

# Réponses à la Foire Aux Questions

## Protection de l'investissement

*Le brevet n'est il pas indispensable pour protéger les investissements contre la copie? Aucun progrès n'est envisageable sans une telle protection!*

Le système des Droits d'Auteurs protège bien mieux les investissements en développement de logiciels.

Depuis plus de vingt ans les Droits d'Auteur ont servi de moteur à l'industrie du logiciel. Dans le cas des logiciels, le Droit d'Auteur est même encore plus efficace que pour les livres. Pour un logiciel il est possible de pratiquer une séparation rigoureuse entre le code source éditable et le code binaire exécutable.

Les brevets logiciels n'ont servi jusqu'ici (dans les pays où ils sont valides, comme aux Etats-Unis) qu'à des fins stratégiques. En effet, le système est trop lourd pour qu'on puisse l'utiliser pour la protection des investissements. Le dépôt d'un brevet nécessite une attente d'au moins six mois, souvent de plusieurs années, et coûte plusieurs dizaines de milliers d'Euros. A l'inverse, le Droit d'Auteur est automatique et immédiat.

Il est concevable que quelques compagnies puissent effectivement bénéficier d'une protection par brevet des logiciels, mais personne ne peut sérieusement prétendre que les brevets logiciels sont utiles à l'ensemble de l'industrie.

*Dans le cas où un développeur a consacré beaucoup de temps à la conception d'un algorithme révolutionnaire n'est-il pas juste de le récompenser en lui en accordant le brevet?*

Un développeur a toujours la possibilité – sous la protection du système des Droits d'Auteur – de concrétiser sa découverte en écrivant un logiciel. Ce système a très bien fonctionné par le passé.

Un imitateur éventuel, connaissant le résultat désiré que sous la forme d'un programme exécutable mais n'ayant pas accès au code source original, devra réaliser la même quantité de travail que le créateur initial. Sur quelles bases – raisons économiques ou raisons morales – devrait-on le lui interdire?

Précisons aussi que l'histoire du petit inventeur dont le dur labeur conduit finalement au dépôt d'un brevet qui fait sa fortune n'est qu'une légende. Dans le monde réel, de grosses multinationales déposent des brevets par centaines et les utilisent comme armes les unes contre les autres, quand ce n'est pas contre des concurrents plus petits et plus flexibles devenus gênants.

## Situation actuelle

*J'entends sans cesse parler de "brevets logiciels Européens". Il me semblait pourtant avoir compris que pour le moment ils n'existent pas et doivent seulement être autorisés à l'avenir?*

Ce n'est malheureusement pas tout à fait le cas. Environ 30 000 brevets logiciels Européens ont déjà été accordés en toute illégalité. La jurisprudence actuelle (le "status quo") a énormément dérivé de la lettre de la loi (art. 52 EPC).

*Le bureau des brevets Européens et les tribunaux ne sont pas stupides. Ils n'accepteront certainement pas des brevets triviaux et défendront les entrepreneurs respectables contre des prétentions absurdes.*

Les bureaux des brevets Européens **ont déjà accordés** des milliers et des milliers de brevets triviaux, e.g. le brevet no. EP394160 qui revendique la barre de progression ou le brevet no. DE10108564 revendiquant la réception d'un e-mail, le tout au mépris de la loi actuelle (art. 52 EPC), qui dit clairement que les logiciels ne sont pas brevetables.

Même en admettant que le niveau d'expertise des tribunaux Européens leur suffise pour voir clair dans l'obscur jargon juridique utilisé par les avocats spécialisés dans le dépôt de brevets et rejeter les brevets absurdes, nombre d'affaires ne remonteront de toute façon pas jusqu'à eux, car il est généralement suffisant de menacer d'un procès long et coûteux pour faire renoncer une petite entreprise ou un programmeur individuel. Ni les petites entreprises ni les développeurs indépendants ne sont en mesure d'assumer de tels frais, d'autant moins qu'en réalité l'issue d'un procès est toujours incertaine.

L'effrayant exemple de la récente vague de procès aux Etats-Unis montre vers quoi nous risquons d'aller. Notre unique chance consiste à ne laisser aucune base légale sur laquelle ces procès puissent s'appuyer, c'est à dire de conserver la loi européenne actuelle.

*Est-ce qu'il reste le moindre espoir d'arrêter les brevets logiciels en Europe, j'ai entendu dire que, de toutes façons, tout a déjà été décidé ?*

Certains promoteurs des brevets logiciels se plaisent à répandre ce type de rumeurs. En fait ce n'est **absolument pas vrai**. Lors de la session publique du Parlement Européen du 7 Novembre 2002 les deux camps aussi bien les promoteurs que les adversaires du projet ont eu l'occasion de parler.

