De l'importance des aspects juridiques dans la création d'un site web ou d'une application

Par Alexandre Diehl

Domaine :	**Recherche**	Référencement
Niveau :	**Pour tous**	Avancé

Vous avez fait développer un site web ou une application mobile par un prestataire extérieur et vous pensez que, ayant payé l'entreprise pour ce travail, vous en êtes désormais propriétaire ? Que nenni ! En l'absence de contrat dûment écrit et signé, et contenant les bonnes clauses parfois oubliées, le travail effectué ne vous appartient pas ! Il peut d'ailleurs en être de même d'une prestation SEO. Avant de vous retrouver le bec dans l'eau, lisez cet article qui vous donnera toutes les ficelles pour ne pas être pris au dépourvu au cas où...

Depuis plus de 20 ans que les entreprises font faire des sites web ou des applications, il est courant que les aspects juridiques soient traités rapidement, voire pas du tout. Généralement, on pense qu'on s'est mis d'accord avec le développeur et que si on l'a payé, ne serait-ce qu'en partie, on a tous les droits sur le site ou l'application en question. Le problème est que, dans presque tous les pays, c'est totalement faux. En effet, la loi impose un contrat, avec des mentions spécifiques et un cadre précis pour que le travail réalisé appartienne au client et que le prestataire ait des obligations contractuelles.

Distinction juridique du monde physique et du monde immatériel

Le monde juridique est, comme le monde profane, divisé en deux hémisphères : le monde matériel et le monde immatériel. Nous œuvrons dans un monde immatériel car nos sites, nos interventions SEO ou même nos prestations d'avocat d'affaires relèvent du monde dématérialisé.

Ces deux mondes juridiques répondent à deux droits parfois différents. Le problème est que nous avons des réflexes propres au monde physique et que nous pensons que les règles du monde physique s'appliquent au monde immatériel. Pis, il est fréquent que nous pensions qu'une règle existe dans le monde physique et qu'elle s'applique dans le monde immatériel, alors qu'il n'en est rien dans les deux mondes.

Prenons l'exemple ultra classique du « je l'ai payé, c'est donc à moi ».

• Dans le monde matériel, cette adage est à peu près vrai : en réalité, l'article 1583 du code civil précise que la vente *« est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la*

chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé ». En d'autres termes, on est propriétaire même si on a pas payé. Du point de vue de l'acheteur, c'est une bonne nouvelle. Pour que cette règle soit modifiée (par exemple, pour que la propriété soit transférée uniquement au moment du complet paiement), il faut un écrit (qu'on appelle souvent « contrat ») qui stipule la nouvelle règle. Sans écrit, c'est l'article 1583 du code civil qui s'applique.
A l'inverse, il est donc presque toujours vrai (mais pas exact) de dire que quand on a payé, on est propriétaire.

• Dans le monde immatériel, c'est pire : pour être propriétaire, il faut avoir préalablement signé un contrat qui va comporter plusieurs mentions spéciales : sans ces mentions particulières et *a fortiori* sans contrat, on est propriétaire de rien, même si on a payé. En effet, les articles L.131-1 et suivants du Code de la Propriété Intellectuelle prévoient que la cession n'est possible que si un écrit précise ces mentions obligatoires, à peine de nullité.

Formalités obligatoires pour toute cession d'un site ou d'une application

En termes de propriété, le monde immatériel (et notamment tout ce qui touche à Internet) impose qu'une cession d'un élément (site, blog, développement, code, etc…) est soumise à un formalisme précis.

De manière générale, le contrat doit préciser :

• « *Chacun des droits cédés* » qui doivent faire « *l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession* ». Par exemple, on doit préciser (c'est-à-dire écrire dans la clause) que la cession couvre (par exemple) le droit de représentation, de reproduction, d'exploitation, de traduction et d'adaptation (ou encore d'autres) ;

• « *Le domaine d'exploitation des droits cédés* » qui doit être « *délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée* », ainsi que les supports visés par la cession ;
A ce stade, il est important de souligner plusieurs aspects juridiques techniques mais qui peuvent servir en négociation entre un prestataire et un client :

- o Le droit permet de céder un site / une application uniquement pour une « *destination* », c'est-à-dire un usage. Par exemple, le site ne pourra servir que dans le domaine du médical, mais pas dans d'autres domaines (ce qui induit, *a contrario*, que pour d'autres usages, le client devra payer à nouveau le prestataire bien qu'il soit propriétaire de son propre site) ;
- o Le même Code de la Propriété Intellectuelle permet de ne céder que pour une durée limitée (par exemple, vous serez propriétaire de votre site uniquement pendant 5 ans et ensuite, la propriété retourne au prestataire) ;
- o Les supports doivent être délimités, ce qui implique qu'il est possible de céder un élément uniquement pour un type de support. Cette pratique, ultra courante dans le monde de la communication, permet de faire monter les prix (par exemple, une publicité est vendue par une agence de communication à un prix n pour la TV, mais n+1 ou n+2 pour ajouter Internet ou les réseaux sociaux).

