

[WWW.LPA-LEGAL.COM.TN](http://WWW.LPA-LEGAL.COM.TN)<https://www.linkedin.com/company/legal-partners-advisors/><https://www.facebook.com/profile.php?id=100089715340398>

# LA PROTECTION JURIDIQUE DES LOGICIELS EN VERTU DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE



**L**e législateur Tunisien, à l'instar de certains de ses homologues qui ont ratifiés l'accord ADPIC, a intégré le régime de protection des logiciels dans le cadre de la loi relative à la propriété littéraire et artistique. « On peut, donc, se féliciter de l'emploi du terme logiciel par le législateur Tunisien, puisque sa portée vaste et incertaine donne au juge une certaine liberté d'interprétation du texte.<sup>1</sup> ».

A cet égard, la protection des logiciels est régie par la loi n° 2009-9 du 11 février 2009 relative à la propriété littéraire et artistique en Tunisie.<sup>2</sup> Cette loi offre une protection juridique aux logiciels en tant qu'œuvres de l'esprit.

1. Khaled Salah, « Analyse comparative de la protection des logiciels par le droit d'auteur en droit français et en droit tunisien », Revue de la Jurisprudence et de la Législation n°4, avril 2003, p.9.

2. Loi n° 2009-33 du 23 juin 2009, modifiant et complétant la loi n° 94-36 du 24 février 1994, relative à la propriété littéraire et artistique



## Les principaux éléments de protection des logiciels en droit tunisien

1

**Protection par le droit d'auteur :** Les logiciels sont considérés comme des œuvres de l'esprit et bénéficient donc de la protection du droit d'auteur en vertu de la loi tunisienne. Les droits d'auteur s'appliquent automatiquement dès que le logiciel est créé, sans qu'il soit nécessaire de procéder à un enregistrement.

2

**Droits exclusifs du titulaire des droits d'auteur :** Le titulaire des droits d'auteur sur un logiciel bénéficie de droits exclusifs, tels que le droit de reproduction, de distribution, de modification et de communication au public. Ces droits permettent au titulaire de contrôler l'utilisation, la copie, la modification et la diffusion du logiciel.

3

**Durée de protection :** La durée de protection des logiciels en Tunisie est fixée à 50 ans à compter de la mort de l'auteur. Toutefois, en ce qui concerne les logiciels créés dans le cadre d'un contrat de travail, la durée de protection est de 50 ans à compter de la première publication du logiciel.

4

**Contrefaçon et sanctions :** La loi tunisienne prévoit des sanctions pour la contrefaçon de logiciels. En cas de violation des droits d'auteur d'un logiciel, le titulaire des droits peut intenter une action en justice pour faire cesser l'atteinte et réclamer des dommages et intérêts.

5

**Preuves :** Il est important de conserver des preuves de la création du logiciel, telles que des documents de conception, des enregistrements de code source, des dates de création, etc. Ces éléments peuvent être utilisés comme preuves en cas de litige pour prouver l'originalité et la titularité des droits sur le logiciel.



Il convient de noter que la protection juridique des logiciels en Tunisie est également régie par les accords internationaux auxquels la Tunisie fait partie, tels que la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques et l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

Dans le même ordre d'idée et comme on a déjà montré, le logiciel comprend une mosaïque d'éléments ce qui rend le programme d'ordinateur une composante parmi d'autres dans le logiciel c'est pour cette raison que le législateur Tunisien a fait le bon choix lorsqu'il a opté pour l'utilisation du terme logiciel à la place du terme programme d'ordinateur.<sup>3</sup>

## 1. La protection des logiciels par le droit d'auteur:

En règle générale, les logiciels bénéficient de la protection du droit d'auteur en tant qu'œuvres créatives. Le droit d'auteur confère à l'auteur du logiciel des droits exclusifs, tels que le droit de reproduire, de distribuer, de modifier et de représenter publiquement son logiciel.

Cela signifie que toute personne souhaitant copier, distribuer, modifier ou utiliser le logiciel doit obtenir l'autorisation du titulaire des droits d'auteur, sauf dans les cas prévus par la loi.