Les commissions Culture et Industrie ont clairement voté contre toute extension du domaine de la brevetabilité aux logiciels en tant que tels and fortement critiqué la proposition de directive. **Rien n'a encore été décidé!**

Mais il est vrai qu'il ne reste que peu de temps pour défendre vos intérêts dans le processus de décision. Il faut agir **maintenant!**

*La bataille n'est-elle pas déjà gagnée? Le gouvernement Allemand a par exemple voté pour maintenir le status quo et contre une extension de la brevetabilité.*

Maintenir le "Status quo" signifie dans le cas présent accepter les pratiques de l'office européen des brevets en tant jurisprudence. Cela implique en particulier de valider plus de 30 000 brevets logiciels européens déjà déposés, portant en grande majorités sur des idées triviales et très générales (voir ci-dessous). Il n'est pas nécessaire d'élargir le "status quo" pour que l'Europe subisse une situation similaire à celle des Etats-Unis, il suffit de légaliser les pratiques actuelles.

Tout serait bien entendu très différent si le "status quo" faisait référence à la loi actuelle – art. 52 EPC – qui interdit formellement les brevets logiciels. Mais ce n'est pas dans ce sens que l'expression est employée.

## Brevets triviaux

*Ne serait-il pas préférable de résoudre le problème posé par les brevets triviaux en exigeant un degré minimum d'inventivité, plutôt que de refuser les brevets logiciels en général?*

Toutes les tentatives récentes ont montré qu'un tel système ne fonctionnerait pas.

Les brevets logiciels déjà accordés en Europe montrent nettement que les bureaux des brevets ne rejettent pas les brevets triviaux. La prétendue meilleure qualité de l'examen des brevets en Europe, souvent avancée comme argument, n'est que pure fiction.

*Les brevets triviaux ne sont-ils pas une exception?*

Non, ils sont la règle. Si vous êtes un programmeur expérimenté, vous pouvez facilement vous en convaincre:

Le FFI a réuni et documenté environ 10 000 des 30 000 brevets logiciels européens. Ils sont disponible sur l'URL <http://swpat.ffii.org/patente/txt/>. Choisissez en un au hasard et lisez le, comprenez bien la portée de ses revendications et jugez par vous même:

- A votre avis, qu'est-ce qui a été le plus difficile, la conception de la solution brevetée à partir du problème, ou la simple lecture du texte du brevet ?
- La probabilité qu'un programmeur puisse violer accidentellement ce brevet sans connaître son existence ne vous paraît-elle pas élevée ?
- Si un client vous demandait de résoudre ce problème précis, le programme que vous développeriez naturellement ne violerait-il pas ce brevet?

Pour un petit nombre de ces brevets nous disposons d'une traduction du jargon juridique en termes clairs et concis, un résumé compréhensibles par le grand public.

Note: à l'origine le monopole accordé par le système des brevets avait pour but d'inciter les inventeurs à

documenter et publier leur savoir faire et favoriser l'accroissement des connaissances. Il est clair que la forme sous laquelle la "documentation du savoir-faire" est actuellement publiée dans les brevets logiciels est parfaitement inutile aux programmeurs.

## Brevets logiciels et logiciels libres

*Les représentants du logiciel libre eux-même ne se sont ils pas montrés favorables aux brevets logiciels dans une lettre datée du 22/4/2003?*

Parmi les signataires de cette lettre se trouve en effet une organisation qui prétend représenter 500 compagnies participant au mouvement du logiciel libre. Cette organisation est **inconnue** des représentants **véritables** du logiciel libre en Europe – FSF Europe, Eurolinux, etc. – et n'est certainement pas habilitée à parler en leurs noms.

*Pour protéger les logiciels libres, ne serait-il pas préférable d'instaurer une exception à la brevetabilité des logiciels non commerciaux, plutôt que de s'opposer à la brevetabilité des logiciels en général?*

Le vrai moyen de protéger les logiciels libres consiste à rejeter la brevetabilité des logiciels en général. Une exception pour les produits non-commerciaux ne protégerait pas les logiciels libres, en effet, malgré une croyance répandue les logiciels libres peuvent parfaitement être commercialisés. Les promoteurs des brevets logiciels le savent très bien, et prétendent souvent défendre les intérêts du logiciel libre en proposant une telle exception. Une telle mesure n'apporterait rien puisque de toute façon les brevets ne revendiquent de droits que sur l'exploitation commerciale des idées. Par ailleurs, la possibilité de vendre des logiciels libre, comme le font par exemple de nombreux éditeurs Linux mais aussi des SSII dans des projets sur-mesure, est un point important et contribue à financer leur développement.

*Certains logiciels libres sont développés de manière totalement non-commerciale, pourrait-on attaquer de tels projets en utilisant les brevets logiciels ?*

Bien entendu! Il suffit au détenteur du brevet d'affirmer que l'existence de ce logiciel libre lui cause un préjudice commercial.

Les logiciels non-commerciaux sont particulièrement sensibles à ce type d'attaques, la simple menace d'une action en justice suffit souvent pour que les développeurs abandonnent un projet. En effet, de tels projets ne disposent pas de moyens financiers permettant de financer un procès.