• Le prix de la cession, étant précisé que ce prix peut être nul (gratuit) s'il existe une bonne raison, par exemple une prestation qui accompagne la cession du site ou de l'application (ce qui est souvent le cas car les prestataires facturent en réalité leur travail et jamais la cession des droits de propriété intellectuelle sur le site ou l'application). Il est également important de rappeler que la comptabilité et la fiscalité des cessions de droits de propriété intellectuelle sont différentes de celles de prestations classiques. Il convient donc de bien faire attention si la cession est payante et de demander conseil ;

• Le moment du transfert de propriété. Il est très fréquent que les parties prévoient que le paiement intégral des factures entraine le transfert de propriété du site / application. En effet, le Code de la Propriété Intellectuelle interdit toute *« cession globale d'œuvres futures »*, ce qui implique, en d'autres termes, une interdiction de transférer le site ou l'application avant qu'elle soit terminée (ou livrée) ;

• Si la cession est à titre exclusif ou non. En effet, autre aspect juridique technique, le droit permet de faire une cession de propriété à titre non exclusif. En d'autres termes, il est possible de vendre quelque chose tout en restant propriétaire. Dans ce cas, il n'y a pas d'indivision ou de copropriété, mais bien deux propriétés indépendantes, autonomes qui vivent parallèlement.

Certains contrats spécifiques (par exemple, contrat de production audiovisuel) doivent comprendre des mentions supplémentaires.

Sanctions en cas de non respect de ces formalités

Dans la pratique, **quand il manque certaines mentions, la cession est nulle et le client n'est jamais juridiquement propriétaire du site / de l'application qu'il a pourtant payé**. Ce cas de figure est extrêmement fréquent et il ne faut surtout pas sous-estimer les conséquences juridiques et opérationnelles de ce cas de figure. De nombreuses SSII anglo-saxonnes ont d'ailleurs bâti un vrai business model sur cet aspect juridique (leur contrat type ne comprend pas, COMME PAR HASARD, toutes les mentions obligatoires de telle sorte que la SSII reste toujours propriétaire des travaux réalisés pour leurs clients qui sont donc obligés de revenir les voir ensuite).

Par exemple :
• En cas de revente de sa société, le client se fera auditer par l'acheteur qui découvrira qu'il n'est pas propriétaire du site / de l'application, mettant souvent (voire toujours) en péril la vente de la société ;
• En cas de besoin de maintenir le site / l'application ou de le/la faire évoluer, le prestataire peut exiger un paiement supplémentaire ;
• En cas de demande des codes source, le prestataire peut le refuser. Au-delà du problème technique, le SEO est beaucoup plus compliqué sans les sources…

Au titre du dernier exemple, le tribunal de commerce de Besançon a rappelé ce principe par jugement du 23 mars dernier. Dans cette affaire, une société avait commandé à un prestataire plusieurs sites web, les noms de domaine associés et l'hébergement correspondant. Au bout de 2 ans, le client a voulu internaliser l'hébergement et a donc « dénoncé » le contrat avec le prestataire. Ce contrat ne comprenait aucune clause de cession de droits de propriété intellectuelle. Le prestataire a refusé de communiquer les codes source. Le client a donc attaqué le prestataire devant le tribunal qui a, conformément au Code de la Propriété Intellectuelle, rappelé que sans les mentions obligatoires, il n'y a pas de cession des sites web et donc, aucune obligation de communiquer les codes source. Le client a été condamné à 5.000 € par le tribunal pour procédure abusive et vexatoire.

Il est donc important de se rapprocher d'un professionnel (et d'éviter les template trouvés sur Google) lorsque l'on fait appel à un prestataire, y compris un free lance, afin d'être certain de bien être propriétaire de ce que l'on paye !

Alexandre Diehl, *Avocat à la Cour, cabinet Lawint (http://www.lawint.com/)*