IPR & Software

29 mei 2020, 02:00

Benoit Olbrechts

De bescherming en exploitatie van software werpt specifieke vragen op in verband met de bijzondere kenmerken van deze producten/diensten.

De diversiteit van de toepassingsdomeinen van software, alsook de uitbreiding op wereldschaal en het snelle tempo van ontwikkeling, aanpassing en verandering ervan, roepen veel vragen op over het beheer, de bescherming en de exploitatie van software. En, meer specifiek, vragen over de meest geschikte intellectuele-eigendomsrechten die moeten worden toegepast (octrooien, rechten op de databases, enz.), en over de exploitatiemodellen voor de tools, producten en diensten.

Een recent webinar, georganiseerd door de European IP Helpdesk, gaf een stand van zaken van deze twee aspecten rond bescherming en exploitatie.

Enkele opmerkingen vooraf:

- Open Innovation bestaat erin de rechten van anderen te gebruiken en/of zijn resultaten ter beschikking te stellen, maar niet noodzakelijk gratis! Open Source is gewoon een van de vele soorten licenties.
- 'Gratis' voor een commercieel gebruik niet verwarren met 'vrij van IP-rechten'.
- 'Intellectuele eigendom' als belangrijkste asset en product van de geest, niet verwarren met de juridische instrumenten die ermee verbonden zijn en die bedoeld zijn om de commerciële exploitatie ervan te ondersteunen, namelijk de ‘intellectuele-eigendomsrechten’ of IPR.
- De andere immateriële activa, zoals knowhow, merkwaarde, human resources, enz. niet uit het oog verliezen.

Bijzondere kenmerken van software

Software is alomtegenwoordig in de elektronica, van de low-level firmware die in processoren is ingebed, tot de high level-applicaties in de handen van gebruikers, over de communicatieprotocollen. Software is de link die maakt dat het geheel werkt. Hij is dus afhankelijk van de technologieën, systemen en gegevens waarop hij berust. Software is cumulatief en in opeenvolgende lagen gestructureerd. Op basis van reeds bestaande componenten laat hij het toe deze op verschillende manieren te combineren tot nieuwe producten of diensten. Software laat het ook toe technologieën uit verschillende werelden, zoals de cloud, sensoren, het IoT,… te laten convergeren en, in de rand daarvan, de problemen van al deze technologieën te integreren. Bovendien kan software op wereldschaal worden ingezet en geëxploiteerd.
Dit verklaart de vele aspecten waarmee rekening moet worden gehouden: regelgeving, culturele aspecten, IPR, privacy, veiligheid,…
En het verklaart ook de noodzaak om aandacht te hebben voor de normen en standaarden die de

interoperabiliteit van de producten in een intergeconnecteerde wereld waarborgen.

Software kan verschillende vormen aannemen, zoals broncode of uitvoerbare code,… Hij kan op verschillende manieren worden afgeleverd (producten, diensten,…), voor een verschillende looptijd, op verschillende grondgebieden en door verschillende voorzieningen. Bovendien komen er naast de technische elementen ook andere aspecten bij kijken, zoals esthetiek, branding, marketing,…
Als gevolg daarvan wordt software door meerdere IP-rechten beïnvloed: octrooien, auteursrechten, tekeningen en modellen,…

Software heeft ook nog andere kenmerken waarmee rekening moet worden gehouden: alles verandert snel, de levenscycli van producten zijn kort, er ontstaan voortdurend nieuwe paradigma's en toepassingen, de softwareprogramma’s zijn bijzonder evolutief en schaalbaar, en de instap in termen van kapitaal is relatief laag.

De octrooien

Volgens de richtlijn G-II, 3.6 van het EPO ontsnapt een computerprogramma aan de uitsluiting van octrooieerbaarheid indien het een 'bijkomend technisch effect' heeft dat verder reikt dan de 'normale' fysieke interacties tussen het programma (software) en de computer (hardware) waarop het draait.

Steeds meer software-uitvindingen worden in Europa gepatenteerd. Ze zijn immers octrooieerbaar, onder dezelfde voorwaarden als andere uitvindingen, wat hun technische (niet zakelijke of financiële) effecten betreft.
Europa en de VS zijn op dit punt dichter bij elkaar gekomen, ook al zijn de uitzonderingen en interpretaties van de wet nog steeds verschillend, aangezien de USPTO minder strikt is dan het EPO inzake de eis van het 'technisch effect'.