*Des logiciels distribués sous forme de code source peuvent-ils être attaqués en utilisant les brevets? ("privilege du code source code")*

Dans une version précédente de la proposition de directive de la Commission Européenne, datant du 20 février 2002, un logiciel ne pouvait être attaqué qu'à partir du moment où il était exécuté sur un ordinateur. Autrement dit, ce n'était pas l'auteur mais l'utilisateur du logiciel qui était vulnérable. Une telle loi n'aiderait évidemment pas tellement les auteurs, puisque leurs utilisateurs se retourneraient contre eux au cas où des tiers feraient valoir des brevets.

Dans le projet de directive du Conseil de l'Europe du 8 Novembre 2002, est apparu un nouvel article, selon lequel la publication du code source peut elle-même constituer une violation de brevet.

*Puisque les brevets logiciels sont si dangereux pour le logiciel libre, comment se fait-il que les logiciels libres existent et soient florissants dans des pays où les brevets logiciels existent?*

Le grand succès du logiciel libre a tendance à faire oublier les dommages subits par la faute des brevets logiciels. Certains projets qui ont du être abandonnés à cause des brevets logiciels étaient des logiciels libres.

Aussi longtemps que les brevets logiciels n'existent pas officiellement en Europe, de nombreux détenteurs de brevets préfèrent attendre pour les faire valoir. Une vague de procès risquerait en effet d'envenimer le débat en cours sur les brevets logiciels en Europe.

*Est-ce qu'il n'est pas possible de contourner les brevets logiciels et d'utiliser des méthodes alternatives? Par exemple Ogg / Vorbis à la place de MP3?*

Dans certains cas c'est effectivement possible. Les développeurs d'Ogg / Vorbis ont fait des recherches en antériorité et espèrent que leur format n'est couvert par aucun brevet déposé aux Etats-Unis? Malheureusement il y a des domaines où les brevets sont si centraux et si larges que les contourner est impossible (e.g. images panoramiques).

Un autre problème vient de ce que vous ne pouvez jamais avoir de certitude car la recherche en antériorité n'est pas fiable. On a cru par exemple pendant des années que le format JPEG n'était couvert par aucun brevet. Aujourd'hui les tribunaux sont en train de décider si c'est effectivement le cas.

Enfin, être obligé de contourner un format de fichier existant, établi en standard de facto, constitue un énorme handicap concurrentiel. Ceci est particulièrement vrai dans le domaine du logiciel où l'interopérabilité est très importante.

## Propositions de solution

*Est-ce qu'accorder des brevets logiciels pour une durée de seulement cinq ans ne serait pas un bon compromis ?*

Une durée plus courte pour les brevets réduirait bien entendu la durée des dommages?

Malheureusement un tel compromis est interdit par les accords internationaux: l'accord sur les ADPIC (Accord sur les aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce) impose une durée de validité pour un brevet d'au moins vingt ans.

*Quelles sont les alternatives?*

Puisqu'il a été démontré que les brevets logiciels ont un effet négatif sur l'économie ils ne devraient pas être accordés du tout.

Une révision des lois sur les brevets devraient rendre cela parfaitement clair. En pratique il serait nécessaire de donner une définition plus restrictive de ce qu'est un "effet technique".

Une telle définition précise de ce qui constitue, ou ne constitue pas, un "effet technique" est absente de toutes les versions du projet de directive – cela empêche une distinction claire entre ce qui est brevetable et ce qui ne l'est pas.

Le FFII a élaboré sa propre proposition de projet de directive corrigeant ce défaut.

C'est le jugement rendu par la Haute Cour Fédérale Allemande dans le cas "Rote Taube" qui a servi de base à la définition de l'expression "effet technique".

Cette proposition pourrait être utilisée comme point de départ d'un nouveau projet de directive.

Tout nouveau projet de directive acceptable devrait être évalué en considérant son impact économique sur le secteur du logiciel. Des **brevets exemplaires** devraient permettre d'illustrer l'effet de la directive et de montrer quels brevets sont considérés comme acceptables et quels brevets doivent être rejetés.

*Comment atteindre ce but?*

La décision du parlement européen devait être prise le **24 Septembre 2003** et a une fois de plus été repoussée, mais elle reste imminente.

Demandez à vos élus d'écouter les arguments de la FFII et de les prendre en compte dans leur décision! Le parlement Européen publie des listes de contacts. En tant que supporter de la FFII vous avez également accès aux coordonnées réunies par la FFII.

Demandez à vos représentants de voter contre le projet de directive actuel qui légaliserait les brevets logiciels.

C'est nous qui allons subir les effets néfastes de cette directive, nous devons donc défendre nos intérêts **maintenant** avant qu'elle soit adoptée, il ne faut pas laisser le champ libre aux départements brevets de quelques grosses compagnies, qui n'hésitent pas à demander au parlement européen d'introduire les brevets logiciels "au nom de l'industrie du logiciel".

## Autres sources d'informations disponibles sur Internet:

- <http://swpat.ffii.org>