

Authors

Nicolas Pettiaux

Version

0.2 du 18/10/2012

Le 14 mars 2012 après-midi, l'École supérieure d'informatique (ESI), partie de la Haute école de Bruxelles a tenu son annuelle demi-journée consacrée au thème « Informatique et société ».

Le titre de l'après-midi était « La propriété intellectuelle ». Les invités conférenciers qui se sont succédés furent madame Anne Rayet pour nous parler de « contrats et cessions de droits dans les contrats », monsieur François Dubuisson pour « la problématique du téléchargement sur internet » et finalement Pol Glineur pour « éthique et droit de l'informatique ».

Cet essai est un compte-rendu personnel de Nicolas Pettiaux, maître-assistant à l'ESI. Il essaye de donner une idée de l'esprit des exposés, auxquels il a parfois rajouté des précisions ou des corrections. Il est bien sûr teinté de la vision de l'auteur. Nicolas Pettiaux remercie Anne Rayet et François Dubuisson pour lui avoir communiqué leurs notes et présentation afin d'essayer d'améliorer la précision des transcriptions. Les éléments biographique des orateurs sont très inspirés de leurs pages web personnelles. Toute erreur ou omission revient à l'auteur. Merci de le contacter pour toute remarque ou suggestion de correction.

Ce compte rendu de la conférence «Informatique et société» de ESI le 14 mars 2012 de Nicolas Pettiaux est mis à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Attribution - Partage dans les Mêmes Conditions 2.0 Belgique. (Voir [licccbysabe](#) )

## Introduction

Les mots « propriété intellectuelle » sont très souvent utilisés et parfois mal compris. Les termes de « propriété intellectuelle » remontent essentiellement à la création de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (O.M.P.I), une institution des Nations Unies dont le rôle est de «permettre le développement d'innovations et de créativité en matière de propriété intellectuelle (droits d'auteur, brevets, marques...) de façon internationale. Le développement économique et le soucis de l'intérêt général sont affichées comme préoccupations principales.» (voir [wpompi](#))

Ceci est très général et confond, peut-être à dessein plusieurs sujets très différents, traités eux-mêmes par des lois variées, qui n'ont rien à voir l'un avec l'autre. Ainsi, pour ce qui est de la Belgique, on retrouve sur la page officielle du service public fédéral Économie ([spfeco](#)) plus de 10 sujets différents

- Droit d'auteur (protection des œuvres littéraires et artistiques)
- Le droit à l'image
- Droits voisins du droit d'auteur (protection des auxiliaires de la création)
- Propriété intellectuelle des logiciels
- La protection des topographies de produits semi-conducteurs
- Droit des bases de données
- La protection des bases de données par le droit d'auteur
- Brevets (protection des inventions à caractère technique)

- Les certificats complémentaires de protection (CCP) pour les médicaments et les produits phytopharmaceutiques
- Marques (protection des signes distinctifs des produits ou services)
- Les indications géographiques, les spécialités traditionnelles garanties et les autres labels de qualité
- Les noms de domaine
- Dessins et modèles (protection des créations de design)
- Droit d'obtention végétale

Le lecteur attentif comprendra aisément que de tels sujets, concernant des professions et activités aussi diverses que celles d'auteurs, de photographes, d'agriculteurs, de chercheurs ou producteurs pharmaceutiques, de réalisateurs de films, de preneurs de son, de musiciens, de producteurs ou distributeurs de films et musiques, de professionnels du marketing, de dessinateurs, d'architectes, de programmeurs, de géographes, d'électroniciens, de professeurs etc recouvrent des réalités et des problématiques notamment économiques très différentes aussi. Et que vouloir les traiter d'une seule manière ou sous le couvert d'une seule organisation, ne peut qu'inuire toutes les personnes peu informées à une confusion. De là à penser que celle-ci est souhaitée par certains, il n'y a que le pas de l'a-priori.

On découvre aussi, toujours sur cette page officielle, les termes mis en évidence de « contrefaçon » et de « innovation et propriété intellectuelle » qui pourraient faire penser que, associée à ce que nous voyons déjà être un grand « melting pot », se cachent vite des activités répréhensibles par la loi ou qu'il ne pourrait y avoir innovation qu'associée à une « propriété intellectuelle » telle que décrite ici.

Et si ce n'était qu'une manière de voir les choses. Plus une manière conservatrice et préservant certains intérêts particuliers que les intérêts du plus grand nombre des utilisateurs.