Il convient de rappeler que le droit d'auteur protège à la fois le code source et le code objet du logiciel, ainsi que d'autres éléments créatifs tels que les graphiques, les interfaces utilisateur et la documentation.

Il est important de noter que la protection du droit d'auteur s'applique automatiquement dès la création du logiciel et ne nécessite pas d'enregistrement officiel, bien que l'enregistrement puisse offrir certains avantages juridiques supplémentaires.



Au niveau de la protection des logiciels par le droit d'auteur, il est possible de soutenir que cette approche est incompatible, car les droits accordés représentent un droit spécifique au sein du droit d'auteur, ce qui peut être considéré comme une forme d' **"un droit industriel masqué par une approche de propriété littéraire et artistique"**.<sup>4</sup>

L'argument avancé en faveur de la protection par le droit d'auteur repose sur l'existence de sanctions pénales, absentes dans le domaine des brevets, ainsi que sur la nature immédiatement internationale de la protection découlant notamment de la Convention de Berne.

Cependant, il convient de souligner que cette protection n'est pas parfaite et présente certaines lacunes, notamment en ce qui concerne la capacité du programme à effectuer une tâche spécifique.

3. La cohérence du langage qui suit l'algorithme pour fournir une programmation de base peut ne pas suffire à limiter l'ensemble du langage de programmation informatique. Cependant, une fois qu'une série d'instructions dans un langage binaire ou intermédiaire a été entièrement développée, chaque élément lexical peut être considéré indépendamment comme une série d'instructions ou de petits programmes.

4. Vivant Michel, « Les métamorphoses de l'œuvre des mythologies aux mythes informatiques », p.779.



Concernant la durée de protection des logiciels, en Tunisie, il n'existe pas de durée de protection dérogatoire spécifique pour les logiciels.

Considéré comme « **la pierre de touche des droits d'auteurs** », le concept d'originalité était, en effet, « **une invention prétorienne datant des années 1860** <sup>5</sup> » et qui continue à foisonner jusqu'à nos jours dans les décisions jurisprudentielles.<sup>6</sup> La doctrine n'a pas hésité à la reprendre à son compte pour en faire « **la condition discriminante ouvrant ou fermant l'accès à la protection.** »

Pour le Doyen VIVANT, l'originalité « **est une exigence de nouveauté dans l'univers des formes** <sup>7</sup> » car « **le droit d'aujourd'hui couvrant les logiciels est bien en la forme un droit d'auteur. Il est au fond un droit sui generis qui n'avoue pas son nom et à bien des égards, plus proche de la propriété industrielle.** <sup>8</sup> »



En guise de conclusion, en tant que source de richesse, il est nécessaire de protéger cet actif immatériel au-delà du champ actuel de protection indirecte et inadéquat.

## 2. La brevetabilité des logiciels comme palliatif aux insuffisances de droit d'auteur:

Dans certains pays, il est possible d'obtenir des brevets pour des inventions logicielles spécifiques. Pour être brevetable, un logiciel doit généralement représenter une innovation technique et apporter une solution technique à un problème technique.

Les brevets logiciels protègent les idées ou les fonctionnalités techniques spécifiques mises en œuvre par le logiciel.

Ils confèrent à leur titulaire un monopole d'exploitation exclusif sur l'invention brevetée pendant une période déterminée (généralement 20 ans à compter de la date de dépôt de la demande de brevet).

5. D'origine jurisprudentielle, la notion d'originalité a émergé dans les années 1860 à l'occasion du contentieux de la photographie. Bensamoun Alexandra, « La personne morale en droit d'auteur : auteur contre-nature ou titulaire naturel ? », Recueil Dalloz n°6/7543 du 14 février 2013 p. 376 s

6. La chambre de la cour de cassation civile française du 6 mars 1979 affirme qu' : "Il résulte des dispositions du Code de la propriété intellectuelle que si les œuvres de l'esprit sont protégées quels qu'en soient le genre, la forme d'expression ou la destination, c'est à la condition qu'elles soient originales", disponible en ligne sur le site: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007003025>, date de consultation 14/08/2021. Article cité Par Boughalmi(W), Mémoire portant sur la protection des algorithmes de l'intelligence artificielle, FSJPST,Tunis, 2023

7. Bensamoun Alexandra, « La personne morale en droit d'auteur : auteur contre-nature ou titulaire naturel ? », art. précité, p. 376 s.

