

**Partenaire allemande de l'ADIJ, la DGRI a tenu son congrès annuel sur
« Les risques liés aux innovations informatiques »
Stuttgart 19 – 21 novembre 2015**

Du 19 au 21 novembre 2015, la DGRI (« *Deutsche Gesellschaft für Recht und Informatik* »), association juridique allemande du droit et de l'informatique, était réunie à Stuttgart pour son congrès annuel auquel 130 personnes ont participé. Chaque année, la « *Jahrestagung* » est une occasion unique de convier de nombreux professionnels du droit et de l'informatique autour de sujets précis. La session 2015 a ainsi convié les participants autour de la thématique suivante : « *Smart aber hart : Haftungsrisiken bei IT-Innovationen* » (en français, « Malins mais importants : les risques liés à la responsabilité dans les innovations informatiques »). Sujet pleinement actuel dans la mesure où les experts juridiques du droit de l'informatique sont de plus en plus confrontés à l'évolution rapide des technologies et aux risques pouvant en résulter pour les prestataires de services. Afin de traiter globalement les différentes questions posées par ces risques de responsabilité liés aux innovations informatiques, le congrès s'est articulé autour d'ateliers traitant de trois thèmes principaux : « Les innovations informatiques entre droit et économie », « Le droit de l'informatique en comparaison internationale : exemple des Etats-Unis » et « Le droit de l'informatique actuel et futur ».

Les innovations informatiques entre droit et économie

Ce premier thème abordé lors de la journée du vendredi 20 novembre met en lumière différents aspects de la réalité de l'informatique à travers l'économie. Selon *Mme Antje Bierwisch*, chef de projet senior à l'Institut Fraunhofer de Karlsruhe spécialisé dans la recherche en sciences appliquées en matière de traitement des données et de l'information, la recherche et développement sur les innovations technologiques constitue un fort potentiel pour l'économie et les entreprises en général. En effet, de plus en plus de sociétés font le choix de stratégies de développement basées sur le « *Foresight* » (qui peut s'analyser comme une explication structurée des avenir complexes à l'intérieur des groupes d'acteurs concernés) afin d'anticiper le futur et sa complexité pour protéger les processus de décision de toute forme d'insécurité qui pourrait découler des innovations de l'informatique. Différents acteurs et secteurs sont concernés par l'innovation technologique et informatique. Ainsi, en tant qu'acteurs, le secteur public, les individus, l'éducation ou encore la culture doivent anticiper et comprendre le système actuel de ces innovations.

Pour les secteurs affectés, l'Union Européenne, à travers la formule des « Grand Challenges » comme pilotes des innovations, reconnaît l'existence incontestable du progrès informatique dans les domaines du climat, du transport, de la santé et de l'énergie principalement. Pour conclure, les deux grands défis pour les sociétés actuelles sont la digitalisation et l'« Industrie 4.0 » qui est la combinaison de technologies et branches différentes (Big Data, Cloud Computing, robotique, logiciels) permettant d'appréhender différemment les moyens de production grâce à l'interconnexion des machines et des systèmes dans les sites de production (« *smart factories* »). En Allemagne, cette « 4^e révolution industrielle » est en marche via les nombreux progrès effectués par les industries du pays pour connecter de plus en plus les objets et accroître la flexibilité de la production.

Ont été ensuite analysées les questions fondamentales de la responsabilité dans le domaine de l'informatique par *M. Georg Borges*, professeur et directeur de l'Institut pour l'Informatique et le Droit à l'Université de la Sarre. Lorsqu'est appréhendée la responsabilité des acteurs en matière de technologies de l'information, il est nécessairement fait référence aux comportements à respecter afin d'éviter la mise en jeu de toute responsabilité de professionnels. Des mécanismes de sanctions et de dommages-intérêts sont ainsi instaurés. La sécurité informatique et la régulation des réseaux permettent d'analyser et d'identifier des facteurs à travers les normes et les standards juridiques. Cette régulation fondamentale se fait grâce à la loi, la jurisprudence via la reconnaissance du principe de la volonté privée et de l'obligation d'information dans les relations contractuelles, le contrat (autonomie des parties) et la certification qui peut parfois poser des questions de légitimité. Il n'est pas inutile de rappeler qu'il n'existe aucune loi en Allemagne sur la responsabilité spéciale des logiciels, même si le pays est en avance sur ces questions comme en témoigne la récente loi du 17 juillet 2015 sur la sécurité informatique enjoignant des compétences accrues au BSI (« *Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik* »), bureau fédéral sur la sécurité des systèmes informatiques. Cependant, la sécurité informatique n'est pas le seul moyen de régulation des systèmes. Il est également possible d'agir via la protection des données personnelles pour minimiser les risques de responsabilité. Les questions de responsabilité informatique sont connues mais les réponses concrètes restent encore difficiles à apporter.