La question mérite sans doute d'être posée en 2012, au moment où les moyens créer, de modifier et de distribuer l'information n'ont jamais été aussi simples, ni qu'un aussi grand nombre de personnes n'ont eu et l'envie de l'idée et peut-être le souhait de le faire. Car ils sont connectés en permanence (ou presque) les uns aux autres et qu'une très grande partie de cette information se trouve maintenant être dématérialisée. Séparée de son support physique, l'information peut-être très aisément dupliquée, copiée, partagée. Et ces copies, duplications ne coûtent presque plus rien. Si peu d'argent et si peu d'énergie. Car enfin, si ce n'est par le partage de ce que nous apprécions et aimons, les lectures, musiques, films, images, qu'est-ce qui nous lie à nos amis, nos voisins, aux autres êtres humains ?

Bien sûr, tout travail mérite salaire. Et les créateurs d'œuvres intellectuelles autant que manuelles. Mais méritent-ils plus ? La question de la rémunération équitable est très difficile et requiert beaucoup d'efforts, d'imagination, particulièrement pour passer au dessus de la simple conservation des acquis et des pouvoirs établis et une redistribution juste et solidaire.

Encore faut-il éclaircir les questions et savoir ce dont on parle, réfléchir. C'est vers ce voyage et de telles réflexions que nous emmènent les conférences de la journée infosoc consacrée à la « propriété intellectuelle ». Nous noterons quand même que subtilement, comme si c'était la partie essentielle, mais peut-être la partie émergée de l'iceberg, ceux-ci se sont concentrés sur la seule question des droits d'auteurs et des droits voisins.

# Contrats et cessions de droits dans les contrats

## ***Éléments biographiques de l'orateur, Anne Rayet***

Madame Rayet est titulaire du cours de droit de 3<sup>ème</sup> année, en section gestion. Madame Rayet est licenciée en droit avec grande distinction, de l'Université Libre de Bruxelles (ULB) en 1989. Elle a été assistante pendant 10 ans à l'ULB des professeurs Léon Ingberg (Introduction au droit) et Michel Hanotiau (Droits réels). Elle fût suppléante pendant deux ans du cours de «gestion culturelle» (Faculté de philosophie et lettres de l'ULB - titulaire Andrée Nayer). Pour ce qui touche au thème de la journée, Madame Rayet s'est particulièrement spécialisée dans les matières des droits intellectuels, droits réels, droit administratif, réglementations fiscale et sociale applicables aux auteurs et artistes du spectacle ainsi que de la protection de la vie privée et du droit de l'informatique. Madame Rayet est l'auteur de nombreuses publications (voir [BioAnneRayet](#))

## **L'exposé**

Selon madame Rayet, ce que l'on appelle la « *propriété intellectuelle* », c'est cette « *espèce* » de droit de propriété que l'on a sur ce que l'on crée.

C'est le droit de l'auteur sur son œuvre. En droit belge, pour qu'il y ait « *une œuvre* » protégée par la loi générale sur le droit d'auteur du 30 juin 1994. , il faut et il suffit qu'il y ait

- une création de l'esprit
- la mise en forme de cette création, de cette idée
- l'empreinte de la personnalité de l'auteur sur cette création.

Et cette création peut prendre des formes très variées : un morceau de musique, un roman, une bande-dessinée, un dessin, une peinture, une sculpture, un article de presse, une photo, un film, un site web, une banque de données, un programme d'ordinateur par exemple.

Les programmes d'ordinateur ont en plus une loi spécifique, aussi du 30 juin 1994, «*sur la protection juridique des programmes d'ordinateur*». Ils sont donc d'une certaine manière doublement protégés.

La loi générale sur le droit d'auteur dit que : « L'auteur d'une œuvre ... a seul le droit de la reproduire ou d'en autoriser la reproduction, de quelque manière et sous quelque forme que ce soit, qu'elle soit directe ou indirecte, provisoire ou permanente, en tout ou en partie », et aussi qu'il a « *seul le droit de la communiquer au public* ».

Des dispositions similaires existent pour les programmes d'ordinateur dans la loi spécifique (art 5).

Le principe est donc très simple. Le créateur d'une œuvre, et notamment d'un programme d'ordinateur, a seul le droit de reproduire, diffuser, exploiter, modifier, cette œuvre, et il peut s'opposer, devant un Juge s'il le faut, à ce que qui que ce soit d'autre utilise son œuvre.

Mais, comme pour la loi générale sur le droit d'auteur, il y a des exceptions. Par exemple, lorsqu'une personne est engagée, dans le cadre d'un contrat de travail, pour créer un programme

d'ordinateur, la loi spécifique prévoit que, en principe, si rien d'autre n'est prévu dans le contrat, « **seul l'employeur est présumé cessionnaire des droits patrimoniaux relatifs aux programmes d'ordinateur (...)** ». En d'autres termes, on reconnaît que c'est l'employé qui a créé le programme mais on présume qu'il a cédé tous ses droits à son employeur. C'est donc à lui que sont transférés tous les droits intellectuels sur les programmes créés par ses employés.

