

Les licences libres en droit français

Analyse comparée CeCILL – GNU GPL

Grégoire JOCQUEL

D.E.S.S. de Droit du Numérique et des Nouvelles Techniques
Université Paris I Panthéon – Sorbonne / Université Paris XI Sud
Mémoire réalisé sous la direction du Doyen Pierre SIRINELLI

Septembre 2004

Contact : gregoire.jocquel@malix.univ-paris1.fr

Plan

Introduction

Partie I – La formation des licences libres

Titre I – La détermination des conditions de validité

Chapitre I – L'applicabilité du droit français

Section I – En cas de désignation d'une loi applicable

Section II – En cas de non-désignation d'une loi applicable

Chapitre II – La qualification des licences libres

Section I – Par rapport au droit commun

Section II – Par rapport au droit d'auteur

Titre II – L'applicabilité des conditions de validité

Chapitre I – Les conditions de fond

Section I – Les conditions tenant aux parties

Section II – Les conditions tenant à l'obligation

Chapitre II – Les conditions de forme

Section I – La détermination des droits concédés

Section II – Les autres formalités applicables

Partie II – L'exécution des licences libres

Titre I – L'étendue des engagements

Chapitre I – Les engagements du concédant

Section I – La concession des droits

Section II – La responsabilité du concédant

Chapitre II – Les engagements du licencié

Section I – Le respect du droit moral

Section II – Le respect de la liberté de la licence

Titre II – La transmission des engagements

Chapitre I – La validité de la chaîne contractuelle

Section I – L'exercice du droit de modification

Section II – L'exercice du droit de distribution

Chapitre II – L'articulation CeCILL – GNU GPL

Section I – La compatibilité juridique

Section II – L'incompatibilité socio-économique

Conclusion

Bibliographie

Annexes

Introduction

« Copyleft - all rights reversed »¹

1. Comme l'illustre non sans humour ce fameux mot des pères fondateurs du mouvement du logiciel libre², l'originalité de la logique des licences libres est de s'appuyer sur le cadre juridique existant du droit d'auteur pour protéger et promouvoir un mode de distribution qui lui, relèvera d'une toute autre approche³.

2. Classiquement, et pour peu qu'elle soit originale, l'auteur d'une œuvre de l'esprit dispose du seul fait de la création de celle-ci⁴, d'un monopole d'exploitation lui permettant d'en contrôler l'utilisation et, par là, de réserver les fruits de son travail intellectuel. En vertu de la théorie de « l'unité de l'art », ce monopole est applicable à tous les types d'œuvres quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination⁵, ainsi des créations plus « utilitaires » que les œuvres d'art traditionnelles, comme les logiciels⁶, peuvent-elles également bénéficier de la protection qu'offre le droit d'auteur⁷, fusse au prix de l'instauration d'un régime dérogatoire⁸ adapté aux spécificités de ces derniers.

3. Ce monopole est décomposé par l'article L. 111-1 al. 2 du Code de la propriété intellectuelle (CPI) en deux parties⁹.

4. D'une part des prérogatives morales, reflets de la conception « humaniste » du droit d'auteur français ; ce sont les droits à la paternité, au respect de l'intégrité de l'œuvre¹⁰, à la divulgation¹¹ et au repentir ou au retrait¹². Ces droits sont « *perpétuels, inaliénables, imprescriptibles, insaisissables et absolus* »¹³, l'auteur ne pourra donc ni les céder ni s'en voir retirer le bénéfice. Leur finalité est avant tout de permettre à ce dernier de conserver une

¹ Trait d'humour de Don Hopkins tournant en dérision l'habituelle mention *Copyright – all rights reserved*. Ce jeu de mot extrait d'une lettre adressée à Richard Stallman en 1984 donnera son nom au concept de distribution imaginé pour la licence GNU GPL, que certains proposent de traduire en français par « gauche d'auteur ».

² Voir à ce propos A. Boyer sous la direction de P. Alliès, « Etude du cyber-Mouvement du Logiciel Libre », *Mémoire de recherche en sciences politiques*, 2003, <http://www.logiciellibre.net/download/ext-boyer-1-v1.pdf>.

³ Voir à ce propos N. Jullien et J.-B. Zimmermann, « Le logiciel libre : une nouvelle approche de la propriété intellectuelle », Groupement de Recherche en Economie Quantitative d'Aix-Marseille – Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales – Universités d'Aix-Marseille II et III.

⁴ Art. L. 111-1 al. 1 CPI : « *L'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous* ».

⁵ Art. L. 112-1 CPI : « *Les dispositions du présent code protègent les droits des auteurs sur toutes les oeuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination* ».

⁶ Définis par l'arrêté du 22 décembre 1981 sur l'enrichissement de la langue française comme « *l'ensemble des programmes, procédés et règles, et éventuellement de la documentation, relatifs au fonctionnement d'un ensemble de traitement de données* ».

⁷ Art. L. 112-2, 13° CPI : « *Sont considérés notamment comme oeuvres de l'esprit au sens du présent code : [...] Les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire* ».

⁸ Lois du 3 juillet 1985 et du 10 mai 1994 insérées dans le Code de la propriété intellectuelle.

⁹ Art. L. 111-1 al. 2 CPI : « *Ce droit comporte des attributs d'ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial* ».

¹⁰ Art. L. 121-1 al. 1 CPI : « *L'auteur jouit du droit au respect de son nom, de sa qualité et de son oeuvre* ».

¹¹ Art. L. 121-2 CPI : « *L'auteur a seul le droit de divulguer son oeuvre* ».

¹² Art. L. 121-4 CPI : « *Nonobstant la cession de son droit d'exploitation, l'auteur, même postérieurement à la publication de son oeuvre, jouit d'un droit de repentir ou de retrait vis-à-vis du cessionnaire* ».

¹³ P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique », *Mémento Dalloz*, 2^e édition, 2003, p. 55.

certaine maîtrise intellectuelle sur son œuvre, même après en avoir cédé les droits patrimoniaux. Illustration du régime particulier des logiciels ; en l'absence de clause plus favorable, le droit moral de l'auteur se limite alors aux seuls droits de paternité, de divulgation et, sous réserve, de respect de l'œuvre¹⁴.

5. D'autre part des prérogatives patrimoniales permettant à l'auteur d'assurer sa rémunération ; ce sont les droits de représentation¹⁵, c'est-à-dire de communication directe de l'œuvre au public, et de reproduction¹⁶, c'est-à-dire de fixation de l'œuvre en vue d'une communication indirecte au public. En vertu de l'approche synthétique du droit d'auteur français en la matière, ces deux droits englobent au profit de l'auteur toutes les autres formes d'exploitation de l'œuvre, dont notamment l'adaptation, la traduction, la location ou encore le prêt.

6. Pour tirer une contrepartie financière de son effort intellectuel, l'auteur devra donc céder ces droits patrimoniaux, ensemble, séparément ou démembrés, par le biais de contrats de cession de droit d'auteur précisant avec une certaine exhaustivité le domaine d'exploitation des droits cédés¹⁷.

7. Bien que le code ne reconnaisse, du moins dans sa partie relative au droit d'auteur, que le seul contrat de « cession », il est plus spécifiquement employé en cas de cession à titre *exclusif* du droit d'usage de ces droits pour un seul cocontractant. On utilisera le terme de « concession » ou de « licence » lorsque la cession se déroule à titre non exclusif¹⁸.

8. C'est à ce niveau qu'intervient le mouvement du libre et sa volonté, non pas de s'opposer à la logique de protection, mais de s'appuyer sur elle pour la renverser et aboutir grâce aux licences libres à un mode d'exploitation favorisant le partage et l'échange¹⁹. On précisera ici que le libre ne concerne pas forcément que les logiciels²⁰, bien qu'il reste indissociablement lié à eux de par ses origines.

9. Historiquement les logiciels étaient inséparables des ordinateurs sur lesquels ils s'exécutaient, de sorte que leur code source ne constituait pas une information stratégique à protéger et qu'il était couramment diffusé par les constructeurs. Il n'était alors pas rare de voir les utilisateurs, tant dans les entreprises que dans les universités²¹ et les centres de recherche,

¹⁴ Art. L. 121-7 CPI : « Sauf stipulation contraire plus favorable à l'auteur d'un logiciel, celui-ci ne peut :
1° S'opposer à la modification du logiciel par le cessionnaire des droits mentionnés au 2° de l'article L. 122-6, lorsqu'elle n'est préjudiciable ni à son honneur ni à sa réputation ;

2° Exercer son droit de repentir ou de retrait ».

¹⁵ Art. L. 122-2 CPI : « La représentation consiste dans la communication de l'œuvre au public par un procédé quelconque [...] ».

¹⁶ Art. L. 122-3 CPI : « La reproduction consiste dans la fixation matérielle de l'œuvre par tous procédés qui permettent de la communiquer au public d'une manière indirecte [...] ».

¹⁷ Art. L. 131-3 CPI : « La transmission des droits de l'auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession et que le domaine d'exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée ».

¹⁸ P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique », *Mémento Dalloz*, 2^e édition, 2003, p. 112.

¹⁹ C. Rojinsky et V. Grynbaum, « Les licences libres et le droit français », *Propriété Intellectuelles*, juillet 2002, n° 4, p. 28.

²⁰ Voir à ce propos les licences *GNU Free Documentation Licence*, *Art Libre*, *EFF Open Audio Licence*, *Free Music Public Licence*, *Licence Open Content*...

²¹ On peut citer parmi les grandes universités américaines pionnières de l'informatique, le CMU (Université de Carnegie-Mellon), le MIT (Université du Massachusetts) et le SAIL (Université de Stamford).

jouer un rôle de testeurs à grande échelle pour répertorier les dysfonctionnements, ajouter des fonctionnalités utiles et améliorer la qualité des programmes.

10. Mais avec l'émergence de l'informatique commerciale, l'intensification de la concurrence et l'apparition des premiers logiciels écrits non pas en assembleur mais en langage C de façon à permettre leur portabilité d'une machine à une autre, et dont le système d'exploitation UNIX d'AT&T est le meilleur exemple, la protection du code source est soudainement devenue une nécessité vitale pour quiconque désirerait préserver un avantage concurrentiel issu d'un produit logiciel.

11. Le corollaire de cette réappropriation des sources ne s'est pas fait attendre, et ne disposant plus de l'appui d'une communauté d'utilisateurs pour les tester, les programmes maintenant « propriétaires » ne sont évidemment pas devenus exempts d'erreurs ou de bogues pour autant.

12. C'est dans ce contexte qu'intervient Richard Stallman, alors chercheur au laboratoire d'intelligence artificielle du MIT et membre de la communauté de *hackers*²² PDP-10 déjà connue pour avoir refusé le système d'exploitation fourni par le constructeur DEC²³ avec ses machines et préféré développer sa propre version nommée ITS²⁴. Disposant depuis peu d'une imprimante laser offerte par Xerox au MIT, Stallman et son équipe vont rapidement repérer les imperfections du logiciel fourni avec la machine. Mais là où ils auraient pu, encore quelques années auparavant, disposer des sources pour corriger ces défauts, ils vont pour la première fois se retrouver confrontés à la logique du logiciel propriétaire ; sauf à signer un accord de non-divulgaration, ils ne pourront pas accéder au code source de ce programme.

13. Révolté contre ce système interdisant la coopération et voyant des communautés de *hackers* maintenant sans objet se dissoudre ou se tourner vers des entreprises privées²⁵, Stallman initia l'émergence d'une nouvelle communauté à travers le projet GNU²⁶ destiné à devenir « *un système d'exploitation digne de ce nom* » comprenant, outre le système en lui-même, toute une suite logicielle performante. L'ensemble devant évidemment rester à code source ouvert pour permettre son développement coopératif par la communauté des programmeurs.

14. Le premier composant de GNU fut GNU *Emacs*, un éditeur totalement adaptable, du traitement de texte au développement en passant par le courrier électronique. Devant le succès de ce premier logiciel se posait alors la question de la protection de sa liberté, notamment contre l'appropriation de son code aisément accessible par des tiers susceptibles d'en faire une utilisation propriétaire. C'est ainsi qu'est née, en 1985, la *Free Software Foundation* (FSF),

²² « L'utilisation du mot *hacker* dans le sens « *qui viole les systèmes de sécurité* » est un amalgame instillé par les *mass media*. Nous autres *hackers* refusons de reconnaître ce sens, et continuons d'utiliser ce mot dans le sens « *qui aime programmer et apprécie de le faire de manière astucieuse et intelligente* » - R. Stallman, *Tribune Libre*, chapitre 4, note 2, <http://www.oreilly.fr/divers/tribune-libre>.

²³ *Digital Equipment Corporation*

²⁴ *Incompatible Timesharing System* (Système à temps partagé incompatible). Contrairement à l'UNIX, ITS et les autres logiciels développés sur les machines PDP-10 n'étaient pas *portables*.

²⁵ Ainsi la société *Sun Microsystems* est-elle issue d'un groupe de *hackers* de l'université de Berkeley.

²⁶ *GNU's Not UNIX* (GNU n'est pas UNIX). Ce genre d'acronymes récursifs permet de rappeler un modèle dont on s'inspire sans pour autant le plagier. GNU s'inspire notamment d'UNIX en ce sens que contrairement à ITS il s'agit là d'un système *portable* et compatible avec ce dernier.

une association destinée à promouvoir, financer et coordonner le projet GNU²⁷, ainsi que la fameuse licence GNU GPL²⁸ dont l'objet est de sécuriser le cadre juridique propre à ce mode de distribution.

15. Le principe de la GNU GPL est ingénieux. Nous l'avons vu²⁹, l'auteur d'une œuvre dispose sur celle-ci d'un monopole d'exploitation comprenant notamment des prérogatives patrimoniales qu'il peut céder à des tiers par un accord de cession ou de licence. Selon le professeur Linant de Bellefonds, ce type de contrats doit permettre à l'auteur de vivre de son art, et par là, d'assurer la finalité du droit d'auteur qui est de « *favoriser la production de biens intellectuels* »³⁰.