Les innovations informatiques et la responsabilité aux Etats-Unis

Les pays européens ne sont pas les seuls à être concernés par cette thématique de la responsabilité juridique liée aux systèmes informatiques. *M. Lothar Determann*, avocat du cabinet Baker & McKenzie à Francfort et à Palo Alto en Californie, a ainsi comparé la responsabilité des innovations informatique et technologique aux Etats-Unis à la situation actuelle en Allemagne. En effet, il existe de nombreux faits de responsabilité et les risques de dommages concernent tant la responsabilité des produits (dommages liés aux choses et aux biens à travers les innovations technologiques), la propriété industrielle (brevets, méthodes, logiciels Open Source) que les recours collectifs d'investisseurs. Les risques causés par ces nouvelles innovations créent de nouvelles difficultés liées au droit de la consommation et au droit administratif. De plus, les entreprises du secteur de l'informatique et de la high-tech sont considérées comme des « trouble-fêtes » : elles détruisent et sont parfois néfastes mais peuvent aussi être détruites du fait des innovations qui se renouvellent sans cesse. On parle de « *disruptive technologies* » et chacune apporte et crée ses propres risques. Grâce aux avocats et à leur conseil juridique, il est possible d'apprendre à les anticiper et à les reconnaître pour ensuite les minimiser le plus possible. Dans la volonté pour les entreprises du monde de l'informatique de mieux se protéger des technologies élaborées, les juristes ont un rôle-clé à jouer. Les nouvelles technologies ont profondément bouleversé nos habitudes de consommation et de communication par une grande rapidité et spontanéité des échanges. Dès lors, la mise en jeu de la responsabilité des acteurs en matière d'innovations informatiques est bornée par la minimisation des risques qui découlent de leur commercialisation.

Au cours de la journée du 20 novembre, trois ateliers optionnels ont également été proposés l'après-midi aux participants. Le premier relatif au « Droit de l'informatique dans la pratique professionnelle de l'avocat » a réuni des conférences sur la sous-traitance informatique (*M. Peter Bräutigam*, avocat chez Noerr LLP à Munich), l'état du réseau juridique électronique dans l'exercice de la profession d'avocat (*M. Thomas Lapp*, avocat chez IT Kanzlei Lapp à Francfort) et le contrat de mandat hors des locaux commerciaux (*M. Hendrick Wieduwilt*, avocat chez Härting à Berlin). Le second atelier s'est

concentré sur le « Droit de l'informatique en mouvement » à travers des présentations traitant des risques liés à la responsabilité et des questions d'assurance dans les innovations informatiques du domaine médical (MM. *Jan Benedikt Brönneke* et *Dennis-Kenji Kipker* de l'Université de Brême), des limites juridiques de la culture digitale (Mme *Katharina de la Durantaye* de l'Université Humboldt de Berlin) et de la nouvelle loi allemande relative à la sécurité informatique adoptée le 17 juillet 2015 à propos de laquelle nous reviendrons plus particulièrement ci-dessous (M. *Gerrit Hornung* de l'Université de Kassel). Enfin, le troisième atelier intitulé « Informatique : un témoin silencieux » a présenté des conférences sur la signification de nos données (Mme *Agatha Krolikowski* de l'Université de Lüneburg), le haut niveau de la « Forensik » et le Big Data (M. *Siegfried Streit*, expert informatique à Brühl) et le droit de la preuve lié à la « Forensik » informatique (M. *Dennis Heinson*, avocat chez CMS Hasche Sigle à Hambourg).

Le droit de l'informatique en mouvement : l'exemple de la nouvelle loi allemande sur la sécurité informatique