Il existe d'autres exceptions prévues par la loi spécifique sur les programmes d'ordinateurs : l'utilisateur légitime du programme peut faire une série de choses, avec ce programme, même sans autorisation de l'auteur. Par exemple : l'utilisateur a le droit

- d'effectuer **une** copie de sauvegarde (sauf si le fournisseur lui en a déjà donné une);
- d'observer, étudier ou tester le fonctionnement du programme ;
- de faire tout ce qui est « *nécessaire* » pour utiliser le programme «\* de manière conforme à sa destination, en ce compris la correction d'erreurs\* ». Par exemple, il peut charger (mettre en mémoire) le programme ; faire des adaptations mineures à un nouveau matériel ou à une version améliorée du système d'exploitation. Par contre, il ne peut pas faire évoluer le programme, créer de nouvelles fonctionnalités, faire la maintenance, procéder à des adaptations (sauf si c'est techniquement nécessaire pour pouvoir l'utiliser).
- enfin il a le droit de **décompiler** le programme. Décompiler c'est « *remonter du code objet (...) vers le code source* » « *pour obtenir les informations nécessaires à l'interopérabilité d'un programme d'ordinateur (...) avec d'autres programmes* » (art 7 de la loi), c'est-à-dire sa « *capacité d'échanger des informations* » avec d'autres programmes. Aussi appelé « *ingénierie inverse ou désassemblage* ». Ceci est un élément essentiel de l'**interopérabilité** qui garantit à l'utilisateur qu'il pourra conserver l'usage et la maîtrise de ses données.

Cette autorisation de décompilation permet d'avoir accès aux idées et principes qui sont à la base des programmes, dans le but de créer un programme qui sera compatible avec celui-ci. En pratique, cela nécessite un acte de reproduction et de traduction (du code objet au code source) et donne explicitement l'autorisation sans devoir la demander au programmeur. Ceci donne à tous les utilisateurs et programmeurs potentiels un droit extrêmement important et prive de facto l'auteur original d'un monopole de fait sur les « *idées* » (pas protégeables en matière de droits d'auteur).

Pour qu'une autre personne puisse utiliser un logiciel qu'elle n'a pas créé elle-même, il faut qu'elle en acquiert le droit en passant un contrat avec le créateur ou quelqu'un auquel celui-ci a délégué ce droit.

## **Un contrat c'est quoi ?**

Un accord de volontés, entre deux personnes. La base du régime contractuel est notre Code civil, le Code Napoléon (1807), qui contient toute une série de règles fondamentales applicables aux contrats. À l'époque, on connaissait le contrat de vente, le contrat de bail, le contrat de travail, le contrat de prêt, le contrat de dépôt et c'était à peu près tout. Aujourd'hui, dans le monde informatique, il existe une grande variété de contrats.

En préparant cet, Madame Rayet a identifié dans la littérature qui existe sur le sujet des contrats

un grand nombre de ceux-ci. Des contrat de fourniture de matériel informatique,, de leasing sur du matériel informatique, de développement de logiciel sur mesure, « clé en mains », de maintenance, de maintenance - correction, de maintenance – adaptation, de maintenance – évolution, d’outsourcing, de service-bureau, de traitement à façon, de fourniture d’énergie informatique, d’accès à l’Internet, de création de site web, d’hébergement de site web, d’accès à un site web, d’accès à une base de données, de production de base de données, de web banking, de linking , de publicité (bannering), de certification de signatures électroniques, de référencement, d’édition internet, de mise à disposition d’une œuvre en ligne, CLUFS (Contrat de Licence Utilisateur Final), accord de « niveau de service » (Service Level Agreement) , licence de logiciels standard , licence Open Source, licence propriétaire, licence Creative Commons etc

Un peu effrayée à l'idée du temps qu'il faudrait les aborder tous (puisque le titre de l'intervention c'est « LES contrats » dans le monde informatique), madame Rayet et retournée dans ses cours de droit des contrats, et nous rassure : tous ces contrats sont soumis, finalement, à quelques règles, toujours les mêmes, que l'on trouve d'une part dans le bon vieux Code civil, d'autre part dans les 2 lois sur le droit d'auteur, la loi générale, et la loi spécifique décrite plus haut.