16. Et ce que se propose de faire la GNU GPL s'inscrit tout à fait dans cette finalité ! Comme toute œuvre originale, un logiciel libre est protégé par le droit d'auteur. Mais plutôt que d'utiliser son monopole pour restreindre l'accès aux composants du programme, l'auteur d'un logiciel diffusé sous cette licence va céder ses principales prérogatives patrimoniales par contrat de façon à en libérer l'utilisation, l'adaptation, la modification et la redistribution, y compris du logiciel modifié. Il devra également en divulguer le code source, indispensable corollaire de l'usage de ces droits³¹. Enfin, pour pérenniser le projet d'une communauté de programmeurs où chacun ajoute au pot commun sans jamais en retrancher, le mécanisme du *copyleft* implémenté dans la GNU GPL soumet l'exercice du droit de modification à la condition de placer l'ensemble ainsi modifié sous le régime de ladite licence laquelle ne doit pas avoir été remaniée³².

17. Ainsi la finalité du droit d'auteur est-elle respectée puisque ce système est un véritable encouragement à la création intellectuelle. Quant aux aspects touchant à la rémunération de l'auteur, contrairement à une idée reçue³³ due à l'homonymie des mots « libre » et « gratuit »

²⁷ La FSF édite notamment une liste de développements utiles ou manquant au projet, sous le nom de *GNU Task List* (Liste de tâches GNU) pour inciter de nouveaux programmeurs à y participer.

²⁸ *GNU General Public License* (Licence Publique Générale GNU). Cette licence peut s'apparenter à un contrat-type mis à disposition du public et modifiable par la FSF. Dans le cadre de cette étude nous nous attacherons à la version 2 de juin 1991.

²⁹ Cf. n° 5 et 6, p. 4.

³⁰ X. Linant de Bellefonds, *Droits d'auteurs et droits voisins*, Dalloz, 2002, n° 1, p. 1.

³¹ Les quatre libertés fondamentales ainsi permises par le *copyleft* de la FSF sont :

- Liberté 0 : la liberté d'exécuter des logiciels pour n'importe quel usage ;
- Liberté 1 : la liberté d'étudier le fonctionnement d'un programme et de l'adapter aux besoins de l'utilisateur ;
- Liberté 2 : la liberté de redistribuer des copies ;
- Liberté 3 : la liberté d'améliorer le programme et de rendre public les modifications afin que l'ensemble de la communauté en bénéficie.

³² « *To copyleft a program, first we copyright it; then we add distribution terms, which are a legal instrument that gives everyone the rights to use, modify, and redistribute the program's code or any program derived from it but only if the distribution terms are unchanged. Thus, the code and the freedoms become legally inseparable* » (Pour placer un logiciel sous « gauche d'auteur », nous le soumettons d'abord au droit d'auteur ; puis nous ajoutons des conditions de distribution, qui sont les instruments légaux permettant à quiconque d'user, modifier, et redistribuer le code source du logiciel ou de n'importe quel logiciel en dérivant, mais seulement si les conditions de distributions sont resté inchangées. Ainsi, le code source et la liberté deviennent légalement inséparables) - R. Stallman, *The GNU Project*, <http://gnucvs.vlsm.org/copyleft/copyleft.last>.

³³ Voir à ce propos J.-B. Su, « Le logiciel libre devient payant », *l'Expansion*, 18 mars 2004.

en anglais (*Free*), les logiciels libres ne sont pas forcément gratuits³⁴. S'il est vrai que de nombreuses distributions le sont, rien n'interdit dans la GNU GPL de faire une exploitation commerciale d'un logiciel libre³⁵.

18. Et il existe aujourd'hui, de fait, une véritable économie basée sur les logiciels libres³⁶. Profitant de l'explosion de l'Internet dans les années 1990 (et la propageant du même coup³⁷), des communautés ont pu se reformer à distance et donner une nouvelle jeunesse au mouvement du libre. Au point même d'aller jusqu'à concurrencer certains éditeurs hier qualifiés d'indétrôlables³⁸. Profitant à nouveau de l'appui d'une multitude de contributeurs pour développer et tester des programmes³⁹, les logiciels libres s'imposent aujourd'hui dans de nombreux secteurs du privé⁴⁰ comme du public⁴¹, car plus stables, plus performants et plus compétitifs que les logiciels propriétaires équivalents⁴².

19. En effet, depuis 1992 et la finalisation de la pierre angulaire du projet GNU, son système d'exploitation, grâce à l'adjonction du noyau *Linux*⁴³ créé par le jeune étudiant finlandais Linus Torvald, des logiciels libres sont maintenant disponibles pour la plupart des besoins professionnels et de très nombreuses sociétés, allant des plus *jeunes pousses* à IBM, Dell ou HP, se proposent de fournir et de maintenir des solutions informatiques complètes et adaptées aux spécificités du client par l'intégration de logiciels libres. On peut notamment citer parmi

³⁴ « *Free as in Freedom, not as in Beer* » (Libre comme dans Liberté, pas comme dans Bière – *sous entendu gratuite*) – Expression souvent utilisée par le mouvement du libre anglophone pour expliquer le sens de *Free Software* (logiciel libre).

³⁵ Voir à ce propos T. Keelaghan, « Linux, logiciels libres et licences », *CCE*, février 2002, n° 6, p. 18 et T. Fuentes Camacho et B. de Padirac, « Les logiciels libres : plus de démocratie ou d'argent dans la société de l'information », *Droit de l'informatique et des télécoms*, 1998, n° 4, p. 21.

³⁶ Comme le fait remarquer Jon Hall, directeur de *Linux Software*, « *There's definitely money to be made in Linux* » (Il y a de l'argent à faire avec Linux).

³⁷ Selon une étude *Netcraft* d'octobre 1999, plus de 55% des sites web utilisaient déjà le serveur libre Apache.

³⁸ Selon une étude du cabinet *IDC*, *Linux* a progressé de 40% en terme de revenu sur le marché extrêmement compétitif des serveurs au détriment de Windows et des UNIX propriétaires.

³⁹ « *Given enough eyeballs, all bugs are shallow. I dub this Linus's Law* » (Avec suffisamment d'yeux, tous les bogues disparaissent. C'est la Loi de Linus) – E. Raymond. Cette loi emprunte son prénom au programmeur finlandais Linus Torvald, créateur du système d'exploitation Linux.

⁴⁰ Selon une étude de l'*Association Française des Utilisateurs de PHP* (AFUP), le quart des entreprises du CAC40 utilise la technologie libre PHP pour les parties dynamiques de leurs sites Internet – <http://www.afup.org>

⁴¹ Après l'étude de l'*Agence pour les Technologies de l'Information et de la Communication dans l'Administration* (ATICA) devenue l'*Agence pour le Développement de l'Administration Electronique* (ADAE) préconisant la licence GNU GPL pour l'administration (v. le guide de choix et d'usage des licences de logiciels libres pour les administrations de décembre 2002), le gouvernement commence à adopter le libre. En témoigne le choix de serveurs libres développés par *Mandrakelinux* et la *SSL Open Wide* pour remplacer 1500 postes autrefois sous Windows NT au Ministère de l'équipement, des transports, de l'aménagement du territoire, du tourisme et de la mer – *PC Impact*, août 2004, http://www.pcinpact.com/actu/news/Le_gouvernement_francais_a_choisit_Mandrakesoft.htm.

⁴² Selon une étude de la société *ATRID*, un serveur de fichiers et de messagerie sous *Linux* pour 20 utilisateurs fait économiser plus de 30 KF (env. 4,5K€) de coût de licence par rapport à une solution traditionnelle – <http://www.atrid.fr/opensource/opensource.html>.

⁴³ *Linux* a été choisi car il manquait un noyau à GNU, mais ce dernier ne faisant pas partie de la communauté, des développements se sont tout de même poursuivis dans ce sens jusqu'en 2002 et la création du noyau *Hurd*.

les plus actives *Red Hat*⁴⁴, société pionnière et leader des distributions *Linux*⁴⁵, *Mandrakesoft*⁴⁶ ou encore *SuSE*⁴⁷.

20. Le modèle économique du libre se fonde donc d'une part sur les revenus directs induits par la distribution des logiciels proprement dit, ainsi que sur la fourniture de services connexes tels que l'intégration, les développements spécifiques, le support technique, la formation des personnels et la maintenance. Ce qui n'est pas illogique puisque même dans le monde du logiciel propriétaire, il s'agit déjà là de l'une des sources de revenus les plus importantes du prestataire. D'autre part, l'utilisation du libre peut être, pour une entreprise, génératrice d'avantage concurrentiel, notamment par un accroissement de sa productivité et donc de revenus indirects⁴⁸.

21. Et à l'heure où le mouvement du libre prend son essor économique, il devient donc intéressant, certes toujours d'un point de vue théorique mais gardant à l'esprit les énormes enjeux financiers qu'elle sous-tend, de s'interroger sur la validité en droit français du socle même du mouvement : ces fameuses licences libres !

22. Il existe en effet aujourd'hui des dizaines de licences dites libres accordant plus ou moins de droits aux utilisateurs. Créée en 1998 par Eric Raymond et Bruce Perens dans le but de clarifier la situation, l'*Open Source Initiative* (OSI) est une association délivrant une certification aux licences conformes à une *Open Source Definition* (OSD) de 9 critères techniques : la libre redistribution, l'accès au code source, la modification et la distribution des travaux dérivés, la distribution de la version originelle du code source, l'absence de discrimination entre les personnes ou les groupes, l'absence de discrimination entre les domaines d'application, la distribution de la licence, l'absence de spécificité de la licence par rapport à un produit et l'absence de contamination des autres logiciels par la licence. Si cette initiative a le mérite d'écarter définitivement de la catégorie des logiciels libres des programmes propriétaires gratuits⁴⁹ comme les *freewares*⁵⁰ ou les *sharewares*⁵¹, il n'en demeure pas moins qu'elle peut accorder un même label à deux licences aussi différentes que, par exemple, la GNU GPL et la BSD⁵².

23. Mieux vaudra alors établir une sous distinction entre les licences sous *copyleft* (comme la GNU GPL) et celles qui ne le sont pas (comme la BSD). Alors que les premières sont les plus contraignantes et soumettent l'usage du droit de modification à l'application de leurs

⁴⁴ Société américaine.

⁴⁵ Selon une étude IDC, 52,4% des serveurs Linux tourneraient sur un *Linux Red Hat*.

⁴⁶ Société française, comptant notamment les Ministères de la Culture et de l'Équipement au nombre de ses clients.

⁴⁷ Société allemande rachetée par *Novell*, comptant notamment *Exxon Mobil*, la *Fnac*, *Lycos*, *Mc Donald's*, le Ministère britannique de la Défense, la *NASA*, *Orange* et *Siemens* au nombre de ses clients.

⁴⁸ ATICA, « Guide de choix et d'usage des licences de logiciels libres pour les administrations », décembre 2002, n° 2.3.2, p. 7.

⁴⁹ Voir à ce sujet G.-A. Guilleux, « Freeware, shareware, crippleware : présentation et classification des logiciels en libre copie », *Droit de l'informatique et des télécoms*, 1997, p. 12.

⁵⁰ Les *freewares*, ou gratuits, sont des logiciels gratuits librement distribuables mais dont le code source n'est pas ouvert.

⁵¹ Les *sharewares*, ou partagiciels, sont des logiciels librement distribuables pour l'utilisation desquels l'auteur demande souvent une modeste contribution. Comme pour les *freewares*, leur code source n'est pas ouvert.

⁵² Licence Berkeley Software Design, de l'Université de Berkeley.

conditions au logiciel ainsi modifié, les secondes ne s'opposent en aucune manière à ce que l'utilisateur réutilise du code libre dans une application propriétaire dont il gardera le contrôle.

24. Ne pouvant comparer au droit français toutes les licences existantes, le choix de la GNU GPL comme licence représentative de notre étude peut se justifier doublement. D'une part, car il s'agit d'une licence de droit américain⁵³, qui plus est sous ce fameux concept de *copyleft*, autrement dit particulièrement plus susceptible de heurter les principes du droit d'auteur français que les licences non *copyleft*. Et d'autre part, car il s'agit tout simplement de la licence libre la plus utilisée au monde, et de loin⁵⁴.

25. Des travaux détaillés sur la GNU GPL en droit français ayant toutefois déjà été réalisés antérieurement avec beaucoup de talent⁵⁵ mais aboutissant à des conclusions divergentes⁵⁶, il conviendra donc d'objectivement actualiser cette problématique, tout en lui adjoignant un axe d'analyse supplémentaire.

26. En effet, le 21 juin 2004, le *Commissariat à l'Energie Atomique* (CEA), le *Centre National de la Recherche Scientifique* (CNRS) et l'*Institut National de Recherche en Informatique et en Automatique* (INRIA) ont rendu publique une nouvelle licence libre nommée CeCILL⁵⁷ dont l'ambition est d'assurer une compatibilité avec la GNU GPL tout en respectant les impératifs du droit français.

27. Nous tâcherons donc au travers d'une analyse comparée CeCILL - GNU GPL de revenir sur les divers points d'achoppement des licences libres avec le droit français pour apprécier d'une part leur degré d'adéquation avec notre droit, et d'autre part la pertinence de la création de CeCILL dans ce contexte.

28. Suivant une logique universitaire classique, nous étudierons ces points d'achoppement d'abord au niveau de la formation de ces licences libres (Partie I), et ensuite au niveau de leur exécution (Partie II).

⁵³ En l'occurrence le *Copyright Act* de 1976 tel que modifié par le *Computer Software Copyright Act* de 1980.