Ainsi, parmi les conférences au choix proposées le vendredi 20 novembre après-midi, celle de M. *Gerrit Hornung*, professeur à l'Université de Kassel, à propos de la nouvelle loi du 17 juillet 2015 sur la sécurité informatique illustre bien les récents changements auxquels le droit de l'informatique est confronté. En s'intéressant à la sécurité informatique à travers la protection juridique, la responsabilité et le déficit en résultant, M. *Hornung* explique les enjeux de cette loi. En arrière-plan figurent les KRITIS (« *Kritische Infrastrukturen* »), c'est-à-dire les entreprises jugées critiques où la sécurité informatique est particulièrement importante en raison des multiples données personnelles traitées. Les secteurs concernés sont l'énergie, le transport, l'eau, la santé. Par l'adoption de cette loi dont le champ d'application est large, l'Allemagne a souhaité instaurer une stratégie globale de cybersécurité pour les entreprises collectant des données personnelles afin de mettre en place un environnement numérique sécurisé et fiable pour les consommateurs. Les standards de la sécurité informatique ont été repris dans la loi à travers les obligations de raisonabilité, disponibilité, intégrité et confiance. Même si ces standards ne sont pas à proprement parler contraignants, il est important que les entreprises soient effectives dans leur effort de lutte contre tous incidents de sécurité issus des technologies et réseaux utilisés afin de pouvoir minimiser tout risque de responsabilité générale. Donc les obligations spécifiques de bon comportement pour les fournisseurs notamment sont désormais prévues légalement.

Le droit de l'informatique actuel et futur

Enfin, le dernier sujet abordé au cours de la matinée de samedi 21 novembre permet de mettre en lumière les nouvelles formes d'utilisations technologiques mêlant droit et technique. Dès lors, la première conférence fut présentée par M. *Joachim Riess*, avocat et délégué du groupe en charge de la protection des données personnelles chez Daimler, concernant les véhicules actuels hautement automatisés. En effet, via la présence accrue d'Internet et des objets connectés dans les voitures, le droit est omniprésent à travers la transparence, la confidentialité et l'intégrité des systèmes techniques d'information (protection et sécurité des données, libre consentement des clients concernant le traitement de leurs données personnelles par le constructeur automobile). Sans rentrer dans les détails techniques, Daimler développe des véhicules hautement connectés mais protège toutes formes de communication par ses clients/utilisateurs (anonymisation et recours aux pseudonymes des échanges, choix de plusieurs prestations de services selon un degré de connectivité plus ou moins important, prise de décisions individualisées par le conducteur via

l'utilisation de son Smartphone, accès par technologie de la biométrie, etc.). L'exemple de Daimler qui joue la carte de la transparence, de la responsabilité et de la protection des données de ses clients illustre l'interaction entre la technique et le droit concernant les objets hautement connectés qui représentent le futur technologique.

La seconde conférence sur l'état actuel et futur du droit de l'informatique fut présentée par *M. Jan-Philipp Günther*, avocat chez Baker & McKenzie, et *M. Lennart Lutz*, chercheur en droit de la robotique à l'Université de Wurtzbourg, sur les aspects technique et juridique des systèmes autonomes à travers les robots et les drones essentiellement. Ces dernières années, les progrès techniques réalisés dans les domaines de la micro-électronique et de l'ingénierie des logiciels ont permis aux machines de devenir de plus en plus intelligentes et autonomes technologiquement. Tout d'abord, les drones ont connu un essor important via le commerce en ligne (la Commission Européenne prévoit même un volume de ventes représentant 15 milliards d'euros dans les 10 prochaines années). Ces objets volants hautement connectés ne sont toutefois pas encore tout à fait licites en Allemagne en raison d'une réglementation très restrictive différenciant les drones à usage de loisir de ceux à usage professionnel. La responsabilité du risque crée du propriétaire du drone est limitée en fonction du poids de l'aéronef en question pour appréhender le montant des dommages subis. Dans un second temps, les robots de service connaissent également un essor considérable et la robotique ne concerne plus seulement l'environnement strictement industriel. Dès lors, le marché des robots de service croit vite et de nombreux robots ayant vocation à remplacer à terme les outils ménagers commencent à être commercialisés (robot-aspirateurs ou robot-jouets pour les enfants). Mais contrairement aux véhicules automatisés ou aux drones, les robots sont spécialement encadrés par la loi puisque la responsabilité de l'utilisateur est engagée selon les règles du droit civil allemand, qu'elle soit contractuelle ou délictuelle. Une difficulté existe néanmoins quant au comportement d'un système que l'utilisateur ne peut plus prévoir. Dans ce cas, c'est la responsabilité du fabricant du robot qui est engagée selon les règles spéciales en matière de responsabilité des produits pour déterminer le montant du dommage subi par l'utilisateur du robot.

Le congrès annuel 2015 de la DGRI a permis d'exposer de nombreuses problématiques liées à la responsabilité des risques créés par les innovations informatiques. Puisque la technologie évolue vite, le droit doit s'adapter et les acteurs se protéger de tout événement mettant en jeu leur responsabilité contractuelle et/ou délictuelle.

Alice GAUTRON

Elève-avocate à l'Ecole de Formation du Barreau de Paris (EFB)

Stagiaire chez Vogel & Partner Rechtsanwälte, Karlsruhe / Stuttgart.