## **Quelles sont ces règles ?**

Le Code civil prévoit quelques grands principes du régime contractuel :

- le principe de la convention-loi : « *Les **conventions** légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* » (article 1134 du Code civil). Ce qui signifie qu'entre les parties, le contrat a autant e force qu'une loi. En principe, un juge ne peut délier les parties de leurs engagements respectifs , même si une clause paraît inique, voire abusive (sauf exceptions prévues par la loi : par exemple la loi du 14 juillet 1991 sur la protection des consommateurs qui interdit les clauses « abusives » cad « *toute clause ou condition qui, à elle seule ou combinée avec une ou plusieurs autres clauses ou conditions, crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties* » - interdit uniquement lorsqu'il s'agit d'un consommateur, non un professionnel – application limitée, donc).
- le principe du consensualisme : en principe, les contrats se forment par le simple échange des consentements (même oralement donc). Le contrat existe dès qu'il y a échange de consentement, même si, le cas échéant, ce sera difficile à prouver. D'où l'intérêt de se préserver des preuves écrites de tout ce qui se dit. Sur Internet, c'est pareil : le simple échange de consentement crée le contrat, et la preuve de ce contrat sera parfois très facilement rapportable, mais sans qu'on s'en rende compte ! Il faut donc particulièrement faire attention à la rapidité des conclusions de contrats sur internet ! Il existe un nombre insoupçonné de contrats qu'on conclut presque chaque jour par un simple click, par exemple les CLUFS tels que la licence de logiciel Microsoft, le contrat d'accès internet.

Il faut aussi donc être très attentif à la question cruciale des « *conditions générales* » des contrats qui définit en fait le contrat. La jurisprudence abondante sur le sujet vérifie que l'autre partie a eu la possibilité de connaître les conditions générales avant la conclusion du contrat et que son acceptation est certaine (Répertoire notarial, op. cit., n° 168). Les critères retenus par la

jurisprudence sont par exemple la clarté, la lisibilité, l'emplacement, la rédaction dans une langue compréhensible par le cocontractant.

L'internet permet plutôt de rencontrer facilement ces critères. Par contre, la complexité, l'opacité et la rapidité de l'outil technologique peut menacer la qualité des consentements nécessaires pour la conclusion de tout contrat. La loi sur les services de la société de l'Information (loi SSI) du 11 mars 2003 rappelle le droit commun : « *Les clauses contractuelles et les conditions générales communiquées au destinataire doivent l'être d'une manière qui lui permet de les conserver et de les reproduire* ». La loi n'impose donc pas la communication papier des conditions générales. Le Droit commun des contrats reste donc d'application.

On peut encore se poser des questions pertinentes : comment les conditions générales doivent-elles être mises en évidence sur les pages web ? Suffit-il que l'utilisateur du réseau puisse y accéder moyennant l'activation d'un lien hypertexte ? Faut-il prévoir un hyperlien sur chaque page du site ? (sur la seule page d'accueil, cela ne paraît pas suffisant).

Certains sites prévoient l'affichage automatique des conditions générales au cours du processus contractuel. Parfois, la commande ne peut être effectuée tant que l'intéressé n'a pas fait défiler les conditions contractuelles jusqu'au bout et marqué son adhésion en cliquant sur un bouton du type « J'accepte ». C'est bien sûr le meilleur moyen de s'assurer que l'autre partie a accepté les conditions générales.

- le principe de l'autonomie de la volonté. Un contrat peut prévoir à peu près tout ce qu'on veut sauf ordre public, bonnes mœurs et lois impératives – et surtout, il **faut tout** prévoir dans le contrat (l'objet, la durée, le prix, comment on sort du contrat, ce qu'on attend de l'autre, qu'est ce qu'on fait en cas de litige, etc)
- le principe de la relativité des conventions: « *les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes* » (art 1165 CC) : il est donc fondamental d'identifier avec qui on conclut. Par exemple, une entreprise s'informatise et conclut différents contrats (cardware, software, maintenance, conseils, assistance technique, formation du personnel, etc). Soit elle charge un seul prestataire de l'ensemble de son informatisation, dans le cadre d'un seul contrat appelé « clé en mains » ; soit (le plus souvent) elle a plusieurs prestataires de services différents (un par contrat). Et dans ce cas, il ne faut pas confondre les interlocuteurs : quels sont les engagements pris par le fournisseur du logiciel ? Par le prestataire du service de maintenance, etc

Au plan juridique, chaque contrat est autonome. Cette indépendance juridique entre les différents contrats peut avoir des inconvénients (ex : le fournisseur du hardware qui refuse de conclure une convention de maintenance; le contrat de location d'un ordinateur fourni par une société est résilié, mais le contrat de développement de logiciels spécifiques à cet ordinateur qui aurait été fourni par une autre société, reste en vigueur etc.).