8. Vivant Michel, « Brèves réflexions sur le droit d'auteur suscitées par le problème de la protection des logiciels », Revue information et droit, Florence 1984, p. 73.



Il convient de noter que la brevetabilité des logiciels varie selon les pays et les régimes juridiques. Certains pays ont des critères plus stricts pour accorder des brevets logiciels, tandis que d'autres les interdisent complètement.

Les régimes juridiques concernant les brevets logiciels peuvent être différents d'un pays à l'autre, et il n'y a pas de consensus mondial sur cette question.

Différents pays adoptent des approches variées quant à la brevetabilité des inventions logicielles. Par exemple, aux États-Unis, les inventions logicielles peuvent généralement être brevetées si elles satisfont à certains critères spécifiques. Selon la jurisprudence américaine, un logiciel peut être breveté s'il est considéré comme une invention nouvelle, non évidente et ayant une utilité pratique. Cela implique que le logiciel doit représenter une innovation technique et apporter une solution technique à un problème. En revanche, d'autres pays, tels que l'Union européenne, adoptent une approche plus restrictive en matière de brevetabilité des logiciels.

Conformément à la Convention sur le brevet européen, les programmes d'ordinateur en tant que tels ne sont pas considérés comme des inventions brevetables. Toutefois, un programme d'ordinateur peut être éligible à la brevetabilité s'il est associé à un effet technique concret et résout un problème technique.

Il est important de noter que même dans les pays où les brevets logiciels sont autorisés, l'étendue de la protection offerte peut varier.

Certains pays peuvent imposer des limitations ou des restrictions à la brevetabilité des logiciels, par exemple en exigeant une contribution technique significative ou en excluant certaines catégories de logiciels tels que les méthodes commerciales ou les algorithmes mathématiques abstraits.

La tendance à la ségrégation des droits est exacerbée par les défis des nouvelles technologies, et des solutions simples impliquent souvent de créer des privilèges spécifiques.

Cependant, « **là où la France a légiféré, les États-Unis ont laissé aux juges le soin de trancher les questions de protection des logiciels, se donnant une plus grande possibilité de revirement.** »<sup>9</sup>

En conclusion, « **on peut considérer que la fonction essentielle d'un brevet est d'encourager l'innovation en offrant aux inventeurs une protection temporaire en contrepartie de sa révélation et de sa publication** »<sup>10</sup>. Donc, l'information est vraiment au cœur du brevet, mais le brevet la rend gratuite.

<sup>9</sup>Roux-Vaillard Stanislas, Les jurisprudences Française et Américaine comparées en matière de brevetabilité, Strasbourg, Presse Universitaire de Strasbourg, 2003, p.97.  
<sup>10</sup>Malaurie-Vignal Marie, « Brevets dormants, brevets assassins, pratiques de hod-up : que peut faire le droit ? », Recueil Dalloz, n°35, 11 octobre 2012, p.2325.

Ce qui laisse penser que « **cette évolution progressive vers une protection juridique accrue des droits sur les nouveaux objets numériques devrait aboutir à la reconnaissance d'un véritable droit des biens informationnels** ». <sup>11</sup>

Le législateur tunisien a explicitement exclu les logiciels de la brevetabilité selon l'article 2 alinéa premier de la loi de 2000 relative aux brevets d'invention.

Cette décision a également été prise en France en 1968, avec l'adoption de la loi du 2 janvier 1968, qui établissait que les logiciels ne pouvaient pas être considérés comme des inventions brevetables en raison de leur incapacité à satisfaire aux critères industriels requis.