⁵⁴ La GNU GPL serait présente dans près de 73% des projets libres - ATICA, « Guide de choix et d'usage des licences de logiciels libres pour les administrations », décembre 2002, n° 4.2.1, p. 18.

⁵⁵ Voir à ce sujet, M. Clément-Fontaine sous la direction de M. Vivant, « La licence publique générale GNU », *mémoire DEA Droit des Créations Immatérielles*, Université Montpellier I, 1999.

⁵⁶ Voir à ce sujet, C. Caron, « Les licences de logiciels dits « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français », *Dalloz*, 2003, n° 23, p. 1556.

⁵⁷ Acronyme pour Ce(A)C(nrs)I(NRIA)L(ogiciel)L(ibre) - <http://www.cecill.info/licences.fr.html>.

Partie I – La formation des licences libres

29. Les licences libres sont des constructions contractuelles totalement novatrices en ce sens qu'elles n'ont pas été écrites – ou du moins imaginées⁵⁸ – par des juristes, mais par des informaticiens désireux de se servir du droit pour protéger le mode de distribution alternatif de leurs logiciels.

30. Illustration d'une adaptation *naturelle* du droit au réel⁵⁹, ces licences sont des objets hétéroclites court-circuitant le cheminement classique de la pensée juridique. Ce sont des contrats *sui generis*⁶⁰.

31. C'est pour cela qu'il sera préalablement nécessaire à toute étude de leur formation (Titre II), de rechercher dans leur logique particulière des éléments susceptibles de la rattacher aux conditions de validité de régimes juridiques déjà connus en droit français (Titre I).

Titre I – La détermination des conditions de validité

32. Il conviendra, pour déterminer les conditions auxquelles des licences libres pourraient valablement se former sous l'empire de notre système juridique, de rechercher, d'une part, si le droit français leur est applicable (Chapitre I) avant d'envisager, d'autre part, leur éventuelle qualification au regard de ce droit (Chapitre II).

Chapitre I – L'applicabilité du droit français

33. Nous l'avons vu, les licences libres sont nées aux Etats-Unis et la GNU GPL comme la grande majorité d'entre elles est rédigée en contemplation du *copyright* américain⁶¹. Or les logiciels libres connaissant parallèlement un développement planétaire, ils sont maintenant créés par des communautés transnationales et peuvent se voir diffusés dans tous les pays du monde à partir d'un simple serveur Internet⁶², dont il existe généralement des miroirs géographiquement éloignés...

34. Nous nous trouvons donc dans une situation où un contrat-type, le plus souvent de droit américain, va, par exemple, pouvoir servir de base à la cession de ses droits par un développeur mexicain sur un programme d'ordinateur téléchargé depuis un serveur chinois par un utilisateur français. Le contrat comprenant alors plusieurs éléments d'extranéité susceptibles d'entraîner la compétence de différents systèmes légaux, il conviendra de se reporter aux instruments internationaux permettant la détermination des cas généraux d'application de la loi française aux obligations contractuelles (Convention de Rome de 1980)⁶³ ainsi que d'applicabilité du droit d'auteur français aux logiciels ainsi cédés

⁵⁸ Le professeur E. Moglen de l'Université de Columbia ayant tout de même participé à la rédaction de la licence GNU GPL.

⁵⁹ Voir à ce propos, Atias et Linotte, « Le mythe de l'adaptation du droit au réel », *Dalloz*, 1977, n° 251.

⁶⁰ Voir en ce sens, J. Huet, « Les principaux contrats spéciaux », *LGDJ*, 1996, n° 21125.

⁶¹ Cf. n° 16, p. 7.

⁶² Généralement un serveur *File Transfert Protocol* (FTP).

⁶³ Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, entrée en vigueur en France le 1^{er} avril 1991. Cette convention unifie les règles de conflit au sein de l'Union Européenne (UE) et s'applique en dehors sans condition de réciprocité.

(Convention de Berne de 1886)⁶⁴, à la fois dans l'hypothèse où la licence libre désigne une loi applicable (Section I) que dans celle où elle s'en abstient (Section II).

35. Précisons également à titre liminaire qu'étant couramment admis en droit français⁶⁵ que la loi applicable à la *forme* du contrat puisse être identique à celle applicable au *fond*⁶⁶, nous parlerons par la suite d'une seule et même *loi applicable*.

Section I – En cas de désignation d'une loi applicable

36. L'objet du contrat de licence libre étant la cession de droits⁶⁷ soumis aux règles spécifiques de la propriété littéraire et artistique, il y aurait éventuellement lieu de s'interroger sur sa soumission à un régime particulier. Toutefois, comme le soulignent les professeurs Lucas, la question de la détermination de la loi applicable aux contrats d'auteur est « *résolue comme [dans] n'importe quel contrat*⁶⁸ », aussi faudra-t-il simplement s'en remettre aux règles communes découlant de la Convention de Rome.

37. Celle-ci nous dit qu'en application du principe de l'autonomie de la volonté, « *le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter d'une façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause*⁶⁹ ». MM. Rojinsky et Grynbaum résument en un critère essentiel cette disposition : « *l'absence d'ambiguïté*⁷⁰ ».

38. Dans le cas de la nouvelle licence française CeCILL, l'ambiguïté brille par son absence car cette dernière a le mérite d'expressément stipuler que « *le Contrat est régi par la loi française*⁷¹ ».

39. Débat connexe, la licence CeCILL désigne également la compétence des tribunaux de Paris⁷², mais uniquement à titre subsidiaire en cas de désaccord des parties. Pour la GNU GPL, on s'en remettra aux règles ordinaires du droit international privé.

40. En revanche, si la GNU GPL comporte effectivement des mentions rappelant le *copyright* américain, elle ne désigne à proprement parler aucune loi applicable. Or, bien que cela puisse

⁶⁴ Convention de Berne du 9 septembre 1886 plusieurs fois modifiée, sur la protection de la propriété littéraire et artistique. Bien que les logiciels n'y soient pas cités, ils bénéficient de sa protection du fait de l'article 10 des accords ADPIC du 15 avril 1994 : « *Les programmes d'ordinateur, qu'ils soient exprimés en code source ou en code objet, seront protégés en tant qu'œuvres littéraires en vertu de la convention de Berne [...]* ».

⁶⁵ Arrêt « Chaplin », Cass. 1^{ère} Civ., 28 mai 1963, JCP 2^e ed. G, 1963, III, n° 13347, note P. Malaurie. Toutefois, selon J.-B. Souffron l'objet de la licence serait plutôt la *mise à disposition du logiciel*, voir en ce sens « La Licence Publique Générale : un système original de protection juridique pour les créations issues des systèmes de développement coopératifs », *mémoire DESS Multimédia et Systèmes d'Information*, Université Strasbourg III, 2002, n° 2.1.2.1, p. 10.

⁶⁶ Voir en ce sens, M. Clément-Fontaine sous la direction de M. Vivant, « La licence publique générale GNU », *mémoire DEA Droit des Créations Immatérielles*, Université Montpellier I, 1999, n° 38, p. 25.

⁶⁷ Droits portant sur un logiciel. Voir art. 2 CeCILL : « *Le Contrat a pour objet la concession par le Concédant au Licencié d'une Licence non exclusive, transférable et mondiale du Logiciel telle que définie ci-après à l'article 5 pour toute la durée de protection des droits portant sur ce Logiciel* ».

⁶⁸ A. et H.-J. Lucas, « Traité de la propriété littéraire et artistique », *Litec*, 2^e ed. 2001, n° 261.

⁶⁹ Art. 3 Convention de Rome.

⁷⁰ C. Rojinsky et V. Grynbaum, « Les licences libres et le droit français », *Propriétés Intellectuelles*, juillet 2002, n° 4, p. 28.

⁷¹ Art. 13.1 CeCILL.

⁷² Art. 13.2 CeCILL : « *[...] les [...] litiges seront portés [...] devant les Tribunaux compétents de Paris* ».

être contesté⁷³, il découle d'une jurisprudence constante que l'absence de loi n'est pas admise en droit français⁷⁴. Il faudra donc rattacher l'appréciation de ce contrat à un régime particulier.

41. Peut-on voir dans la mention de *copyright* et l'usage de la langue anglaise⁷⁵ des dispositions du contrat permettant d'affirmer sans ambiguïté son rattachement à une loi nationale ? Il semble que non. Le terme *copyright* n'est pas propre au système légal d'un pays mais semble applicable à l'ensemble de la sphère juridique anglo-saxonne, voire mondiale. De même, l'anglais est la nouvelle *lingua franca* des contrats internationaux, cette langue ne se rattache plus depuis longtemps à un seul pays. Il conviendra donc de se reporter aux dispositions prévues par la Convention de Rome en cas de non désignation d'une loi applicable (Section II).

42. Mais avant cela, il sera toutefois utile de rappeler que les licences libres, CeCILL comme GNU GPL, ne sont que des contrats-types proposés par des organisations de promotion du logiciel libre. Aussi, il pourrait arriver qu'un donneur de licence ajoute ou modifie sur la base de ces contrats une clause rendant la loi de son propre pays applicable⁷⁶. Et sur la base de la Convention de Rome, la loi française serait écartée si la clause était dénuée d'ambiguïté. Tout principe ayant cependant ses exceptions, si le licencié a sa résidence habituelle en France, des dispositions française d'ordre public ayant un lien avec le contrat, ou des lois de police, pourraient malgré tout s'appliquer. Il s'agira notamment du droit moral⁷⁷ car l'objet de la licence est une cession de droits portant sur une œuvre protégée, et de dispositions consuméristes si le licencié est un consommateur⁷⁸. A cet égard, la Convention de Rome soumet toutefois l'applicabilité de ses dispositions protectrices à deux critères cumulatifs qui sont la sollicitation préalable par une proposition publicitaire et la conclusion dans le pays du consommateur des actes nécessaires au contrat⁷⁹.

Section II – En cas de non-désignation d'une loi applicable

43. Contrairement à la licence CeCILL, la GNU GPL ne semble donc pas contenir suffisamment d'éléments pertinents la rattachant à un régime juridique particulier. La Convention de Rome prévoit dans cette hypothèse que le contrat sera régi par « *la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits*⁸⁰ », ajoutant que s'il est clairement possible de déterminer la « *prestation caractéristique* » du contrat, la loi présentant les liens les plus étroits sera présumée, celle « *où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a, au moment du contrat, sa résidence habituelle* ».

⁷³ Voir à ce propos, *Lamy droit de l'informatique*, n° 1599, p. 898. Mais selon M. Clément-Fontaine, la GNU GPL ne remplirait pas pour autant les conditions d'une détachabilité de tout droit national.

⁷⁴ Arrêt « American Trading Co. », Cass. Civ., 5 décembre 1910, S. 1911, 1.129.

⁷⁵ Seule la version en langue anglaise de la GNU GPL ayant une valeur officielle.

⁷⁶ Certaines licences intègrent des lois étrangères même dans leur rédaction type. Ainsi l'*IBM public licence* (loi de l'Etat de New-York), la licence *Mozilla* (loi californienne) ou la licence *QT* (loi norvégienne) – Source OSI.

⁷⁷ Arrêt « Huston », Cass. 1^{ère} Civ., 28 mai 1991, *Dalloz*, 1993, jp, p. 197, note J. Raynard : « [les dispositions sur le droit moral de l'auteur sont] *des lois d'application impérative* ».

⁷⁸ Art. 5 Convention de Rome : « [un consommateur contracte] *pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle* ». Et selon la directive communautaire du 5 avril 1993, la notion de consommateur ne vise que les personnes physiques.

⁷⁹ Voir en faveur de l'assimilation des contrats en ligne aux contrats conclus dans son pays par le consommateur, M. Vivant, « *Business to consumer : loi applicable et juge compétent* », *Legicom*, 2000, 1 et 2, n° 21 et 22, p. 95.

⁸⁰ Art. 4 Convention de Rome.

44. S'il peut paraître logique de considérer que celui qui fournit la prestation caractéristique est celui qui cède les droits portant sur son œuvre (le donneur de licence), par la voix du professeur Gautier, la doctrine préfère pourtant, en matière de droit d'auteur, s'en remettre à une analyse *in concreto* des conditions de cession, contrat par contrat⁸¹.

45. Prêtons-nous au jeu de cette analyse. Dans un contrat de licence de logiciel classique, le donneur de licence donne en jouissance au licencié le droit d'utiliser, dans un cadre défini, le logiciel objet du contrat. Le licencié ne fournit aucune prestation particulière, il se contente de profiter de ce qu'on lui donne. Au contraire, dans un contrat de licence de logiciel libre, que ce soit CeCILL ou GNU GPL, le donneur de licence donne en jouissance de la même façon différents droits patrimoniaux portant sur le logiciel, mais il soumet l'exercice de certains de ces droits à des conditions supplémentaires. Ainsi le droit de modification ne sera effectif qu'à la condition que l'ensemble ainsi modifié reste « libre » selon les termes de la licence en question⁸². Il n'en faut pas plus à MM. Rojinsky et Grynbaum pour considérer cette condition comme une obligation imposée au licencié faisant pencher de son côté la balance de la prestation caractéristique⁸³. A ceux qui objecteraient qu'on peut se contenter d'utiliser un logiciel libre sans jamais le modifier et avoir affaire à cette obligation, on répondra que la question de l'applicabilité de la loi française apparaîtra au moment du contentieux et qu'il est fort peu probable qu'un litige naisse entre le donneur de licence et un simple *utilisateur* de logiciel libre.

46. Ainsi, comme le souligne le professeur Caron, que le contrat désigne une loi applicable (comme CeCILL) ou non (comme GNU GPL), pour peu que le licencié réside sur le territoire français on peut donc en conclure à « *une large soumission [des licences libres] au droit français*⁸⁴ ».

47. Le droit français ayant alors vocation à s'appliquer, *a fortiori* le droit *d'auteur* français s'appliquera également, puisque l'objet du contrat est une cession de droit. Et si des règles générales de détermination de la loi applicable aux obligations contractuelles impliquent incidemment l'application du droit d'auteur français, encore faudra-t-il étudier les propres conditions d'applicabilité de ce droit dans un contexte international.