- le principe de bonne foi dans la conclusion et l'exécution des contrats (art 1134 al 2 CC). Il faut être loyal, et de bonne foi, tant dans la négociation contractuelle, que dans l'exécution et la conclusion du contrat. Il y a aussi un devoir de renseignement : « *Le fournisseur est tenu d'informer objectivement et complètement son client sur les caractéristiques, conditions d'utilisation, capacités, performances et contraintes des*

*biens informatiques fournis, à la lumière des attentes, besoins et ressources financières de ce dernier* » (Comm. Charleroi, 18 décembre 1981, JT, 1983, page 285). Il doit également « *s'informer auprès de son client, s'enquérir de ses besoins concrets, et l'aider éventuellement à les formuler adéquatement* » (Répertoire notarial, Les Contrats informatiques, n° 17).

Dans les contrats de l'informatique, l'obligation générale d'information est « *complétée et affinée par un devoir particulier de conseil résultant de la **nature particulière de l'activité du fournisseur qui suppose une compétence technique spéciale*** » (Anvers, 7 juin 1988, RDC, 1989, page 614). Ce devoir d'information varie **en fonction du degré d'implication du fournisseur dans le projet informatique** (Répertoire notarial, op. cit., n° 19). Il est par exemple plus important dans le contrat « clé en mains » qui suppose le respect d'une obligation d'une bonne fin ; et moins important dans le cadre d'une simple livraison de matériels de logiciels standard.

Par ailleurs, cette obligation a comme corollaire l'obligation du client de formuler aussi précisément que possible ses besoins et ses attentes. **Lorsque le contrat est conclu en ligne**, cette obligation d'information est renforcée par la loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information (loi sur les SSI) :

**tout prestataire d'un service de la société de l'information** doit informer le destinataire du service de :

- **son nom** ou sa dénomination sociale,
- son adresse
- ses coordonnées
- **le registre de commerce**
- **Son n° de TVA**
- les règles professionnelles applicables et le moyen d'y avoir accès.
- le code de conduite auquel il est éventuellement soumis

Et **avant que le destinataire du service ne passe une commande** par voie électronique :

- les **langues proposées pour la conclusion du contrat**,
- les **différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat**,

A priori, l'utilisation des réseaux numériques pour la conclusion d'un contrat ne constitue pas un obstacle à la mise en œuvre de l'obligation d'information (au contraire même). Le web permet même d'améliorer la circulation des informations.

Dans l'exécution du contrat aussi, il y a des points essentiels : le fournisseur d'un logiciel sur mesure est tenu de livrer ses codes source de manière à ce que l'entreprise ait le droit et la possibilité de développer le logiciel.

## **Règles des droits d'auteur et de leurs cessions**

Comment ces droits peuvent-ils être cédés ? À quelles conditions ? Quelles sont les règles applicables ? S'agissant des droits d'auteur, ces règles vont se trouver dans les lois sur le droit d'auteur (loi générale et loi spécifique) dont nous avons parlé plus haut. Elles concernent toutes les « œuvres », tant les programmes d'ordinateur que les bases de données.

1. Les droits d'auteur peuvent faire l'objet d'une *aliénation* ou d'une *licence* simple ou exclusive. Une aliénation est un transfert définitif d'un patrimoine à un autre. (Le droit d'auteur belge distingue les droits moraux et les droits patrimoniaux. Seuls ces derniers sont aliénables. - note de l'auteur). On parle de *licence* lorsque le titulaire du droit reste titulaire du droit mais confère à quelqu'un le droit d'utiliser, d'exploiter, de diffuser sa création, selon des modalités déterminées, de temps, espace, modes d'exploitation, etc. La licence est exclusive si le licencié est le seul à pouvoir exercer ces droits.
2. À l'égard de l'auteur, *tous* les contrats se prouvent par écrit. La cession du droit d'auteur de l'employé à l'égard de son employeur doit être prouvée par écrit. Par contre, une fois que l'entreprise a acquis les droits de son employé, elle peut très bien céder à son tour ces droits à des clients, sans que ce soit nécessairement par écrit.
3. Les contrats qui portent sur les droits d'auteur sont de *stricte interprétation*, ce qui signifie que tout ce qui n'est pas cédé est conservé. Une sous-règle importante précise que la cession de l'objet qui incorpore l'œuvre n'emporte pas le droit d'exploiter l'œuvre : ce n'est pas parce qu'on acquiert du matériel informatique (disquette, CD-ROM, etc.) qu'on acquiert les droits d'auteur qui s'appliquent au programme. En principe, quand on cède ses droits, il faut prévoir expressément :
  - *chaque mode d'exploitation cédé* (télé, cinéma, câble, internet etc),
  - la rémunération de la cession (ça peut être gratuit, mais il faut le dire)
  - l'étendue de la cession
  - la durée de la cession

sinon la cession est nulle. En particulier, la cession qui porte sur des *formes d'exploitation inconnues* (téléportation) est nulle