Een octrooi kan bijvoorbeeld betrekking hebben op een methode om geïntegreerde schakelingen te optimaliseren.

Als beschermingsmaatregelen overheersen de octrooien in de telecom- en hardwaresector, terwijl handelsmerken en auteursrechten prioritair zijn bij softwarebedrijven.



De auteursrechten

In tegenstelling tot een octrooi beschermt het auteursrecht de uitdrukking van een methode en niet de methode zelf: de binaire code en de broncode, het ontwerpmateriaal, de gebruiksaanwijzing en de grafische elementen zoals pictogrammen. Het voordeel van deze bescherming is dat ze automatisch is: ze komt voort uit de creatie, er is geen deponering of registratie nodig, ook al moet de datum van creatie kunnen worden aangetoond.

In het voorbeeld van een methode om geïntegreerde schakelingen te optimaliseren, kan het auteursrecht betrekking hebben op de software om deze methode te implementeren, de

wetenschappelijke presentaties en artikelen, de marktstudies... rond het product.

De technische beschermingsmaatregelen

Deze maatregelen mogen niet worden verwaarloosd: versleuteling van de software, wachtwoorden om de toegang te beperken, veiligheidssleutels, activeringscodes, …

De merken

Merken zijn zeer belangrijk in de softwarewereld; denken we maar aan Google, Microsoft, Apple,… In termen van waarde, behoren 11 merken van de top 20 tot de ICT- of softwaresector.



In het voorbeeld van een methode om geïntegreerde schakelingen te optimaliseren, kunnen merken de bedrijfsnaam, de merknaam of het logo beschermen.

Het bedrijfsgeheim

In het bovenstaande voorbeeld kan het geheim de beste manier om het probleem van optimalisatie van de schakelingen te formuleren of de methode te implementeren, beschermen.

Marketingstrategieën

Er bestaan veel economische modellen voor de commerciële exploitatie van software. Ze hebben stuk voor stuk hun voor- en nadelen die moeten worden afgewogen op basis van elk geval en in het bijzonder op basis van wie de klant is.

Heel vaak verloopt de exploitatie via licenties, waarvan de bepalingen en voorwaarden worden onderhandeld. De opties zijn afhankelijk van de positie in de waardeketen, de sector, de toepassing en het economisch model.

Er bestaan veel versies van open-sourcelicenties, waaronder de 'copyleft'-families zoals GPL, Mozilla, Eclipse, EUPL en de 'permissieve' families zoals MIT, Apache, of BSD. Doorgaans vereisen ze dat de broncode beschikbaar wordt gesteld; het principe is immers dat anderen gewijzigde versies ervan kunnen maken en ze ter beschikking kunnen stellen van derden. Maar ze hebben het voordeel dat ze een gemeenschap van ontwikkelaars en gebruikers doen ontstaan. De keuze van open-sourcelicenties mag geen ideologische of beleidsmatige beslissing zijn. Men moet speciaal aandacht hebben voor de clausules die van invloed zijn op het commerciële gebruik van het product, en men moet met veel aspecten rekening houden, zoals de wijze waarop het beheer zal worden gefinancierd en hoe het product zal worden bestendigd.

Sinds medio 2009 publiceert de Europese Commissie een instrument voor het selecteren en vergelijken van open-sourcelicenties, dat de kenmerken van meer dan 50 licenties analyseert en vergelijkt: https://joinup.ec.europa.eu/collection/eupl.

Besluit

- Software heeft zo zijn eigen uitdagingen.
- IP moet in termen van strategie worden overwogen.
- Men moet op wereldschaal denken.
- Men moet verschillende licensingopties gebruiken en alleen open-sourcelicenties kiezen als dit verantwoord en beheersbaar is, ook in de tijd.
- Voor software is succes vaak gebaseerd op mensen, de time-to-market en de branding, en niet zozeer op een 'langetermijnbescherming' zoals octrooien.

Auteurs



Benoit Olbrechts