48. L'applicabilité du droit d'auteur français aux licenciés et auteurs résidant en France ne pose aucun problème, ils pourront s'en prévaloir par rapport aux stipulations des licences libres. Nous laisserons de côté le cas des licenciés ne résidant pas en France puisque l'on voit mal l'intérêt de ces derniers à se prévaloir du droit français. Par contre, qu'en est-il des auteurs étrangers de logiciels libres, non résidants, mais désireux de bénéficier du droit

⁸¹ P.-Y. Gautier, « Du droit applicable dans le « village planétaire » au titre de l'usage immatériel des œuvres », *Dalloz*, 1996, p. 131.

⁸² Art. 5.3.2 CeCILL : « *Lorsque le Licencié apporte une contribution au logiciel, les conditions de redistribution du logiciel modifié sont alors soumises à l'intégralité des dispositions du Contrat* ».

Art. 2, b) GNU GPL : « *You must cause any work that you distribute or publish, that in whole or in part contains or is derived from the Program or any part thereof, to be licensed as a whole at no charge to all third parties under the terms of this License* » ([Vous pouvez] distribuer sous les termes de la Licence Publique Générale l'ensemble de toute réalisation contenant tout ou partie du Programme, avec ou sans modifications) – Traduction : <http://www.linux-france.org/article/these/gpl.html>

⁸³ C. Rojinsky et V. Grynbaum, « Les licences libres et le droit français », *Propriétés Intellectuelles*, juillet 2002, n° 4, p. 31.

⁸⁴ C. Caron, « Les licences de logiciels dits « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français », *Dalloz*, 2003, n° 23, p. 1557, n° 4.

français pour s'assurer du respect de leurs obligations contractuelles par leurs licenciés résidents dans notre pays ? En effet, que faire d'un contrat de licence, théoriquement soumis au droit français des obligations, si son objet est nul car le logiciel dont il organise la cession des droits n'est pas protégé par le droit d'auteur français ?

49. L'étude des instruments internationaux et des textes internes fait apparaître au moins deux manières pour ces auteurs de bénéficier de la protection nationale.

50. Tout d'abord, en vertu de la Convention de Berne et de la prise en compte indirecte des logiciels dans son champ d'application grâce aux accords ADPIC⁸⁵ ; les *œuvres* ayant pour Etat d'origine, par leur première divulgation ou la nationalité de leur auteur, un Etat membre de l'Union, bénéficient dans chacun des autres Etats de l'Union du principe du traitement national, indépendamment de la protection offerte par le pays d'origine de leur auteur. Autrement dit, l'auteur sera traité en France comme le sont les nationaux de cet Etat. De plus, cette protection est automatique en ce sens qu'elle ne requiert l'accomplissement d'aucune formalité⁸⁶.

51. Mais peut-on considérer qu'une œuvre, en l'occurrence un logiciel libre, publiée pour la première fois sur Internet – et donc accessible en France comme partout ailleurs – remplit de ce fait la condition de première publication dans un Etat de l'Union et peut bénéficier de son régime de protection ? La réponse n'est pas figée et la solution la plus sage est encore de s'en remettre à la méthode du faisceau d'indices.

52. Enfin, dans le cas résiduel où un auteur ne pourrait pas bénéficier de la Convention de Berne, c'est l'article L. 111-5 du Code de la propriété intellectuelle⁸⁷ qui trouvera à s'appliquer sous condition de réciprocité. Ainsi, pour peu qu'un auteur résidant en France puisse bénéficier pour ses œuvres d'une protection dans le pays étranger en question, cet article permettra à l'auteur étranger de bénéficier en France pour son logiciel de la protection du droit français. Dans le cas contraire l'œuvre ne sera pas protégeable, on ne pourra donc pas la céder et la licence libre sera nulle au regard de notre droit puisque sans objet.

53. *A contrario*, l'auteur étranger dont l'œuvre se trouve valablement protégée par le droit d'auteur français aura alors la capacité d'en céder sous l'empire de ce droit, les prérogatives patrimoniales par un contrat de licence libre, dont il pourra ensuite faire respecter les obligations contractuelles auprès de ses licenciés résidents en France.

54. Le droit français pouvant donc bien s'appliquer aux licences libres, il conviendra de les qualifier par rapport à celui-ci (Chapitre II).

⁸⁵ Cf. note n° 63, p. 13.

⁸⁶ Contrairement à la Convention Universelle sur le droit d'auteur imposant la mention de l'année de publication et du symbole ©, mais laquelle n'est de toutes façons pas applicable aux logiciels.

⁸⁷ Art. L. 111-5 CPI : « *Sous réserve des conventions internationales, les droits reconnus en France aux auteurs de logiciels par le présent code sont reconnus aux étrangers sous la condition que la loi de l'Etat dont ils sont les nationaux ou sur le territoire duquel ils ont leur domicile, leur siège social ou un établissement effectif accorde sa protection aux logiciels créés par les nationaux français et par les personnes ayant en France leur domicile ou un établissement effectif* ».

Chapitre II – La qualification des licences libres

55. Il s'agira de rechercher les conditions de validité qu'impose le droit français à la formation des licences libres en rattachant ces constructions à des régimes juridiques déjà connus, tant par rapport au droit commun (Section I) que par rapport au droit d'auteur (Section II).

Section I – Par rapport au droit commun

56. Les licences libres, CeCILL comme GNU GPL, organisent entre un donneur de licence et un licencié la cession des droits portant sur un logiciel dans l'optique d'en permettre l'utilisation la plus étendue, tant du point de vue de la distribution que de la modification. Mais à la condition que l'ensemble ainsi modifié reste soumis aux mêmes obligations contractuelles.

57. En ce sens, la licence libre rejoint d'évidence une première qualification de droit commun : le contrat, tel qu'il est défini à l'article 1101 du Code civil⁸⁸. Les licences libres sont bien des « *conventions par l[es]quelle[s] une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose* ». On ajoutera qu'en vertu de la réciprocité de ces obligations⁸⁹, ces licences sont des contrats synallagmatiques⁹⁰.

58. Leur validité sera donc avant tout subordonnée à l'accomplissement des quatre conditions prévues à l'article 1108 du Code civil pour la formation des conventions : « *le consentement de la partie qui s'oblige ; sa capacité à contracter ; un objet certain qui forme la matière de l'engagement et une cause licite dans l'obligation* ».

59. Peut-on rattacher ces licences à un type particulier de contrat prévu par le droit commun ? On l'a vu, les licences CeCILL⁹¹ comme GNU GPL⁹² peuvent être conclues à titre gratuit comme onéreux. Partant de là, une partie de la doctrine⁹³ estime qu'on peut les

⁸⁸ Art. 1101 C.civ. : « *Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose* ».

⁸⁹ Cf. n° 45, p. 16.

⁹⁰ Notion à opposer à celle de contrat unilatéral n'entraînant d'obligations qu'à l'égard d'une seule partie.

⁹¹ Art. 5.3 CeCILL : « *Le droit de distribution et de diffusion comporte notamment le droit de transmettre et de communiquer le Logiciel au public sur tout support et par tout moyen ainsi que le droit de mettre sur le marché à titre onéreux ou gratuit, un ou des exemplaires du Logiciel par tout procédé* ».

⁹² Art. 1 GNU GPL : « *You may charge a fee for the physical act of transferring a copy, and you may at your option offer warranty protection in exchange for a fee* ». La GNU GPL étant toutefois plus restrictive que la CeCILL puisqu'elle limite les cas de transactions onéreuses aux distributions des exemplaires physiques du logiciel, et aux fournitures de garanties portant sur ce dernier.

⁹³ Voir à ce propos, C. Caron, « Les licences de logiciels dits « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français », *Dalloz*, 2003, n° 23, p. 1557, n° 3, M. Vivant, « Les créations immatérielles et le droit », *Ed. Ellipses*, 1997, p. 14, s. et M. Clément-Fontaine sous la direction de M. Vivant, « La licence publique générale GNU », *mémoire DEA Droit des Créations Immatérielles*, Université Montpellier I, 1999, n° 24 et 25, p. 16.

qualifier de commodat ou prêt à usage⁹⁴ lorsqu'elles sont gratuites, et de louage de chose incorporelle⁹⁵ lorsqu'elles sont onéreuses.

60. Le professeur Caron justifie cette position par le fait qu'une licence comme la GNU GPL encadrant simplement l'usage d'un logiciel, elle ne transfère, au contraire d'une cession, aucun « *droit de propriété* ». Ne pouvant dès lors pas l'assimiler au régime de la vente⁹⁶, on devra s'en tenir à ces qualifications non translatives de propriété.

61. Mais outre ce mouvement d'assimilation du droit d'auteur au droit des biens⁹⁷ qui comme le souligne M. Amblard⁹⁸ nous paraît pour le moins artificiel et contestable, il n'est pas sûr que ces qualifications puissent être retenues sur le terrain même du droit commun.

62. En effet, si dans l'hypothèse du commodat où la licence est conclue à titre gratuit, les conditions de gratuité de l'article 1876 du Code civil se trouvent effectivement remplies, la licence libre n'impose en revanche aucune condition de restitution du logiciel. Il ne peut dès lors s'agir d'un prêt.

63. Quant à l'hypothèse d'une licence conclue à titre onéreux sur la base d'un contrat de louage de chose incorporelle, elle ne pourrait s'appliquer qu'à l'utilisation du logiciel, non aux obligations annexes découlant du caractère libre de la licence, concernant notamment sa modification⁹⁹. Il ne peut dès lors s'agir d'un contrat de louage.

64. De plus, ces constructions ont été imaginées au regard d'une GNU GPL qui interdit les sous-licences et dont il découle un système de distribution contractuelle « en étoile » impliquant toujours un même donneur de licence dans les rapports avec les licenciés¹⁰⁰. Il était tentant d'en déduire une licence simple « cadre d'utilisation » vidée de toute cession de droits. Mais cette construction semble davantage motivée par la crainte de voir apparaître des sous-licences dérogeant aux conditions initiales, car en réalité des droits sont bien cédés par la GNU GPL, ils ne le sont simplement pas à titre exclusif. Avec la CeCILL, l'ambiguïté est levée. Contrairement à la GNU GPL, CeCILL est une licence libre fonctionnant sur un système plus classique de chaîne contractuelle où un donneur de licence initial cède, à titre non exclusif et sous certaines conditions, ses droits à un premier licencié qui en étant ainsi investi pourra à son tour les concéder à des sous-licenciés, mais dans les mêmes conditions¹⁰¹.

⁹⁴ Art. 1874 C.civ. : « Il y a deux sortes de prêt : celui des choses dont on peut user sans les détruire ; et celui des choses qui se consomment par l'usage qu'on en fait. La première espèce s'appelle prêt à usage, ou commodat. La deuxième s'appelle prêt de consommation, ou simplement prêt ».

⁹⁵ Art. 1709 C.civ. : « Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer ».

⁹⁶ Mais pourquoi accepter la qualification de la licence en commodat ou en contrat de louage quand la doctrine se refuse à assimiler la cession à la vente ? – A. Lucas, J. Devèze et J. Frayssinet, « Droit de l'informatique et de l'Internet », PUF, 2001, n° 746.

⁹⁷ Si les droits de propriété intellectuelle peuvent se rapprocher des droits réels en ce sens qu'ils sont *erga omnes*, ils en diffèrent par leur caractère temporaire et la plus grande maîtrise qu'il permettent sur le terrain patrimonial (monopole) et intellectuel (droit moral).

⁹⁸ Entretien avec P. Amblard, 19 août 2004, Paris.

⁹⁹ Toujours par analogie avec le droit des biens, la modification du logiciel impliquerait pour le licencié de disposer de l'*abusus*, que ne lui offre pas le cadre du contrat de louage.

¹⁰⁰ Voir à ce sujet, M. Vivant, C. Le Stanc, L. Rapp, M. Guibal et J.-L. Bilon, « Lamy droit de l'informatique et des réseaux », 2003, n° 3073.

¹⁰¹ Puisque n'ayant acquis le droit de distribuer le logiciel qu'à la seule condition d'en respecter la licence, l'utilisateur perdrait ce droit et deviendrait du même coup contrefacteur s'il le distribuait sous d'autres termes.

65. Quoi qu'il en soit, suivant l'adage *nemo plus juris ad alium transfere potest quam ipse habet*¹⁰² empêchant de céder à autrui plus de droits que l'on en a soi-même, il nous semble que pour permettre leur distribution, les licences libres doivent être de véritables contrats de cession de droits d'auteur, certes à titre non exclusif, mais non de simples autorisation d'utilisation.

66. En conséquence, la qualification de contrat de cession étant acquise, il conviendra maintenant de vérifier si les licences libres entrent dans le cadre de l'un des contrats d'auteurs spécifiquement prévus par le Code de la propriété intellectuelle¹⁰³ (Section II).

Section II – Par rapport au droit d'auteur

67. Le Code de la propriété intellectuelle soumet la formation d'un contrat de cession de droits à, d'une part, des conditions générales ayant vocation à s'appliquer dans tous les cas¹⁰⁴ et, d'autre part, à des formalités supplémentaires pour le cas où la cession dépendrait d'un régime contractuel spécifiquement prévu par la loi¹⁰⁵. Sur les cinq contrats « spéciaux » énumérés par le Code, nous n'en étudierons qu'un¹⁰⁶ auquel pourraient éventuellement se rattacher par leurs analogies les licences libres : le contrat d'édition.