1. la cession des droits relatifs à des *œuvres futures* (qui n'existent pas encore) n'est valable que pour un temps limité et seulement si on précise le genre des œuvres
2. Lorsqu'une œuvre est créée en exécution d'un *contrat de travail*, il suffit de prévoir dans le contrat que l'employé cède tous ses droits à son employeur (il ne faut rien ajouter de plus) et on peut aussi lui céder le droit d'exploiter l'œuvre sous une forme inconnue (mais dans ce cas il faut prévoir une rémunération spécifique). La même chose s'applique si il s'agit d'un *contrat de commande*.
3. s'il s'agit d'un programme d'ordinateur ou une base de données, l'employeur est présumé cessionnaire des droits d'auteur sur le programme ou la base de données créée par son employé (même pas besoin de l'écrire donc)

## Quelques exercices pratiques

Pour des logiciels standards, leur développement nécessite de tels investissements que le fournisseur, en général, n'octroie qu'un simple droit d'utilisation (personnel, non exclusif, strictement limité, c'est-à-dire une licence), en général assorti d'un contrat de maintenance.

Pour du logiciel sur mesure, spécialement développé pour les besoins propres d'une entreprise, leur conception et leur mise en forme est en grande partie financée par l'entreprise elle-même. Il



est donc normal qu'elle veuille acquérir des droits plus étendus sur ce type de programme. La cession de ces droits devra donc faire l'objet d'un contrat exprès, qui sera interprété strictement.

Le client pourrait vouloir tous les droits sur logiciel développé spécialement pour ses besoins. Mais cette exclusivité n'est pas toujours nécessaire. En plus elle coûte très chère (et le client ne dispose pas toujours de moyens humains, matériels et financiers nécessaires à la gestion des droits acquis). Le plus souvent, l'utilisateur aura avantage à un partage des droits : il se contentera de certains droits sur le logiciel et acceptera que d'autres restent aux mains du fournisseur (ex : droit de distribution reste acquis au fournisseur ; mais droit d'usage, de reproduction, d'adaptation ou de modification acquis à l'utilisateur).

L'utilisateur peut également se contenter d'un droit d'usage avec un droit de correction des erreurs et d'adaptation (le fournisseur restant titulaire des droits exclusifs de reproduction, de modification, de commercialisation ou autres).

Dans un contrat de licence de logiciel spécifique, on trouve par exemple

*«Le prestataire cède au client la propriété pleine et entière des développements spécifiques réalisés dans le cadre du contrat, en ce compris les programmes source et objet, ainsi que la documentation associée.»*

À cet effet, le prestataire cède, au fur et à mesure de leur réalisation, les développements spécifiques, cette cession étant consentie à titre exclusif, pour toute la durée des droits d'auteur, pour un coût de ... .

La cession comprend les droits de reproduction, de communication au public, d'exploitation, d'intégration en tout ou en partie, avec ou sans modification d'interface, de diffusion directe, indirecte ou par tout moyen électronique, de télécommunication, satellitaire et sur tous supports présents et à venir, notamment papier, électronique, magnétique, disque, réseau, disquette, dvd, cd, cdi, online et offline.

La cession comprend également les droits de correction, d'évolution, de suivi, de maintenance, d'adaptation, de traduction, de commercialisation, d'édition, de transcription de l'ensemble des éléments cédés. Les droits ci-dessus définis sont également cédés sur la documentation associée aux développements spécifiques. La cession porte sur tous les développements spécifiques dans toutes leurs versions, qu'elles soient achevées ou inachevées.

## **Les licences de logiciels libres**

Celles-ci sont parfois appelées « licences open source ». Les licences libres sont des contrats de cession de droits d'auteur, non exclusive.

(L'auteur a rajouté un certain nombre de précisions avec lesquelles madame Rayet n'est peut-être pas familière et qui lui semble importante - [NDANPX])

L'auteur qui diffuse son œuvre décide d'en conférer la jouissance à toute personne qui accepte de respecter la licence. Il conserve la propriété de son œuvre et autorise le public à l'utiliser.

