

Algorithmes : quelle protection ?

Date : 20 décembre 2016



Mathias Avocats vous souhaite une bonne lecture !

Outil à la base du fonctionnement de nombreux logiciels, sites internet ou programmes, les algorithmes sont un élément essentiel pour la valorisation de votre entreprise. Sont-ils protégés par le droit de la propriété intellectuelle ? Mathias Avocats vous donne un aperçu du régime juridique applicable aux algorithmes.

Un algorithme se définit selon [l'arrêté du 27 juin 1989 relatif à l'enrichissement du vocabulaire de l'informatique](#), comme étant "l'étude de la résolution de problèmes par la mise en oeuvre de suites d'opérations élémentaires selon un processus défini aboutissant à une solution". L'algorithme est donc assimilé, en droit, à un principe mathématique. Quelles en sont les conséquences ?

Algorithme & droit d'auteur

Au titre du droit d'auteur, l'algorithme, en tant que principe mathématique, fait partie du domaine des idées. Les idées sont dites de "**libre parcours**", c'est-à-dire qu'elles ne sont pas protégées par le droit de la propriété intellectuelle.

Dans la [directive 91/250/CEE du Conseil](#) du 14 mai 1991, concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur, l'article 1§2 dispose que "Les idées et principes qui sont à la base de quelque élément 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". De plus, le 14ème considérant de la directive nous dit expressément qu'*"en accord avec ce principe du droit d'auteur, les idées et principes qui sont à la base de la logique, des algorithmes et des langages de programmation ne sont pas protégés en vertu de la présente directive"*. La Cour d'Appel de Paris, dans un [arrêt du 24 novembre 2015](#), s'est appuyée sur ce texte et sur l'interprétation qu'en a fait la Cour de justice de l'Union européenne ([SAS Institute Inc. c/ World Programming Ltd, 2 mai 2012, paragraphe 29](#)) pour conclure que **"les algorithmes et les fonctionnalités d'un programme d'ordinateur en tant que telles ne sont pas protégeables au titre du droit d'auteur"**.

Algorithme & brevet

Au titre du brevet, l'[article L.611-10 du Code de la propriété intellectuelle](#) exclut expressément les théories scientifiques, les méthodes mathématiques ainsi que les programmes d'ordinateur de la brevetabilité. L'algorithme serait alors exclu de la brevetabilité lorsqu'il n'est qu'une méthode mathématique destinée à traiter l'information, mais également lorsque cette méthode est intégrée en un code exécutable par un ordinateur. Par ailleurs, en tant que tel, l'algorithme ne possède a priori pas « l'effet technique »
Même s'il est à la brevetabilité de toute invention.

Une protection indirecte par l'incorporation dans un logiciel/programme ?

Droit d'auteur. Dans la plupart des cas, un algorithme est en réalité intégré au code source d'un logiciel ou d'un programme [protégeable par le droit d'auteur](#), si la condition d'originalité est remplie. Dès lors, le logiciel intégrant cet algorithme doit nécessairement aller au-delà de la simple exécution pour être original. C'est ce que la Cour de cassation a considéré, dans un [arrêt du 14 novembre 2013](#) : *"le rapport d'expertise qui se bornait à étudier les langages de programmation mis en oeuvre, et évoquait les algorithmes et les fonctionnalités du programme, non protégés par le droit d'auteur, constate que les intéressés n'avaient fourni aucun élément de nature à justifier de l'originalité des composantes du logiciel, telles que les lignes de programmation, les codes ou l'organigramme, ou du matériel de conception préparatoire"*.

Cependant, comme nous l'avons rappelé plus tôt, même si le logiciel ou le programme est protégé par le droit d'auteur, les fonctionnalités d'un logiciel définies comme la mise en oeuvre de la capacité du programme à effectuer une tâche précise ne bénéficient pas en tant que telles de la protection lorsqu'elles ne correspondent qu'à une idée. Ainsi, dès lors qu'un tiers parvient à extraire légalement l'algorithme d'un logiciel, même si ce dernier est protégé par le droit d'auteur, il sera libre de l'utiliser.

Brevet. La brevetabilité indirecte de l'algorithme est, quant à elle, admise, lorsqu'il est intégré dans une invention brevetable. En effet, d'après la position de l'OEB ([Office Européen des Brevets](#)), un algorithme ou un logiciel peut être brevetable indirectement à condition qu'il soit intégré à une invention et lui apporte une contribution technique "par un moyen nouveau et non évident". Ainsi, contrairement au droit d'auteur, l'algorithme inclus sera protégé au même titre que l'invention qui le renferme. Cependant, cela peut avoir ses inconvénients : l'algorithme est alors lié de manière intrinsèque à l'invention. Il ne peut donc être protégé individuellement.

Une protection par la directive "secret des affaires" ?



L'algorithme, à bien des égards, peut constituer un secret industriel essentiel de l'entreprise. La [Directive sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués \(secrets d'affaires\) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites](#) (ou directive "secret des affaires"), entrée en vigueur le 5 juillet 2016, entend par "secret d'affaires", des informations qui répondent à toutes les conditions suivantes. Je vous souhaite une bonne lecture !

- *"a) elles sont secrètes en ce sens que, dans leur globalité ou dans la configuration et l'assemblage exacts de leurs éléments, elles ne sont pas généralement connues des personnes appartenant aux milieux qui s'occupent normalement du genre d'informations en question, ou ne leur sont pas aisément accessibles;*
- *b) elles ont une valeur commerciale parce qu'elles sont secrètes;*
- *c) elles ont fait l'objet, de la part de la personne qui en a le contrôle de façon licite, de dispositions raisonnables, compte tenu des circonstances, destinées à les garder secrètes".*

Cette définition est à même d'englober un algorithme tenu secret par l'entreprise. Ainsi, l'entreprise pourrait obtenir réparation de son préjudice en cas de vol, d'utilisation ou de divulgation d'informations protégées par le secret des affaires (voir nos articles dédiés à ce sujet : [Secret des affaires, un directive pertinente ?](#) et [Retour sur la directive sur le secret des affaires](#)).

Pensez à l'aménagement contractuel !

Il convient de noter qu'il est possible – et conseillé – de d'organiser la confidentialité de l'algorithme par un accord - ou clause - de confidentialité. Votre co-contractant sera alors tenu de ne pas divulguer votre algorithme.

En l'absence de contractualisation, une action en responsabilité délictuelle reste envisageable, classiquement sur le fondement de la concurrence déloyale. Il est cependant plus sûr de se prémunir par un contrat.

Mathias Avocats se tient à votre disposition pour vous accompagner dans la protection et la [valorisation de votre actif immatériel](#).