68. Le contrat d'édition est régi par les articles L. 132-1 à L. 132-17 du Code de la propriété intellectuelle. C'est un accord « *par lequel l'auteur d'une œuvre de l'esprit ou ses ayants droit cèdent à des conditions déterminées à une personne appelée éditeur le droit de fabriquer ou de faire fabriquer en nombre des exemplaires de l'œuvre, à charge pour elle d'en assurer la publication et la diffusion* ». Sur le terrain des droits cédés, les licences libres comme le contrat d'édition organisent un transfert des droits de reproduction et de distribution. De plus, ce type de contrat s'applique indifféremment de la nature de l'œuvre éditée et peut tout à fait régir la publication de logiciels. On remarque à ce propos que de nombreuses sociétés du secteur libre semblent se comporter en éditeurs lorsqu'elles vendent au public des distributions de logiciels libres, comme GNU/Linux.

69. Toutefois, là où l'éditeur est tenu de publier avec une certaine diligence le logiciel¹⁰⁷, le licencié d'une licence libre n'est soumis à aucune obligation de la sorte, et ne sera pas sanctionné en cas de non-diffusion du logiciel en sa possession. Les régimes ne sont donc pas compatibles, et les licences libres ne peuvent être qualifiées de contrats d'édition.

70. Ne pouvant se rattacher au regard du droit d'auteur à un régime particulier, il conviendra de qualifier les licences libres comme des contrats de cessions de droits « communs ». Cette

¹⁰² H. Roland et L. Boyer, « Adages du droit français », *Litec*, 4^e éd., 1999, n° 259.

¹⁰³ Titre III du CPI relatif à l'exploitation des œuvres.

¹⁰⁴ Titre III, Chapitre Ier, Art L. 131-1 à L. 131-8 CPI.

¹⁰⁵ Titre III, Chapitre II CPI. Les contrats ainsi prévus sont le Contrat d'édition (art. L. 132-1 à L. 132-17), le Contrat de représentation (art. L. 132-18 à L. 132-22), le Contrat de production audiovisuelle (art. L. 132-23 à L. 132-30), le Contrat de commande pour la publicité (art. L. 132-31 à L. 132-33) et le Contrat de nantissement du droit d'exploitation des logiciels (art. L. 132-34).

¹⁰⁶ Pour une étude de la qualification (négative) des licences libres en contrat de production audiovisuelle, voir R. Boucq, « La GNU General Public Licence », *mémoire DU Droit de la Propriété Industrielle*, Université Lille II, 2000, n° 47.

¹⁰⁷ L. 132-12 CPI : « *L'éditeur est tenu d'assurer à l'œuvre une exploitation permanente et suivie et une diffusion commerciale, conformément aux usages de la profession* ».

qualification impliquera alors le respect de plusieurs conditions générales de validité s'appliquant à toutes les cessions de droits d'auteur.

71. Ces conditions de validité sont énumérées aux articles L. 131-1 à L. 131-8 du Code. Parmi ces dispositions, deux seront plus particulièrement à prendre en compte.

72. D'une part, l'article L. 131-2. Il dispose que doivent être établis par écrit certains des contrats établis au Titre III. N'ayant pu rattacher le régime des licences libres à celui du contrat d'édition, ni à celui des autres contrats ici nommés, il conviendra donc pour cette exigence de se reporter au droit commun des articles 1341 à 1348 du Code civil¹⁰⁸, à savoir qu'en dehors du cas des actes commerciaux¹⁰⁹ ou d'un montant inférieur à 800 €¹¹⁰, un écrit sera exigé par la loi pour faire la preuve du contrat.

73. D'autre part l'article L. 131-3, qui dispose que pour être valable, « *la transmission des droits de l'auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession et que le domaine d'exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée* ». Selon une jurisprudence récente, ce formalisme s'applique de plein droit aux cessions de logiciels¹¹¹, la Cour ayant même précisé par la suite qu'il avait vocation à s'appliquer « *indépendamment de la nature gratuite ou onéreuse de la cession*¹¹² » ! Il semble donc que ces conditions devront dans tous les cas être remplies par les licences libres si ces dernières tiennent à voir leur validité consacrée en droit français.

74. Toutefois, la jurisprudence limite son champ d'application aux cessions de droits conclues entre l'auteur et le premier cessionnaire¹¹³. Ceci s'explique par le fait que ce formalisme a vocation à protéger l'auteur dans ses relations avec les tiers, mais non les sous-acquéreurs souhaitant à leur tour céder ces droits. En conséquence, on pourrait imaginer une application différente selon le régime de distribution de la licence libre :

75. Lorsque la chaîne contractuelle de la licence est « en étoile », comme dans la GNU GPL, le donneur de licence étant toujours l'auteur initial on pourrait imaginer une persistance des conditions de l'article L. 131-3 dans ses rapports avec les licenciés¹¹⁴.

¹⁰⁸ Art. L. 131-2 CPI : « *Les contrats de représentation, d'édition et de production audiovisuelle définis au présent titre doivent être constatés par écrit. Il en est de même des autorisations gratuites d'exécution. Dans tous les autres cas, les dispositions des articles 1341 à 1348 du code civil sont applicables* ».

¹⁰⁹ Art. L. 110-3 C.com. : « *A l'égard des commerçants, les actes de commerce peuvent se prouver par tous moyens à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi* ».

¹¹⁰ Décret 80-533 du 15 juillet 1980 modifié par le décret 2001-476 du 30 mai 2001 : « La somme ou la valeur visée à l'article 1341 du code civil est fixée à 800 euros ».

¹¹¹ Arrêt « Sté Nordivet et Yzofit Informatique c/ Actiel », Cass. 1^{ère} civ., 1^{er} décembre 1999, CCE, mai 2000, p. 23, comm. J.-C. Galloux.

¹¹² Arrêt « Edition du Cercle d'art c/ Pierrel et Ruiz-Picasso », Cass. 1^{ère} civ., 23 janvier 2001, CCE, avril 2001, p. 13, comm. C. Caron.

¹¹³ Arrêt « Perrier », Cass. 1^{ère} civ., 13 octobre 1993, Dalloz, 1994, jurispr. p. 166, note P.-Y. Gautier et somm. p. 280, obs. T. Hassler.

¹¹⁴ Compte tenu de l'interdiction des sous-licences par la GNU GPL, on peut imaginer que le premier licencié ne cède pas lui-même de droits lors de la redistribution du logiciel (puisqu'il n'en a pas l'autorisation) mais agit en mandataire du donneur de licence pour permettre en son nom la cession des droits portant sur le logiciel au second licencié, dans les conditions de la licence initiale. Voir cependant en défaveur du mandat lorsque du droit moral est concerné, P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique », *Mémento Dalloz*, 2^e édition, 2003, p. 111.

76. Mais lorsque la chaîne contractuelle est en ligne, comme dans la licence CeCILL, le formalisme n'est plus applicable au fil des distributions successives entre sous-acquéreurs. Bien sûr, la limite de ce raisonnement se trouve dans le cas d'une distribution de logiciel modifié, car dans ce cas le contributeur étant devenu auteur d'une œuvre dérivée¹¹⁵, le formalisme aura de nouveau vocation à s'appliquer dans les rapports avec les licenciés.

77. Les conditions nécessaires à la validité des licences libres en droit français étant maintenant isolées, il sera plus aisé d'en apprécier le respect à travers l'application qui en est faite dans les licences libres (Titre II).

Titre II. L'application des conditions de validité

78. On étudiera la manière dont les contrats de licences libres prennent en considération les conditions nécessaires à leur validité en suivant un plan classique, qui, dans un premier temps, nous conduira à nous pencher sur le respect des conditions de fond (Chapitre I), avant d'en apprécier dans un second temps celui des conditions de forme (Chapitre II).

Chapitre I – Les conditions de fond

79. Les conditions de fond tiennent avant tout au respect des exigences de droit commun de l'article 1108 du code civil : « *le consentement de la partie qui s'oblige ; sa capacité à contracter ; un objet certain qui forme la matière de l'engagement et une cause licite dans l'obligation* », qu'on pourra synthétiquement regrouper en conditions tenant aux parties (Section I) et en conditions tenant à l'obligation (Section II).

Section I – Les conditions tenant aux parties

80. Il s'agira dans un premier temps de déterminer qui sont les parties dans un contrat de licence libre. Ainsi identifiées, on pourra en vérifier la capacité et la validité de l'échange de leurs consentements.

- La détermination des parties

81. On l'a vu, une licence libre est schématiquement conçue entre un donneur de licence, qui, selon la nature de la chaîne contractuelle, peut être l'auteur ou un sous-acquéreur du logiciel cédé et un licencié en acceptant les conditions pour jouir des droits portant sur le programme.

82. Si la détermination du licencié n'est pas de nature à entraîner de difficultés particulières, il en va autrement du donneur de licence lorsque celui-ci est l'auteur du logiciel. En effet, sa détermination va dépendre de la qualification juridique du logiciel en tant qu'œuvre.

83. Dans le cas le plus simple où le logiciel est entièrement nouveau, le donneur de licence sera l'auteur, et l'auteur sera présumé être « *celui sous le nom duquel l'œuvre a été divulguée*¹¹⁶ ». Toutefois, si cet auteur l'a créé dans le cadre de ses fonctions professionnelles,

¹¹⁵ Egalement appelée œuvre composite. D'après l'art. L. 113-4 CPI : « *L'œuvre composite est la propriété de l'auteur qui l'a réalisée, sous réserve des droits de l'auteur de l'œuvre préexistante* ».

¹¹⁶ L. 113-1 CPI : « *La qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est divulguée* ».

alors la titularité des droits ira à son employeur, en vertu des dispositions du Code spécialement applicables aux logiciels¹¹⁷. Cependant, la titularité de l'employeur ne concerne que les droits patrimoniaux. Or, une licence libre entraîne entre autres droits la cession du droit d'adapter ou de modifier le logiciel, dont l'exercice, en vertu de son droit moral au respect de l'œuvre¹¹⁸, est soumis à une autorisation de l'auteur initial. Ainsi ce dernier devra-t-il tout de même prendre part d'une façon ou d'une autre au contrat de licence. On trouvera le même problème dans les développements qui vont suivre et qui concernent la titularité des droits sur le logiciel libre après modification¹¹⁹.

84. Dans le cas où l'élaboration du logiciel a nécessité le concours de plusieurs personnes de façon non individualisable, ou individualisable mais dans une inspiration commune, alors il sera soumis au régime de l'œuvre de collaboration¹²⁰ en vertu duquel l'unanimité des coauteurs est nécessaire à la conclusion des actes d'exploitation de l'œuvre. Le donneur de licence devra alors être constitué de l'ensemble des coauteurs du logiciel, sur lequel ils ont des droits indivis. Cependant, en cas d'apports individualisables, le Code¹²¹ offre aux créateurs de ces apports la qualité d'auteur sur ceux-ci et leur permet de les exploiter individuellement si cela ne nuit pas à la carrière de l'œuvre globale. Longtemps réfutées en matière de logiciels¹²², les conditions de cette individualisation pourraient malgré tout être réunies grâce à la segmentation du code source en modules, que permet aujourd'hui la programmation orientée objet¹²³. Quoi qu'il en soit, si l'objet du contrat est le logiciel dans sa globalité, l'accord de tous les coauteurs sera nécessaire.

85. Dans le cas où le logiciel est « *créé sur l'initiative d'une personne physique ou morale qui l'édite, la publie et la divulgue sous sa direction et son nom, et dans laquelle la contribution personnelle des divers auteurs participant à son élaboration se fond dans l'ensemble en vue duquel elle est conçue sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun d'eux un droit distinct sur l'ensemble réalisé*¹²⁴ », il répondra alors à la qualification d'œuvre collective et le donneur de licence sera le titulaire des droits, à savoir le coordinateur sous le nom duquel le logiciel a été divulgué¹²⁵. Comme en matière d'œuvre de collaboration, les apports individualisables sont

¹¹⁷ Art. L. 113-9 CPI : « *Sauf dispositions statutaires ou stipulations contraires, les droits patrimoniaux sur les logiciels et leur documentation créés par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions ou d'après les instructions de leur employeur sont dévolus à l'employeur qui est seul habilité à les exercer* ».

¹¹⁸ L'exercice du droit au respect de l'œuvre est toutefois subordonné en matière de logiciels à la preuve d'une atteinte à l'honneur ou à la réputation de l'auteur. Mais comme le souligne le professeur Caron, cette preuve ne concerne que les rapports avec entre l'auteur et le premier cessionnaire, le droit commun s'appliquant en présence de modifications effectuées par des sous-cessionnaires - C. Caron, « Les licences de logiciels dits « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français », *Dalloz*, 2003, n° 23, p. 1559, n° 10.

¹¹⁹ Cf. n° 87, p. 28.

¹²⁰ Art. L. 113-2 al. 1 CPI : « *Est dite de collaboration l'oeuvre à la création de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques* ».

¹²¹ Art. L. 113-3 al. 4 CPI : « *Lorsque la participation de chacun des coauteurs relève de genres différents, chacun peut, sauf convention contraire, exploiter séparément sa contribution personnelle, sans toutefois porter préjudice à l'exploitation de l'oeuvre commune* ».

¹²² Voir à ce propos, M. Clément-Fontaine sous la direction de M. Vivant, « La licence publique générale GNU », *mémoire DEA Droit des Créations Immatérielles*, Université Montpellier I, 1999, n° 14, p. 9 et 10.

¹²³ « *La programmation orientée objet consiste à modéliser informatiquement un ensemble d'éléments d'une partie du monde réel (que l'on appelle domaine) en un ensemble d'entités informatiques [...] appelées objets* » - D. Chappel, « Au cœur de ActiveX et OLE » in « Introduction à la programmation orientée objet », *Encyclopédie informatique libre CCM*, <http://www.commentcamarche.net/poo/poointro.php3>.

¹²⁴ Art. L. 113-2 al. 3 CPI.

¹²⁵ Art. L. 113-5 CPI : « *L'oeuvre collective est, sauf preuve contraire, la propriété de la personne physique ou morale sous le nom de laquelle elle est divulguée. Cette personne est investie des droits de l'auteur* ».

exploitables séparément par leurs auteurs pour peu que cela ne nuise pas à la carrière du logiciel dans son ensemble.