Il existe un grand nombre de licences dites de logiciels libres. Celles-ci définissent chacune des

droits et devoirs spécifiques qu'il convient d'examiner en détails. [NDANPX]

Le licencié a donc le droit de modifier le logiciel et de le redistribuer avec ses modifications.

Une licence de logiciel libre souvent gratuite et accorde octroie à l'utilisateur 4 libertés plus larges que la grande majorité des licences traditionnelles. En particulier

1. La liberté d'exécuter le logiciel, pour n'importe quel usage ;
2. La liberté d'étudier le fonctionnement d'un programme et de l'adapter à ses besoins, ce qui passe par l'accès aux codes sources ;
3. La liberté de redistribuer des copies ;
4. La liberté de faire bénéficier à la communauté des versions modifiées.

Les utilisateurs ont donc nécessairement accès aux codes source, ce qui est fondamental.

Le plus souvent, avec la licence publique générale GNU notamment qui est la plus utilisée (GNU GPL [licgnugpl](#)), ces licences adoptent le principe du copyleft : le licencié qui décide de redistribuer le logiciel modifié ne peut le faire que sous la même licence libre.

C'est l'application d'un procédé contractuel classique : l'auteur du logiciel dispose sur son logiciel d'une série de droits d'auteur, qu'il peut céder ou concéder à qui il veut moyennant les modalités qu'il détermine librement. Quant au licencié, il est tenu par les engagements qu'il a pris envers l'auteur du logiciel original : s'il a accepté un contrat de licence de type copyleft, la distribution ou la mise à disposition publique de l'œuvre dérivée devra se faire sous cette même licence. Ceci est parfois appelé *l'effet viral* des licences libres de type copyleft.

Certains voient parfois des inconvénients à ce type de licences :

- aucune garantie ni possibilité de recours contre l'auteur, le distributeur ou l'éditeur (que ce soit pour les fonctionnalités du programme ou l'absence de contrefaçon) ;
- et lorsque de telles garanties sont fournies, elles sont payantes ;
- les licences copyleft imposent contractuellement que chacun, dans la chaîne des utilisateurs successifs, respecte les mêmes principes de partage et de mise en commun : l'utilisateur qui décide d'utiliser le logiciel libre pour l'améliorer en l'adaptant à ses propres besoins ou pour l'intégrer à l'un de ses propres logiciels, est obligé, s'il décide de redistribuer lui aussi le logiciel, d'octroyer à tous les utilisateurs les mêmes droits sur le logiciel adapté ou sur le logiciel intégrant le logiciel libre initial. Chacun sera donc libre, gratuitement, d'utiliser le logiciel modifié, de l'adapter à son tour et pourra exiger d'avoir accès aux codes source.

En fait, si on les examine en détails, ces inconvénients sont souvent dus à une mauvaise attention. Les garanties pour les logiciels « standards », pour lesquels l'utilisateur ne dispose pas de ces libertés est souvent illusoire. Qui a déjà fait un recours contre un vendeur de logiciel et a eu du succès. Même pas l'armée américaine ou une des plus grandes banques anglaise.

[NDANPX]

Le point concernant les garanties dit que les garanties peuvent être payantes. Ceci ne concerne en rien les licences décrites ici, et ne fait que renforcer la croyance selon laquelle tous les logiciels libres sont gratuits, alors que les licences libres ne précisent rien de tels. Il est tout à fait possible et permis de vendre des logiciels libres et plusieurs entreprises le font. Et les garanties font souvent de toute façon partie de contrat de service séparé, même pour les logiciels privés de

libertés. [NDANPX]

## **Conclusion**

Le droit des contrats est compliqué, et beaucoup d'éléments sont supposés par défaut. Ce qui complique les contrats eux mêmes, et demande souvent l'intervention de juristes pour lire et décoder un vocabulaire et une manière de formuler les questions qui n'est pas accessible sans beaucoup d'efforts et donc de temps au commun des mortels. À son tour, ceci donne du travail aux juristes dont les honoraires sont souvent élevés et à l'heure. C'est de début d'un cercle dans lequel les parties, tant le fournisseur que le client perdent pied et deviennent dépendant de ces juristes qui leur coûtent cher. [NDANPX]

Une solution, proposée notamment par la Free software foundation ([webfsf](#)) en ce qui concerne les licences de logiciels libres, mais également la Commission européenne avec son initiative EUPL ([webeupl](#)), ou le groupe Creative commons ([webcc](#)) est de proposer des licences standards, avec clauses bien connues, rédigées avec la précision juridique nécessaire mais aussi traduite dans un vocabulaire et une formulation et des explications accessible à tous, sans formation juridiques, pour réduire tant la dépendance envers les juristes que l'incertitude juridique. [NDANPX]

