

Sent: vendredi 15 décembre 2000 23:54
To: MARKT SOFTPAT
Subject: Réponse au document de consultation du 19/10/2000

Réponse au document de consultation du 19/10/2000
Brevetabilité des inventions mises en oeuvre par ordinateur

- Origine Réponse individuelle

Depuis plusieurs années, la Commission Européenne* milite pour un changement du droit applicable à la protection des logiciels en Europe et préconise l'adoption de normes juridiques qui sont en fait la copie de celles qui existent aux Etats Unis d'Amérique et au Japon.

(*ce texte emploie l'expression la Commission et s'adresse à elle mais il doit être clair que toutes les institutions de l'UE et les Etats membres sont concernés).

Les buts officiels poursuivis sont la réalisation du marché unique et la stimulation de l'innovation.

A / Champ d'application de l'harmonisation

L'Etat des propositions d'harmonisation présentées par la Commission ne contient aucun renforcement des garanties pour protéger les citoyens et les entreprises contre un usage abusif du brevet sur le logiciel.

La création d'un Tribunal unique à compétence exclusive pour le droit des brevets qui ne disposerait pas de la procédure des questions préjudicielles sur sa compétence matérielle et dont les décisions ne pourraient pas être déférées directement à la CEJ, ne peut pas se justifier, ni par des considérations de technicité des juges, ni par des difficultés dues à la charge d'autres juridictions. La CEJ doit rester le juge du droit de toute juridiction de l'UE. Un contrôle par voie d'exception ou par le mécanisme du pourvoi dans l'intérêt de la loi n'est pas suffisant et ne tarderait pas à révéler son manque d'efficacité.

La brevetabilité du logiciel ne peut pas être admise dans ce contexte et il faut revenir au maintien du texte actuel de la Convention sur le Brevet Européen (CBE).

B / Impact de l'harmonisation

* l'innovation dans le secteur du logiciel

la protection par le droit d'auteur n'a pas empêché le développement des innovations

* les fondements de la connaissance et des techniques y afférents

les fondements de la connaissance en informatique se sont développés pour la plus grande partie en dehors du droit des brevets - en revanche les techniques permises par ces développements sont exposées au risque de

confiscation par la voie du brevet

* la capacité des PME à accéder au marché des outils et services de logiciels innovants et au marché des applications innovantes de logiciels

Les difficultés actuelles - c'est de notoriété publique - ne tiennent pas au type de protection légale actuellement retenue pour les logiciels mais à la profonde désorganisation des marchés du fait des phénomènes de domination de marché et aussi à l'absence de véritable action publique pour favoriser l'application des règles juridiques qui peuvent favoriser la concurrence loyale.

Le point vii "le droit des brevets comme base de protection continue" est en contradiction avec l'esprit des dispositions actuelles qui reconnaissent en Europe un droit à l'interopérabilité. Ce qui est proposé conduit à limiter le droit à l'interopérabilité, à le rendre moins accessible.

Pour progresser il faut poser une règle d'indépendance des données : un programme même protégé par brevet doit lorsqu'il se termine délivrer en sortie des données qu'un second programme doit pouvoir traiter sans avoir à payer une "rançon" pour les obtenir sous une forme exploitable par lui.

Tant que l'on persistera à dire que le brevet peut s'appliquer après la fin du programme, les PME seront obligées de se battre contre des effets de marché captif et ne pourront pas valoriser leurs innovations sur la seule base de la qualité du produit et du service fourni.

* la création et la diffusion de logiciels libres/ouverts

Le débat protection du logiciel par le brevet/protection par le droit d'auteur ne peut pas ignorer l'existence du mouvement dit du logiciel libre.

- logiciel libre/logiciel ouvert
savoir reconnaître les faux nez

Le logiciel libre se reconnaît substantiellement au droit que confère l'auteur, par licence gratuite, de copier, transmettre et modifier sans restriction le code source qui est fourni. En contrepartie l'auteur demande que le programme modifié soit lui aussi placé sous la même licence et distribué sous le nom du nouveau programmeur. L'auteur qui publie son programme de cette façon n'agit pas comme un entrepreneur, mais comme un particulier qui exerce ses libertés publiques pour mettre son programme à la disposition de tous ceux qui veulent bien s'y intéresser.