86. Les difficultés apparaîtront lorsqu'au cours de ses distributions, les utilisateurs du logiciel libre commenceront à le modifier¹²⁶ et distribuer le logiciel ainsi modifié. Qui sera alors le donneur de licence ? On pourrait d'abord penser se trouver là dans le cas d'une œuvre dérivée ou composite, c'est-à-dire « à laquelle est incorporée une œuvre préexistante sans la collaboration de l'auteur de cette dernière¹²⁷ ». Dans cette hypothèse c'est l'auteur de l'œuvre modifiée qui sera titulaire des droits sur elle, et donc donneur de licence. Cette solution est applicable à la licence CeCILL grâce à sa chaîne contractuelle en ligne mais si elle était retenue, elle rendrait non valides les dispositions de la GNU GPL et sa chaîne « en étoile » au centre de laquelle trône un même donneur de licence initial.

87. On peut alors proposer pour assurer la validité de la licence GNU GPL de qualifier d'œuvre collective le logiciel libre modifié¹²⁸. Le sociologue Eric Raymond nous explique en effet que le mouvement du logiciel libre fonctionne sous forme de communautés au sein desquelles les projets sont menés sous la direction de coordinateurs aux fonctions semblables à celles mentionnées par le Code¹²⁹. Bien que cette qualification ne puisse être retenue dans le cas d'une modification effectuée par un utilisateur isolé, autrement dit aux modifications « officieuses » de logiciels libres, elle pourrait malgré tout s'appliquer dans le cadre des versions « officiellement » modifiées par une communauté donnée. Selon M. Soufron, « la jurisprudence semble d'ailleurs reconnaître l'applicabilité de cette qualification au logiciel en général en retenant comme critères l'initiative d'un auteur originaire suivie de la participation de plusieurs contributeurs¹³⁰ ». Comme démontré plus haut, même en cas de modifications, le donneur de licence serait alors l'auteur originaire initiateur du projet, et le distributeur du logiciel son mandataire¹³¹, ce qui aurait le mérite d'assurer une certaine validité à la structure « en étoile » de la chaîne contractuelle de la GNU GPL, du moins sur le terrain des droits strictement patrimoniaux¹³².

- La capacité des parties à contracter

88. Les licences libres étant des contrats, le donneur de licence comme le licencié doivent en principe avoir la capacité à contracter. Ils doivent donc être majeurs ou mineurs émancipés¹³³ et ne pas être considérés comme « protégés par la loi¹³⁴ ».

¹²⁶ On suppose la modification *originale* au sens du droit d'auteur.

¹²⁷ Art. L. 113-2 al. 2 CPI.

¹²⁸ Voir en ce sens, J.-B. Soufron sous la direction de T. Hassler, « La Licence Publique Générale : un système original de protection juridique pour les créations issues des systèmes de développement coopératifs », *mémoire DESS Multimédia et Systèmes d'Information*, Université Strasbourg III, 2002, n° 2.1.1.2, p. 9.

¹²⁹ Le code parle notamment « d'édition » mais les logiciels libres n'ayant, par définition, pas vocation à être distribués selon les schémas traditionnels, on retiendra plutôt ici la définition des fonctions du coordinateur que nous donne M. Greffe, à savoir « un ensemble créé, divulgué et exploité sous le nom de l'entrepreneur ». – Arrêt « Sté Bézault », Cass. 1^{ère} civ., 24 mars 1993, *JCP*, 1993, II, 22085, 1^{ère} esp., note F. Greffe.

¹³⁰ Cass. 1^{ère} civ., 3 juillet 1996, *JCP G*, 1997, I, n° 657.

¹³¹ Cf. note n° 114, p. 34.

¹³² Voir à ce propos, rejetant la possibilité du recours au mandat pour la cession de droits mettant en cause des prérogatives morales (ici le droit de modification) compte tenu du caractère personnel du consentement exigé par l'art. L. 132-7 CPI, P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique », *Mémento Dalloz*, 2^e édition, 2003, p. 111.

¹³³ Art. 1124 C.civ. : « Sont incapables de contracter, dans la mesure définie par la loi : Les mineurs non émancipés ; Les majeurs protégés au sens de l'article 488 du présent code ».

89. Ce principe est assorti d'exceptions. Ainsi, si le licencié souhaite exploiter commercialement les droits cédés sur le logiciel, il devra avoir en plus la capacité commerciale, laquelle suppose d'avoir plus de 18 ans. De plus, si le donneur de licence se trouve également être l'auteur du logiciel (auteur originaire ou auteur secondaire), ce dernier pourra contracter même en cas d'incapacité légale mais il faudra alors s'assurer un double consentement ; le sien plus celui de son représentant¹³⁵.

- L'échange des consentements

90. L'échange des consentements est une manifestation de la rencontre des volontés des parties au contrat. Comme nous l'avons vu, c'est une condition nécessaire à sa formation. Classiquement, cet échange de consentements pour être valable ne doit pas avoir été vicié par l'erreur, le dol, la violence et la lésion. Il doit de plus être clairement manifesté.

91. Coté donneur de licence, il ne faut pas oublier que si les licences libres ne sont au départ que des contrats-types proposés par des organismes extérieurs, le fait d'y soumettre un logiciel engage pleinement son auteur qui sera alors considéré comme le pollicitant d'une offre ferme et précise, qui plus est, assimilable à un contrat d'adhésion ! En conséquence le bénéfice de l'erreur ne lui sera pas permis.

92. Compte tenu de l'exigence d'une acceptation manifeste, on pourrait au contraire côté licencié s'interroger sur la validité des modalités d'acceptation du contrat prévues par les licences GNU GPL et CeCILL. Dans le premier cas, l'article 5 de la GNU GPL stipule que l'utilisateur a tacitement accepté l'accord lorsqu'il modifie ou distribue le programme. Dans le second cas, l'article 3.1 de la CeCILL stipule que l'acceptation est réputée acquise soit lors du « *chargement du Logiciel par tout moyen notamment par téléchargement à partir d'un serveur distant ou par chargement à partir d'un support physique* », soit par « *le premier exercice par le Licencié de l'un quelconque des droits concédés par le Contrat* ». Certes, dans les deux cas, l'information de l'utilisateur est sensée être assurée par la distribution, en même temps que du logiciel, d'un exemplaire de la licence, mais bien peu sont ceux qui font l'effort positif d'en prendre connaissance. Une solution viendrait peut-être de la généralisation du dispositif interdisant la poursuite de l'installation du logiciel tant que les conditions contractuelles n'en ont pas été acceptées par un clic. Un tel acte positif nous semblerait mieux garantir la validité du consentement des parties, et donc des obligations découlant du contrat (Section II).

Section II – Les conditions tenant à l'obligation

93. Nous avons placé sous ce vocable la nécessité pour le contrat de présenter un objet certain et une cause licite. S'il ne semble y avoir rien d'illicite dans la cause d'une obligation

¹³⁴ Art. 488 C.civ. : « *La majorité est fixée à dix-huit ans accomplis ; à cet âge, on est capable de tous les actes de la vie civile. Est néanmoins protégé par la loi, soit à l'occasion d'un acte particulier, soit d'une manière continue, le majeur qu'une altération de ses facultés personnelles met dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts. Peut pareillement être protégé le majeur qui, par sa prodigalité, son intempérance ou son oisiveté, s'expose à tomber dans le besoin ou compromet l'exécution de ses obligations familiales* ».

¹³⁵ Art. L. 132-7 CPI : « *Sans préjudice des dispositions qui régissent les contrats passés par les mineurs et les majeurs en curatelle, le consentement est même exigé lorsqu'il s'agit d'un auteur légalement incapable, sauf si celui-ci est dans l'impossibilité physique de donner son consentement* ».

consistant à transférer des droits d'auteur, l'objet du contrat risque en revanche de ne pas toujours présenter ce caractère certain qu'on attend de lui.

94. En effet, partant de l'idée que l'objet du contrat de licence est une concession de droits portant sur un logiciel, l'objet de l'obligation sera ce logiciel lui-même. Et au regard du droit commun, le caractère certain de l'objet du contrat dépend par ailleurs de quatre conditions touchant à l'objet de l'obligation : sa possibilité, sa licéité¹³⁶, sa détermination¹³⁷ et son existence¹³⁸.

95. Or, de par sa nature évolutive, l'objet de l'obligation qu'est le logiciel libre n'apparaît pas remplir ces conditions de façon si évidente, en particulier s'agissant de sa détermination.

96. S'il est en effet relativement aisé de considérer ces conditions remplies dans le cadre d'un logiciel primaire, une même licence libre pourra-t-elle pour autant organiser une cession de droits portant sur un logiciel modifié ?

97. La réponse à cette question a déjà été traitée plus haut. En effet, on a vu lors de l'étude du logiciel libre en tant qu'œuvre que, même modifié, il était possible d'en tirer une qualification juridique.

98. Dès lors, on doit en conclure que si le logiciel modifié ne peut être déterminé au moment de la conclusion de la licence libre, il reste tout de même déterminable, car il pourra l'être en application des règles de droit d'auteur ainsi dégagées lorsque viendra la question de la transmission de ses droits.

99. Et sachant la détermination de l'objet de l'obligation acquise dès lors que celui-ci est déterminé ou déterminable, on en déduira que même modifié, le logiciel libre remplira les conditions exigées par le code. L'objet du contrat sera alors certain, puisque ainsi qualifié au regard du droit d'auteur, le logiciel libre pourra voir ses droits valablement transférés, du moins sur le fond.

100. Car n'oublions pas toutefois que la validité de la formation du contrat reste également soumise à des conditions de forme (Chapitre II).

Chapitre II – Les conditions de forme

101. Il apparaît à travers notre étude de la qualification juridique des licences libres, que celles-ci doivent être à la fois soumises aux conditions de forme du droit commun et au formalisme spécifique aux cessions des droits d'exploitation, institué par le Code de la propriété intellectuelle.

102. Nous étudierons donc en premier lieu comment les licences libres s'accommodent de ces dispositions spécifiques leur imposant, notamment, de déterminer les droits qu'elles

¹³⁶ Art. 1128 C.civ. : « Il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet des conventions ».

¹³⁷ Art. 1129 C.civ. : « Il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce. La quotité de la chose peut être incertaine, pourvu qu'elle puisse être déterminée ».

¹³⁸ Art. 1130 C.civ. : « Les choses futures peuvent être l'objet d'une obligation ».

conçèdent (Section I), avant de revenir sur les conditions de forme classiquement exigées par le droit commun (Section II).

Section I – La détermination des droits concédés

103. Le Code de la propriété intellectuelle soumet la validité des contrats d'exploitation de droits d'auteur au respect d'un formalisme particulier constitué d'exigences générales et d'exigences particulières propres à certains contrats. N'ayant pu rattacher les licences libres au régime de ces contrats, nous ne nous occuperons ici que du respect des exigences générales d'ordre public issues des articles L. 131-1 à L. 131-8, et plus particulièrement de ce fameux article L. 131-3 exigeant qu'il soit fait dans l'acte de cession une mention distincte des droits cédés ainsi que de leur domaine d'application quant à son étendue, sa destination, son lieu et sa durée.

104. Or, on remarque qu'aucune limitation n'existe dans la GNU GPL quant au lieu et à la durée. De plus, si la CeCILL mentionne effectivement le caractère mondial de la licence et sa durée égale à la durée de protection des droits patrimoniaux¹³⁹, il n'empêche que la détermination des droits concédés y reste assez généraliste. A l'instar des « quatre libertés » de la GNU GPL, il s'agit des droits « *d'utilisation*¹⁴⁰, *d'apporter des contributions*¹⁴¹, *de distribution et de diffusion*¹⁴² », pour « *toute destination* ».

105. On peut légitimement comprendre le vœu des rédacteurs de licences libres de déterminer ainsi les droits cédés et leur destination de manière synthétique, sans aller plus en détails, car leur but est de permettre la plus large exploitation possible du logiciel. Mais cette rédaction risque de se trouver écartée par la jurisprudence. En effet, la Cour de cassation n'admet pas la validité des cessions comprenant des clauses trop générales ou imprécises¹⁴³, et la sanction du formalisme est la nullité du contrat.

106. Toutefois, ce principe d'ordre public a ses limites. En effet, sa raison d'être étant de protéger les intérêts des auteurs, seul l'auteur peut invoquer la nullité dans ses rapports avec ses cessionnaires directs. Autrement dit, le simple ayant droit, donneur de licence ultérieur, ne pourra pas s'en prévaloir.

107. De plus, la jurisprudence a tendance à sanctionner sur le terrain de ce formalisme des dispositions contractuelles clairement défavorables à l'auteur par leur imprécision. Or, il ne s'agit pas là d'un contrat imposé par un éditeur ou un producteur à un jeune auteur sans défenses ! C'est l'auteur lui-même qui fait le choix de la licence libre comme cadre contractuel de l'exploitation de son logiciel, aussi la rigueur de l'appréciation jurisprudentielle de cette condition pourrait-elle être éventuellement atténuée. Bien sûr, en l'absence de toute décision française sur ce sujet il ne s'agit que de conjectures, mais il n'est pas impossible que

¹³⁹ Art. 2 CeCILL : « *Le Contrat a pour objet la concession par le Concédant au Licencié d'une Licence non exclusive, transférable et mondiale du Logiciel telle que définie ci-après à l'article 5 pour toute la durée de protection des droits portant sur ce Logiciel* » (soit 70 ans après la mort de l'auteur, dans la plupart des cas).

¹⁴⁰ Art. 5.1 CeCILL.

¹⁴¹ Art. 5.2 CeCILL.

¹⁴² Art. 5.3 CeCILL.