Pour votre facilité programmeurs, offreurs de services, auteurs, et celle de vos clients, utilisez ces licences **sans rien en changer**. En effet, toute modification, même à priori mineure, oblige à une lecture très attentive et une interprétation par des juristes représentants chaque partie, bref les difficultés et coûts qui avaient voulu être évités. [NDANPX]

## **La problématique du téléchargement sur internet**

### ***Éléments biographiques de l'orateur, François Dubuisson***

François Dubuisson est licencié en droit (1992), licencié spécial en droit international (1994) et docteur en droit (2005) de l'Université Libre de Bruxelles. Il est actuellement professeur assistant à la Faculté de Droit. Il est chercheur au Centre de droit international et directeur du Centre de droit de l'information et de la communication de l'ULB. Dans le cadre du Master complémentaire en droit international, il est titulaire des cours d'Exercices de contentieux international et d'Exercices de droit international public et il enseigne les cours de Droit international public et de Séminaire d'argumentation judiciaire dans le 2e master en droit. Par ailleurs, il est professeur invité à l'Université Paris-Sud 11, où il enseigne le cours de Droit international et européen de la propriété intellectuelle.

Par rapport au thème de la journée, François Dubuisson s'intéresse particulièrement au droit des médias, au droit de l'audiovisuel, de la radiodiffusion et de la presse, à la liberté d'expression et à la censure ou aux limitations à la liberté d'expression et aux droits d'auteur dans le contexte des nouvelles technologies comme au droit des nouvelles technologies (droit de la vie privée, droit des médias). Enfin, il étudie les téléactes, incontournables dans la société de l'information, qui posent des difficultés juridiques, dont notamment leur sécurisation (les contrats numériques). François Dubuisson est l'auteur de nombreux articles (voir son site internet

[BioFrançoisDubuisson1](#) et [BioFrançoisDubuisson2](#) ).

## **L'exposé**

La conférence de François Dubuisson a l'object d'une publication séparée, dont il est l'auteur principal ([dubuisson2012]\_). Monsieur Dubuisson nous a autorisé à nous en inspirer et à la remettre au ton de la présentation effectuée.

## **Éthique et droit de l'informatique**

### ***Éléments biographiques de l'orateur, Pol Glineur***

Pol Glineur est principalement spécialisé en droit fiscal, à la fois sur le terrain du conseil et sur celui des procédures administratives et judiciaires. Avocat au barreau de Bruxelles depuis 1976, Pol Glineur est licencié en droit (1976) de l'ULB et lauréat du prestigieux prix « René Marq ». Il enseigne depuis 1983 à l'ULB et maintenant aussi à l'Université de Mons-Hainaut. Depuis 2001, il est Conseiller suppléant à la Cour d'appel de Bruxelles. Il est auteur de nombreuses publications (voir son site internet [BioPolGlineur](#)). Ses domaines privilégiés d'expertise sont essentiellement fiscaux, mais aussi conservé une curiosité insatiable de la science juridique en général. Il est ainsi l'auteur d'une des premières monographies belges consacrées au droit de l'informatique, matière multidisciplinaire qu'il enseigne encore aujourd'hui à l'Université de Mons-Hainaut.

## **L'exposé**

Monsieur Glineur a fait un exposé dans lequel il a traité de sujets qui lui sont chers. Pour en reprendre un qui n'a pas encore été développé par les autres orateurs, le respect de la vie privée et de la difficulté de préserver celle-ci et la faire respecter sur le web. Monsieur Glineur a par exemple insisté le respect de bonnes pratiques sur le web, comme dans la vie réelle, et a aussi invité nos décideurs à s'inspirer d'un modèle, fort bon selon lui, qu'est la CNIL en France, la Commission nationale de l'informatique et des libertés, dont le moto n'est autre que « L'informatique doit respecter l'identité humaine, les droits de l'homme, la vie privée et les libertés ». Tout un programme.

## **Synthèse**

Les conférenciers nous

## **Remerciements**

- Claude Misercque, directrice de l'ESI, pour l'accueil et le mot d'introduction, et les relances pour obtenir ce document que l'auteur tardait à finir,
- Marco Bianchin, président de l'AmiESI, pour le soutien de l'AmiESI à cette activité,
- Catherine Leruste, maître-assistant à l'ESI, pour l'organisation,
- Pierre Bettens, maître-assistant à l'ESI, pour l'affiche,
- David Nabet, maître-assistant à l'ESI, pour l'invitation aux anciens.

## Références et contacts