Ces exclusions reposent sur des considérations économiques et techniques: Du point de vue technique, il est plus difficile pour les praticiens du droit d'évaluer l'état de la technologie existante dans le domaine des logiciels, en plus des conditions de nouveauté et de créativité requises pour la brevetabilité.

Cependant, il convient de noter que cette exclusion n'est pas absolue. Cela signifie qu'un logiciel ne peut être spécifiquement enregistré en tant que brevet, mais il peut être breveté s'il est incorporé dans une invention plus large.

En résumé, le droit des brevets n'est pas applicable aux logiciels en Tunisie, conformément à la loi de 2000, et en France, selon la loi de 1968.

**Cette exclusion est motivée par des raisons économiques et techniques, bien qu'il existe des situations où un logiciel peut bénéficier d'une protection par le biais d'un brevet lorsqu'il est intégré dans une invention plus vaste.**



11. Warusfel Bertrand, op. cit, p.96

12.Expression utilisée par le législateur tunisien dans l'article 2 de la loi de 2000 qui dispose que : « le brevet est délivré pour les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptibles d'application industrielle. Ne sont pas considérées comme inventions au sens de l'alinéa premier du présent article, notamment : a) les créations purement ornementales ; b) les découvertes et les théories scientifiques ainsi que les méthodes mathématiques ; c) les plans, principes et méthodes destinés à être utilisés : - dans l'exercice d'activités purement intellectuelles, - en matière de jeu, - dans le domaine des activités économiques, - en matière de logiciels. d) les méthodes de traitement thérapeutique et chirurgical du corps humain ou de l'animal et les méthodes de diagnostic appliquées au corps humain ou à l'animal. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux préparations et notamment aux produits et compositions utilisés aux fins de l'application de l'une de ces méthodes. e) les présentations d'informations ; f) toutes sortes de substances vivantes existant dans la nature. Les exceptions des dispositions de l'alinéa 2 du présent article concernant la brevetabilité des éléments énumérés ne s'appliquent qu'aux dits éléments considérés en tant que tels. » Ainsi que le législateur français dans l'article L. 611-10 3 du CPI qui dispose : « Les dispositions du 2 du présent article n'excluent la brevetabilité des éléments énumérés auxdites dispositions que dans la mesure où la demande de brevet ou le brevet ne concerne que l'un de ces éléments considéré en tant que tel. ».



### 3. La double protection des logiciels :

La possibilité d'instaurer une double protection pour un même procédé, c'est-à-dire protéger un logiciel à la fois par le droit d'auteur et par le droit des brevets, est une question qui suscite des débats et qui est sujette à des interprétations différentes.

Le législateur tunisien ne se prononce pas spécifiquement sur cette question, et le silence du législateur ne peut pas être interprété comme une confirmation de l'extension du champ d'application de l'exception. En d'autres termes, l'absence d'une disposition législative ne signifie pas automatiquement que la double protection est autorisée.

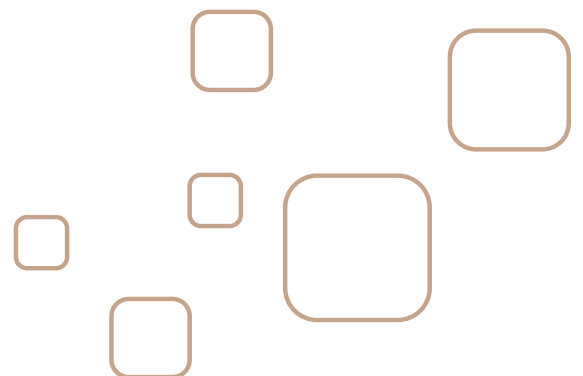
Cependant, l'article 10 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) prévoit que les programmes d'ordinateur sont protégés en tant qu'œuvres littéraires conformément à la Convention de Berne. Cette protection par le droit d'auteur pour les programmes d'ordinateur est clairement établie.