¹⁴³ Cass. 1^{ère} civ., 9 octobre 1991, *Dalloz*, 1993, somm. p. 92, obs. Colombet.

les juridictions nationales soient influencées par les premières décisions de justice étrangères relatives aux licences libres¹⁴⁴.

108. Quoi qu'il en soit, même si l'appréciation du formalisme de l'article L. 131-3 du Code de la propriété intellectuelle était atténuée par la Cour, les licences auraient encore à se plier aux conditions de forme du droit commun (Section II).

Section II – Les autres formalités applicables

109. Nous focaliserons notre étude, parmi les diverses autres formalités applicables¹⁴⁵, sur l'exigence d'un écrit et l'exigence de l'utilisation de la langue française.

- L'exigence d'un écrit

110. Cette exigence peut se retrouver, comme nous l'avons dégagé au cours de notre étude de la détermination des conditions de validité, en cas de conclusion onéreuse de la licence pour une somme supérieure à 800 €, en vertu du droit commun. Toutefois, la gratuité étant relativement répandue dans le milieu du libre, on pourra aussi exiger cet écrit en vertu de l'article L. 132-7 alinéa 1 du Code de la propriété intellectuelle qui dispose que « *le consentement personnel et donné par écrit de l'auteur est obligatoire* ». On précisera que bien que l'article se trouve dans la section du Code consacrée au contrat d'édition, il est appliqué « *pour des raisons de respect du droit moral, à tous les contrats*¹⁴⁶ ».

111. Dans les faits, les deux licences étudiées imposent de transférer un exemplaire du contrat avec chaque distribution de logiciel, sous forme de fichier « lisez-moi », dans une boîte de dialogue lors de l'installation ou encore sur un exemplaire papier... A priori, le caractère électronique de cet écrit ne devrait pas poser problème. Il est en effet admis de jurisprudence constante que « *le caractère informatique d'un document ne réduit pas sa force probante*¹⁴⁷ » pour peu que son intégrité et son imputabilité ne soient pas contestées.

- L'exigence de l'utilisation de la langue française

112. En application de la loi du 31 décembre 1975 modifiée par la fameuse loi Toubon du 4 août 1994¹⁴⁸, « *dans la désignation, l'offre, la présentation, le mode d'emploi ou d'utilisation, la description de l'étendue et des conditions de garantie d'un bien, d'un produit ou d'un service, ainsi que dans les factures et quittances, l'emploi de la langue française est obligatoire* ». La sanction encourue étant une contravention de 4^e classe de 750 € par infraction constatée¹⁴⁹, au regard de la diffusion massive des logiciels libres, c'est une question à ne pas négliger. D'autant que sur le plan civil, le cocontractant pourra s'en prévaloir et demander la nullité de la licence pour vice du consentement.

¹⁴⁴ Voir à ce sujet, reconnaissant la validité de la GNU GPL, l'arrêt « Harald Welte c/ Sitecom », Tribunal Régional de Munich, référé, 14 avril 2004, *inédit*.

¹⁴⁵ On n'étudiera pas les formalités de déclaration de la licence à l'INPI (décret du 26 mai 1970) et de dépôt du logiciel à la BNF (loi du 20 juin 1992) car leur méconnaissance n'affecte pas la validité du contrat.

¹⁴⁶ P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique », *Mémento Dalloz*, 2^e édition, 2003, p. 111.

¹⁴⁷ Versailles, 12 octobre 1995, *Dalloz*, 1995, p. 588.

¹⁴⁸ Voir à ce sujet, M.-L. Cordovez et S. Lipovetsky, « La loi Toubon confrontée aux nouvelles technologies de l'information », *CCE*, juin 2002, chron. n° 16.

¹⁴⁹ Art. 1^{er} décret d'application du 3 mars 1995. Pour les personnes morales, la somme est multipliée par cinq.

113. Si cette condition ne risque pas de poser problème à la licence CeCILL qui existe en deux versions officielles, française et anglaise, la validité de la GNU GPL pourrait, elle, en pâtir car toutes les traductions françaises existantes sont officieuses.

114. Une solution pour sauvegarder la validité de la GNU GPL serait d'indiquer que cette disposition ne s'applique pas aux contrats internationaux, et les licences libres comportent souvent, nous l'avons vu, des éléments d'extranéité ! Mais il faudrait toutefois aller plus loin. En effet, même en cas de contrat international, la protection consumériste nationale reste assurée par la Convention de Rome en cas de sollicitation préalable par une proposition publicitaire et de conclusion dans le pays du consommateur des actes nécessaires au contrat. On devra alors vérifier si la loi Toubon est une loi consumériste. Un élément de réponse se trouve dans sa circulaire d'application¹⁵⁰. En effet, elle précise que sont concernés par la loi « *tous les documents [y compris en matière de logiciel¹⁵¹] destinés à informer l'utilisateur ou le consommateur* ». Ainsi, en cas de contrat international remplissant les critères énoncés, cette loi pourrait malgré tout s'appliquer aux consommateurs. Mais sauf à considérer qu'il s'agit d'une loi de police, les autres « utilisateurs », qui peuvent être des professionnels, ne pourront pas se la voir opposer en cas de licence internationale.

115. Reste maintenant à s'attacher à l'exécution de ces licences en droit français (Partie II).

¹⁵⁰ Circulaire d'application du 19 mars 1996.

¹⁵¹ Voir à ce propos l'arrêt « Dewavrin et sté Surcouf c/ ministère public », *Gazette du Palais*, 1997, 1, p. 229.

Partie II – L'exécution des licences libres

116. Nous l'avons déjà évoqué lors de l'étude de leur formation, les licences libres sont destinées à assurer un objet singulier : la cession à un licencié de droits particulièrement étendus portant sur un logiciel, à charge pour lui lorsqu'il le redistribuera, modifié ou non, de le soumettre aux mêmes conditions pour assurer la continuité de sa liberté.

117. En conséquence et comme tout contrat, les licences libres vont initialement générer à l'égard des parties, donneur de licence comme licencié, un certain nombre d'engagements particuliers destinés à garantir cette finalité (Titre I).

118. Mais lorsque viendra le moment où, par la redistribution du logiciel, ces engagements devront à leur tour être transférés à des tiers au contrat initial, il conviendra d'en apprécier la validité par rapport au droit français, mais aussi dans les rapports qu'entretiennent entre elles les différentes licences (Titre II).

Titre I – L'étendue des engagements

119. Les licences libres pouvant être considérées comme des contrats synallagmatiques, chacune des parties va être tenue par des engagements dont nous allons étudier l'étendue. Si les engagements du donneur de licence, ou concédant, sont principalement des obligations de faire (Chapitre I), celles du licencié s'apparentent plus à des obligations de ne pas faire (Chapitre 2).

Chapitre I – Les engagements du concédant

120. Le principal engagement du concédant est la concession des droits permettant la libre utilisation, reproduction, modification et distribution du logiciel (Section I). Parallèlement à cet engagement identique dans les deux licences étudiées, la GNU GPL et la CeCILL divergent sur la gestion de la responsabilité du concédant (Section II).

Section I – La concession des droits

121. On rappellera à titre préliminaire que le terme concession implique bien évidemment une cession à titre non exclusif. La licence GNU GPL stipule que la concession des droits doit permettre l'exercice de quatre libertés par l'utilisateur : « *la liberté d'exécuter des logiciels pour n'importe quel usage ; la liberté d'étudier le fonctionnement d'un programme et de l'adapter aux besoins de l'utilisateur ; la liberté de redistribuer des copies et la liberté d'améliorer le programme et de rendre public les modifications afin que l'ensemble de la communauté en bénéficie* ». Les articles 5.1 à 5.3 de licence CeCILL parlent quant à eux des droits « *d'utilisation, d'apporter des contributions, de distribution et de diffusion* ». Bien que la terminologie employée ne soit pas identique, on peut regrouper en quatre grandes catégories les droits ainsi concédés : utilisation, reproduction, modification et distribution. Sans bien sûr oublier l'obligation de fourniture de la licence et du code source qui est le corollaire indispensable de leur exercice.

122. Il conviendra tout d'abord de vérifier que ces prérogatives sont effectivement cessibles. Une réponse positive ne devrait pas poser de problème. Il apparaît en effet au regard du droit d'exploitation général appartenant à l'auteur d'un logiciel en application de l'article L. 122-6

du Code de la propriété intellectuelle¹⁵², que ces quatre droits peuvent aisément rentrer dans son champ d'application.

123. Expressément prévu dans la CeCILL, selon certains auteurs, le droit d'utilisation ne serait pas clairement énoncé dans la GNU GPL. Nous pensons quant à nous que l'objectif recherché de « *liberté d'exécuter des logiciels* » suffit amplement à caractériser ce droit.

124. Le droit de reproduction sera préféré au terme droit de copie, pour ne pas prêter à confusion avec le droit de copie de sauvegarde du Code¹⁵³. Contrairement à ce dernier qui est limité à un unique exemplaire personnel, le droit de reproduction conféré par les licences libres est utilisable pour toutes destination, même à des fins commerciales.

125. Le droit de modification, sera préféré au terme droit d'adaptation, pour ne pas prêter à confusion avec le droit d'adaptation du logiciel prévu par le Code¹⁵⁴. Contrairement à ce dernier qui est limité à l'utilisation dans le cadre de sa destination et à la correction des erreurs, le droit de modification conféré par les licences libres est beaucoup plus large et va jusqu'à permettre une complète refonte du logiciel. Lorsqu'il est conféré par l'auteur initial à un premier licencié, il paraît tout à fait valable. Mais nous verrons par la suite que comportant une part de droit moral, son transfert ultérieur pourra poser quelques problèmes.

126. Le droit de distribution, quant à lui, permet la diffusion onéreuse ou gratuite du logiciel. Toutefois, en raison du caractère non exclusif de la licence, aucun monopole n'est octroyé au licencié, ce droit étant ouvert à tous les utilisateurs de logiciels libres.

127. Enfin, la validité de la concession sera soumise à une obligation de livrer un exemplaire de la licence avec le logiciel, ainsi que le code source du programme. Cette dernière exigence diffère sensiblement du droit commun qui connaît déjà une exception permettant de décompiler un programme à des fins d'interopérabilité. En effet, l'exception légale est strictement limitée à la partie du code régissant l'interopérabilité, de plus le code source ainsi obtenu par ingénierie inverse est souvent compacté et difficilement lisible même par un homme du métier. Au contraire, la fourniture du code source d'un logiciel libre (ou au minimum les indications pour le recevoir) doit être générale et non limitée à des cas particuliers. De plus, le code doit être annoté pour expliquer son fonctionnement à l'utilisateur, sans quoi l'exercice des droits concédés deviendrait impossible.

128. Mais le logiciel n'étant pas une œuvre ordinaire, et son exécution défectueuse pouvant causer de lourds dommages, il sera pertinent d'étudier l'étendue de la responsabilité du

¹⁵² Art. L. 122-6 CPI : « Sous réserve des dispositions de l'article L. 122-6-1, le droit d'exploitation appartenant à l'auteur d'un logiciel comprend le droit d'effectuer et d'autoriser : 1° La reproduction permanente ou provisoire d'un logiciel en tout ou partie par tout moyen et sous toute forme. Dans la mesure où le chargement, l'affichage, exécution, la transmission ou le stockage de ce logiciel nécessitent une reproduction, ces actes ne sont possibles qu'avec l'autorisation de l'auteur ; 2° La traduction, l'adaptation, l'arrangement ou toute autre modification d'un logiciel et la reproduction du logiciel en résultant ; 3° La mise sur le marché à titre onéreux ou gratuit, y compris la location, du ou des exemplaires d'un logiciel par tout procédé. [...] ».

¹⁵³ Art. L. 122-6-1, II : « La personne ayant le droit d'utiliser le logiciel peut faire une copie de sauvegarde lorsque celle-ci est nécessaire pour préserver l'utilisation du logiciel ».

¹⁵⁴ Art. L. 122-6-1, I : « Les actes prévus aux 1° et 2° de l'article L. 122-6 ne sont pas soumis à l'autorisation de l'auteur lorsqu'ils sont nécessaires pour permettre l'utilisation du logiciel, conformément à sa destination, par la personne ayant le droit de l'utiliser, y compris pour corriger des erreurs ».

concedant telle qu'elle est envisagée, surtout, à l'heure où les licences libres tendent à se généraliser dans le milieu professionnel¹⁵⁵ (Section II).

Section II – La responsabilité du concédant

129. En vertu du caractère le plus souvent gratuit de la cession des droits, les licences libres comportent généralement des clauses d'exonération totale de garantie et de responsabilité¹⁵⁶, ou au mieux, comme dans la CeCILL, fortement limitatives¹⁵⁷. Si ces clauses sont valables dans certains pays, et ne sont d'ailleurs pas rares non plus dans les licences propriétaires, il conviendra d'étudier leur valeur au regard du droit français, et les engagements supplémentaires à la charge du concédant qui pourraient alors découler du respect de ce droit.

130. Maître Sédallian¹⁵⁸ nous donne la liste des cas dans lesquels les clauses limitatives ou exclusives de responsabilité peuvent être écartées. Il s'agit de la faute lourde ou du dol de la partie qui invoque le bénéfice de la clause, du manquement à une obligation essentielle du contrat¹⁵⁹, de la fourniture du logiciel à un consommateur en application de la législation relative aux clauses abusives¹⁶⁰ et du régime de la responsabilité sans faute des fabricants et distributeurs en cas de produits défectueux¹⁶¹. Les deux premiers cas étant à apprécier *in concreto*, on se concentrera sur l'application aux licences libre du régime des clauses abusives et des produits défectueux.

131. S'agissant des clauses abusives, elles découlent de l'article L. 132-1 du Code de la consommation lui-même issu de la loi de transposition de la directive du 5 avril 1993.

