

TD Droit des contrats

Sacha Chauvel - groupe 4

1 - Définissez brièvement les 7 principaux contrats informatiques suivants :

1 Contrat de développement de logiciel spécifique

Ce contrat est signé par un prestataire (MOA) et un client (MOE) qui passe commande pour recevoir un logiciel qui apportera des solutions à des besoins exprimés.

Ce contrat met en jeu deux cocontractants : MOE (maître d'œuvre : prestataire -> fournisseur -> Entreprise de Services du Numérique) et le MOA (maîtrise d'ouvrage : Assistant du Maître d'Ouvrage -> client -> entreprise utilisatrice). Le MOA réalise les besoins spécifiques spécifiés par un cahier des charges pour la solution informatique demandée par le MOE.

2 Licence de logiciel

Une licence de logiciel est un contrat d'utilisation dudit logiciel incluant sa redistribution et modification. Un propriétaire d'un logiciel donne le *fructus* de son logiciel.

Ce contrat concerne le progiciel, produit informatique existant, les licences concernent principalement les produits logiciels. Il s'agit donc pour un prestataire (un éditeur) de donner un droit d'usage pour son produit, le prestataire reste propriétaire de son progiciel. (exemple les joueurs ne sont pas propriétaires des jeux vidéo qu'ils achètent (surtout en dématérialisé), cf conditions d'utilisations de Steam)

3 Contrat de maintenance informatique

Ce contrat engage le prestataire à maintenir le produit dans un état de fonctionnement optimal sur toute la durée du contrat. Il s'agit donc de la maintenance du système par ses trois sous-systèmes :

- matériel
- logiciel / progiciel
- le réseau de télécommunication et cela par des maintenances de type :
 - curative : réparation
 - préventive : prévenir
 - évolutive : mise à jour

4 Contrat d'intégration de logiciels

Ce contrat est signé entre une entreprise détenant un ou plusieurs logiciels et un prestataire qui est chargé d'intégrer ces logiciels dans le système, ces deux entités se doivent de coopérer pour la réalisation de cette intégration.

Le contrat pour l'intégration de différents logiciels sur une même base, cela passe généralement par le développement d'un Progiciel de Gestion Intégrée (PGI) (aussi appelé ERP).

5 Contrat d'outsourcing (ou d'externalisation ou d'infogérance)

L'impartition réside dans le choix de faire soit même ou de faire faire. Cette stratégie comporte :

- la sous-traitance : c'est le choix de faire faire quelque chose.
- l'externalisation : la sous-traitance des activités secondaires ou annexes. L'externalisation implique l'internalisation soit le cœur de métier de l'entreprise.
- l'infogérance c'est l'externalisation des activités informatiques annexe d'une entreprise utilisatrice.

Objectifs poursuivis :

- transformer les coûts fixes en coûts variables en but de maîtriser les coûts (et donc baisser).
- bénéficier de la compétence et de l'expertise auprès desquels les activités annexes externalisées constituent leur cœur de métier.

Quelle est la différence entre externalisation et sous-traitance ?

La sous-traitance est le choix de faire faire quelque chose. Lorsqu'on parle d'externalisation, c'est la sous-traitance d'une activité qui n'est pas au cœur du métier (exemple : un restaurant externalise la livraison à Uber-Eat)

Qu'est-ce que l'infogérance ?

L'infogérance c'est l'externalisation des activités informatique des entreprise vers un prestataire chargé de les réaliser. On veut bénéficier de la compétence des spécialistes dont l'activité externalisée est leur cœur de métier.

6 Contrat ASP (Application Service Provider) ou FAH (Fournisseur d'Applications Hébergées)

C'est un contrat signé par un client réclamant l'accès et l'utilisation d'un logiciel hébergé (dans le cloud) par un prestataire, celui-ci possède un droit d'usage vendu par l'éditeur du logiciel.

7 Contrat SaaS (Software as a Service)

Le contrat SaaS est différent du contrat ASP sur certains points : le prestataire est propriétaire (donc développeur) du logiciel qu'il met à disposition en ligne et le personnalise à la demande du client, selon ses pratiques fonctionnelles.

2 - La rupture abusive (ou fautive) des pourparlers : Droit français et droit anglo-saxon :

A – Comment la faute est-elle établie par le juge ?

Une rupture est jugée abusive selon sa brutalité, l'attente légitime de l'autre partie, la durée et l'état d'avancement des négociations, la complexité et les frais engagés pour la négociation ainsi que l'absence de motifs légitimes. Le juge prend en compte la qualité des cocontractants (éviter de se faire "surprendre" par le but véritable du parti opposé, exemple : récupération de données stratégiques) ainsi que l'antériorité des partenaires (dans le cas d'un abus de confiance).

B - Comment le montant des dommages et intérêts en réparation des préjudices est-il évalué par le juge ?

Les juges évaluent les préjudices selon plusieurs critères :

- Préjudices Moraux (attaque en justice)
- Préjudices Financiers (dommages et intérêts)
- Frais d'annulation
- Frais Engagés
- Frais d'avocats Toutefois, la notion de perte de chance (chiffre d'affaire réalisé si le contrat avait été réalisé) n'est plus prise en compte par les juges suite à une affaire qui a fait jurisprudence.

C – Pourquoi la notion de « rupture abusive des pourparlers » n'existe-elle pas dans le droit anglo-saxon ?

Cette notion n'existe pas dans le droit anglo-saxon car ils ont décidé de mettre en place un autre système visant à obliger les parties à s'indemniser en cas de rupture précoce d'un contrat, ou le remboursement total des frais liés à la négociation.

Dans le droit anglo-saxon, la rupture abusive ne peut avoir lieu en période précontractuelle (période de négociation) mais uniquement durant la période contractuelle (pendant la durée du contrat), pour éviter la rupture de contrat lors des périodes précontractuelles on réalise un contrat pour la facturer les services rendus : "*pass-through-costs*" ou "*breking fees*".

D - Quels sont donc les 2 outils utilisés par les entreprises anglo-saxonnes dans ce domaine ?

Pass-through-costs : il s'agit d'un outil pratique qui évite les difficultés qui pourraient être liées à la rupture abusive et qui consiste en la contractualisation lors de la négociation de l'ensemble des frais, coûts et dépenses qui seront engagés du fait de la négociation (par ex. les frais de conseil). **Breking fees** : c'est un outil qui consiste à définir en amont un montant qui sera payé par chaque partie pour pouvoir sortir des négociations.