Un programme ouvert, c'est à dire dont le source est visible et le plus souvent utilisable gratuitement n'est pas nécessairement libre s'il n'est pas modifiable ou si les modifications ne peuvent pas être distribuées librement. (il y a des programmes commerciaux et d'autres qui ne le sont pas)

Il existe aussi les programmes commerciaux distribués avec leur

licence d'origine mais avec une autorisation d'utilisation gratuite.

Tout le monde est content d'avoir du logiciel gratuit, mais si ce gratuit n'est pas un vrai libre, mais un programme commercial on peut se demander qu'est ce que le dumping ? qu'est ce que la cession à perte ?

- le logiciel libre secoue le cocotier de l'informatique

Ce mouvement n'est pas à but commercial, bien que ses auteurs aient expressément permis la possibilité d'activités commerciales fondées sur le service apporté.

Les auteurs et même les utilisateurs de logiciels libres se divisent aujourd'hui en deux grandes catégories : ceux qui ont une activité d'entreprise et ceux qui ont des buts personnels ou collectifs voire professionnels mais sans caractère d'entreprise.

Les logiciels libres se sont imposés par leurs qualités techniques mais aussi par l'innovation et la compétition qu'ils ont fait renaître dans des marchés étouffés par les acteurs dominants:

- renouveau des marchés des processeurs et des systèmes d'exploitation
- relance de la création dans les interfaces graphiques (GUI) et dans beaucoup d'autres domaines (réseau - bureautique - dessin..etc..)
- programmation à l'état de l'art qui bouscule le faux effet qualité trop utilisé dans les logiciels propriétaires.

Le mouvement du logiciel libre a choisi d'assurer la protection de ses logiciels par le droit d'auteur, -d'application immédiate et souple -, de préférence au brevet qui nécessite une procédure complexe de délivrance et qui se révèle très coûteux et en pratique hors de portée des particuliers. Il est clair que la protection par brevets n'aurait pas permis d'accompagner la vitesse de développement et l'évolutivité des logiciels libres.

- Il faut défendre le logiciel libre parce qu'il est socialement utile

Le logiciel libre est dénigré parce qu'il révèle des comportements économiques profondément dévoyés dans les marchés de l'informatique et qu'il parvient tout de même à se répandre en portant des valeurs d'entraide et d'altruisme.

Cela lui vaut à la fois la commisération d'économistes distingués et les invectives d'entrepreneurs dépités ; on entend "rêveurs irresponsables - saboteurs - piétineurs de plates-bandes - pilleurs et autres amabilités"

Le logiciel libre met en place des comportements systématiques d'interopérabilité et d'adaptabilité du logiciel.

Ce n'est certainement pas par hasard si dans un document devenu mondialement célèbre sous le nom de "Halloween", l'emploi des brevets a été retenu comme moyen de lutter contre le succès des logiciels libres. Voici au

moins un danger clairement identifié et annoncé si l'on veut "harmoniser" vers le brevet.

Enfin qui aujourd'hui est capable de prendre en compte des demandes non solvables et d'y répondre par des logiciels de qualité ? Qui est capable d'écrire du code de qualité pour que ceux qui ne peuvent accéder qu'à des vieux ordinateurs obsolètes puissent les utiliser avec des systèmes d'exploitation modernisés ? Autrement dit qui est capable d'agir concrètement pour que la fracture numérique soit un peu réduite ? C'est encore le mouvement du logiciel libre.

* L'industrie européenne du logiciel dans la compétition mondiale

L'Europe dispose d'une très grande réserve d'expertise dans la plupart des domaines de l'informatique, mais son industrie est surtout faite d'entreprises petites et moyennes dans le secteur des services et sur les marchés de logiciels spécialisés. La situation juridique actuelle semble plutôt protectrice face à des concurrents étrangers beaucoup plus importants qui pourraient parvenir à stériliser les marchés si la possibilité de déposer massivement des brevets leur était ouverte sans précautions.

Les Institutions Européennes doivent agir avec la plus grande circonspection avant de déclencher un processus d'harmonisation qui pourrait se révéler désastreux. Il est en tout état de cause nécessaire d'entreprendre des actions pour assainir l'état de la concurrence.

- Utilisation de cette réponse sous les conditions suivantes
 - publication acceptée après anonymisation
 - publication de l'adresse e-mail refusée