En ce qui concerne la brevetabilité des programmes d'ordinateur, l'article 27 de l'ADPIC doit être pris en compte, il prévoit que des brevets d'invention doivent être délivrés pour « toute invention... dans tous les domaines technologiques ».

Il convient de noter que cet article ne mentionne pas explicitement l'exclusion des logiciels de la brevetabilité, contrairement à l'article 10 qui prévoit clairement la protection par le droit d'auteur des programmes d'ordinateur. Cela a conduit à des interprétations contradictoires, certains soutenant qu'il n'y a pas d'interdiction explicite de la protection des logiciels par des brevets, tandis que d'autres soulignent qu'il n'y a pas de mention explicite de la brevetabilité des logiciels.

**En somme, il n'existe pas de prohibition explicite de la double protection d'un logiciel par le droit d'auteur et le droit des brevets, tant que le logiciel ne figure pas dans la liste des exceptions prévues. Cependant, cette question reste sujette à interprétation et à débat, et les approches peuvent varier d'un pays à l'autre.**

De surcroît, la seule faveur de la protection cumulative du droit d'auteur et du droit des brevets des logiciels, c'est la brevetabilité puisqu'elle présente une source de revenu supplémentaire pour le créateur de l'invention, ainsi que l'octroi d'une protection meilleure pour les logiciels. Et donc meilleure pour leurs créateurs.





Cependant, pour profiter pleinement de la brevetabilité, il est nécessaire de surmonter des procédures souvent lourdes. De plus, la brevetabilité des logiciels peut être préjudiciable à la communauté des logiciels libres, car elle favorise les droits privatifs et peut entraîner une restriction des connaissances, en plus de rendre le code source de l'algorithme d'intelligence artificielle public et de rendre difficile une action en contrefaçon étant donné l'accès au code source.

Dans ce contexte, une question se pose : **Est-il possible d'harmoniser le droit des brevets avec le droit d'auteur et de coopérer pour protéger une même création ?**

Les auteurs "BRUGUIERE" et "VIVANT" ont abordé cette question en soulignant les difficultés qui pourraient découler d'une double protection, étant donné que le droit d'auteur et le droit des brevets appréhendent en réalité deux aspects différents sous le même nom. Le droit d'auteur se concentre sur l'écriture logicielle, tandis que le brevet concerne la "recette technique". Cela conduit davantage à une coexistence<sup>13</sup> complexe plutôt qu'à un cumul stricto sensu.

Ce qu'il faut retenir, c'est que la protection étendue par les brevets favorise la recherche, mais peut avoir des implications négatives dans les pays en développement.

Ces pays risquent d'être désavantagés en raison de l'impact des brevets sur les prix. Par conséquent, les pays en développement devraient adopter des normes de brevetabilité strictes pour éviter de délivrer des brevets ayant une valeur limitée par rapport à leurs objectifs de santé publique. De tels systèmes devraient promouvoir la concurrence et offrir des garanties contre les abus du système des brevets.

En Tunisie, l'accent est principalement mis sur l'éligibilité d'une invention aux trois conditions de brevetabilité, à savoir la nouveauté, l'activité inventive et l'application industrielle de l'invention. Toutefois, il reste encore un long chemin à parcourir pour mettre en place une politique de délivrance de brevets qui mette en avant les objectifs de croissance économique fixés par l'État.

**En conclusion, le brevet est à la fois une arme de guerre économique, un actif immatériel pour les entreprises et un moyen de rassurer les investisseurs. Il est donc crucial, mais également complexe, de se protéger efficacement. Dans ce contexte, les notions de secret, de confidentialité et de propriété doivent être réévaluées et adaptées à un nouveau modèle plus ouvert, dématérialisé et interdépendant.**

13.Bruguiere Jean-Michel et Vivant Michel, « la brevetabilité face à l'innovation technique contemporaine », étude menée pour le compte de l'INPI, 2002, publiée sous le titre « Protéger les inventions de demain », La doc.fr., 2003, n°67, le site officiel de l'INPI [en ligne], <https://www.inpi.fr/>, date de consultation 20/08/2021.