132. L'article nous dit qu'elles s'appliquent « *aux contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs* » lorsque des clauses ont pour effet ou pour objet « *de créer [...] un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties* ». Ayant déjà étudié les conditions dans lesquelles les licences libres, mêmes lorsqu'elles sont internationales, peuvent être soumises aux dispositions du droit de la consommation, il conviendra de rechercher si les clauses exclusives ou limitatives de responsabilité que l'on trouve dans ces contrats répondent à cette définition de l'abus. Or, la Commission des clauses abusives instaurées à cet effet par la loi a émis dans une recommandation du 7 avril 1995 que devraient être considérées comme abusives, entre autres, les clauses « *qui ont pour objet ou pour effet : [...] 3° D'exclure toute garantie de professionnel afférente au logiciel* ». Il semble

¹⁵⁵ Voir au sujet des litiges portant sur les logiciels, H. Bitan, « Contrats et litiges en informatique – la délivrance du logiciel », *Presses universitaires d'Aix-Marseille*, 1996.

¹⁵⁶ Voir art. 11 et 12 GNU GPL.

¹⁵⁷ Art. 8.2 CeCILL : « *La responsabilité du Concédant est limitée aux engagements pris en application du Contrat et ne saurait être engagée en raison notamment: (i) des dommages dus à l'inexécution, totale ou partielle, de ses obligations par le Licencié, (ii) des dommages directs ou indirects découlant de l'utilisation ou des performances du Logiciel subis par le Licencié lorsqu'il s'agit d'un professionnel utilisant le Logiciel à des fins professionnelles et (iii) des dommages indirects découlant de l'utilisation ou des performances du Logiciel. Les Parties conviennent expressément que tout préjudice financier ou commercial (par exemple perte de données, perte de bénéfices, perte d'exploitation, perte de clientèle ou de commandes, manque à gagner, trouble commercial quelconque) ou toute action dirigée contre le Licencié par un tiers, constitue un dommage indirect et n'ouvre pas droit à réparation par le Concédant* ».

¹⁵⁸ V. Sédallian, « Garanties et responsabilités dans les logiciels libres », *www.internet-juridique.net*, novembre 2002.

¹⁵⁹ Voir le fameux arrêt « Chronopost », Cass. com. 22 octobre 1996.

¹⁶⁰ Art. L. 132-1 C.conso.

¹⁶¹ Art. 1386-1 à 1386-18 C.civ.

alors évident au regard de ces dispositions consuméristes que le distributeur professionnel de logiciels libres ne pourra pas se cacher derrière les clauses d'exonération, qui seront réputées « *non écrites* », et devra proposer une certaine forme de garantie au licencié consommateur. Laquelle devra, si l'on en croit la jurisprudence¹⁶², au moins respecter les impératifs de la garantie des vices cachés si le trouble est assez sérieux pour empêcher l'utilisation du logiciel, et qu'il n'était bien entendu pas décelable lors de la concession des droits.

133. S'agissant de la responsabilité sans faute du producteur ou du distributeur professionnel en matière de produits défectueux, elle est posée par les articles 1386-1 à 18 du Code civil transposant la directive communautaire de 1985. Il ressort aussi bien des débats à la Commission qu'à l'Assemblée Nationale lors de la transposition qu'elle a vocation à s'appliquer à tous les « *meubles* », y compris donc les logiciels, mais seulement lorsque le dommage est de nature à porter atteinte à la sécurité des personnes. MM. Rojinsky et Grynbaum ne considèrent pas cela comme un cas résiduel négligeable : les logiciels d'aujourd'hui sont responsables de la sécurité de milliers de personnes, que ce soit dans les transports ou les hôpitaux !

134. Enfin, on soulignera qu'en plus de ces cas réservés aux donneurs de licence professionnels, une dernière garantie devra être respectée par tous les concédants, même non-professionnels, car elle est en droit français une exigence légale. C'est la garantie d'éviction et du fait des tiers, encore appelée de « *jouissance paisible* ».

135. Elle impose en effet à celui qui cède les droits, de garantir qu'il était bien en droit de le faire, et partant de là, de garantir le licencié contre l'action en contrefaçon que pourrait lancer contre lui un tiers dans le cas contraire. Or, celle-ci n'est semble-t-il pas respectée, notamment par l'article 9.4 de la licence CeCILL qui stipule que « *le Concédant ne garantit pas, de manière expresse ou tacite, que le Logiciel ne porte pas atteinte à un quelconque droit de propriété intellectuelle d'un tiers* ». Aussi cette clause ne pourra-t-elle pas être invoquée.

136. On le voit, quelles que soient les dispositions exonératoires stipulées par les licences libres, le droit français permet de protéger le licencié en complétant ces lacunes. Toutefois, en pratique, du fait de la difficulté à identifier facilement les donneurs de licence successifs et quand bien même, de leur faible surface financière, ces dispositions n'auront vraisemblablement vocation à jouer que contre les professionnels¹⁶³.

137. Pour autant, s'ils sont bien protégés, les licenciés n'en ont pas moins eux aussi à respecter certains engagements (Chapitre II).

Chapitre II – Les engagements du licencié

138. Alors que les engagements du concédant pouvaient être considérés comme des obligations de faire, ceux du licencié sont plutôt des obligations de ne pas faire, en ce sens qu'il lui est légalement interdit de méconnaître le droit moral de l'auteur (Section I), et contractuellement interdit de méconnaître « l'esprit libre » de la licence (Section II).

¹⁶² La garantie des vices cachés étant distincte de l'action en défaut de conformité du logiciel – T.com. Créteil, 16 juin 1998, *JCP E*, 1999, p. 911, obs. M. Vivant et C. Le Stanc.

¹⁶³ B. de Rocquefeuil, « La protection des logiciels libres : les limites du copyleft », *Gazette du Palais*, 23 janvier 2003, p. 51.

Section I – Le respect du droit moral

139. Même s'il se trouve en partie « neutralisé » en matière de logiciels, le droit moral de l'auteur¹⁶⁴ reste une norme impérative que le licencié se devra de respecter. Et dans le cas du logiciel libre où la majorité des prérogatives patrimoniales sont cédées, c'est même le dernier bastion de l'auteur, aussi celui-ci cherchera-t-il souvent à le préserver. Compte tenu du fait que le régime légal peut être contractuellement rendu plus favorable à l'auteur, il s'agira d'étudier si les licences libres contiennent de telles dispositions. Il faudra également étudier l'applicabilité du droit moral à l'auteur étranger.

140. Nous l'avons vu, en matière de logiciels, le droit de retrait et de repentir est supprimé et le droit au respect de l'œuvre est subordonné, dans les rapports de l'auteur avec son cessionnaire, à la preuve d'une atteinte, lors de la modification, à « *l'honneur et à la réputation* » de l'auteur¹⁶⁵, laquelle notion n'a jamais été définie par la jurisprudence...

141. D'une façon générale, les licences libres imposent comme seules conditions pouvant se rattacher à un aménagement contractuel du droit moral, l'apposition d'une mention¹⁶⁶ (dite de *copyright* dans la GNU GPL¹⁶⁷) explicite du nom de l'auteur et de la date de création du logiciel initial. En cas de modification, l'auteur modificateur doit également faire apparaître ces mentions juxtaposées à celles concernant sa propre contribution¹⁶⁸. Le droit de paternité paraît ainsi respecté dans ces licences. S'agissant du droit au respect, on peut se contenter de remarquer que l'apposition du nom du contributeur permettra de ne pas faire rejaillir sur l'auteur le préjudice moral résultant d'un logiciel qui, par exemple, ne fonctionnerait plus aussi bien après sa modification.

142. Reste à vérifier, compte tenu du caractère international de nombreuses licences libres, si le licencié se devra également de respecter le droit moral d'un auteur étranger. Au vu de l'arrêt *Huston* de la Cour de cassation¹⁶⁹, on peut considérer les articles L. 111-4 et L. 121-1 du Code comme des « *lois d'application impératives* » applicables aux auteurs étrangers sur le territoire français, même si l'alinéa 2 de l'article L. 111-4¹⁷⁰ semble n'en faire qu'un droit *a minima* en ce sens qu'il ne concerne que le droit de paternité et à l'intégrité de l'œuvre. Cette atténuation ne poserait guère de problème en cas de logiciel, qui connaît déjà un droit moral diminué, mais la solution de l'arrêt est-elle transposable au cas des logiciels ? En effet, si l'article L. 111-4 qui organise de façon générale la réciprocité de la protection précise expressément que même en son absence le droit moral restera applicable, l'article L. 111-5 qui organise cette réciprocité en matière de logiciel ne contient pas un tel alinéa. Est-ce que cette absence signifie que l'on doit se reporter au cas général (application du droit moral a

¹⁶⁴ Le droit moral est incessible et propre à l'auteur, en conséquence le donneur de licence ultérieur ne pourra pas s'en prévaloir dans ses rapports avec les licenciés.

¹⁶⁵ Voir à ce sujet, J.-B. Laydu, « Un droit moral édulcoré », *ALD*, 1995, Comm. p. 1.

¹⁶⁶ Art. 6.4.1 CeCILL : « *Le Licencié s'engage expressément à : 1. Ne pas supprimer ou modifier de quelque manière que ce soit les mentions de propriété intellectuelle apposées sur le Logiciel ; 2. A reproduire à l'identique lesdites mentions de propriété intellectuelle sur les copies du Logiciel* ».

¹⁶⁷ Art 1 GNU GPL : « [...] à condition de placer sur chaque copie un *copyright* approprié [...] ».

¹⁶⁸ Art. 5.2 CeCILL : « *Le Licencié est autorisé à apporter toute Contribution au Logiciel sous réserve de mentionner, de façon explicite, son nom en tant qu'auteur de cette Contribution et la date de création de celle-ci* ».

¹⁶⁹ Arrêt « *Huston* », Cass. 1^{ère} civ., 28 mai 1991, *Dalloz*, 1993, jurip., p. 197, note J. Raynard.

¹⁷⁰ Art. L. 111-4 al. 2 CPI : « *Toutefois, aucune atteinte ne peut être portée à l'intégrité ni à la paternité de ces œuvres* ».

minima) ou bien que le législateur n'a pas souhaité accorder un tel droit à l'auteur étranger de logiciel ? Le débat reste ouvert¹⁷¹, mais la réciprocité étant effective avec la majorité des Etats, le licencié devra, de plus souvent, respecter le droit moral de l'auteur étranger.

Section II – Le respect de la liberté de la licence

143. En contractant avec le concédant d'une licence libre, le licencié s'engage, comme tout cocontractant, à respecter les termes du contrat. Et dans une licence libre, tous les termes du contrat sont soumis au respect de l'esprit de liberté et de partage qui préside à la cession des droits consentie par l'auteur.

144. En somme, le seul véritable engagement *contractuel* du licencié va être une obligation de ne pas porter atteinte à cet esprit dans l'exercice des droits qui lui ont été concédés sur le logiciel par le donneur de licence.

145. En vertu du mécanisme de *copyleft* qui est en œuvre dans les deux licences, GNU GPL et CeCILL, cela veut surtout dire que le licencié lorsqu'il modifiera le logiciel, devra placer l'ensemble ainsi modifié (le logiciel initial plus ses contributions) sous le régime de la licence libre.

146. De même, selon une appréciation *a contrario* des exigences contractuelles, si le licencié incorpore du code « libre » dans un autre programme, alors l'ensemble devra également être soumis à la licence. Il faut bien comprendre que ce lien, que certains appellent « viral », ne contamine pas pour autant l'autre programme sans que son auteur ne puisse rien y faire. Ce serait contraire au principe de l'effet relatif des contrats¹⁷², qui ne produisent leurs effets qu'entre les parties. Non, il faut plutôt comprendre que l'exercice du droit de modification sur la partie de code « libre » est conditionné à ce que l'ensemble ainsi créé soit soumis à la licence. En d'autres termes, le modificateur devra demander à l'auteur de l'autre programme s'il est d'accord pour que l'ensemble soit soumis à une licence libre. Si ce dernier refuse, l'ensemble ne pouvant pas devenir libre, le droit de modification ne pourra pas jouer dans ce cas précis. En aucun cas, un programme propriétaire ne pourrait devenir libre sans le consentement de son auteur et toute stipulation ambiguë à ce sujet devrait être écartée !

147. De plus, l'extension du champ d'application de la licence ne concerne pas les autres programmes réunis sur le même support physique de stockage¹⁷³ (par exemple un CD-ROM de compilation regroupant logiciels libres et logiciels propriétaires), ainsi que les éléments pouvant raisonnablement être considérés comme indépendants du logiciel libre¹⁷⁴. Et si certaines stipulations de la GNU GPL semblent ambiguës sur ce point¹⁷⁵, la licence CeCILL,

¹⁷¹ Voir, estimant le droit moral inadapté aux logiciels, A. et H.-J. Lucas, « Traité de propriété littéraire et artistique », *Litec*, 2001, p. 732.

¹⁷² Art. 1165 C.civ. : « Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers [...] ».

¹⁷³ Art. 2 al. 4 GNU GPL : « En outre, toute fusion d'un autre travail, non basé sur le Programme, avec le Programme (ou avec un travail dérivé de ce dernier), effectuée sur un support de stockage ou de distribution, ne fait pas tomber cet autre travail sous le contrôle de la Licence [...] ».

¹⁷⁴ Art. 2 al. 2 GNU GPL : « Si des éléments identifiables de ce travail ne sont pas dérivés du Programme et peuvent être raisonnablement considérés comme indépendants, la présente Licence ne s'applique pas à ces éléments lorsque Vous les distribuez seuls ».

¹⁷⁵ Art. 2 al. 4 GNU GPL : « [...] Mais, si Vous distribuez ces mêmes éléments comme partie d'un ensemble cohérent dont le reste est basé sur un Programme soumis à la Licence, ils lui sont également soumis, et la

dans ses définitions contractuelles, précise sur le plan technique ce qu'on doit entendre par élément indépendant non couvert par la licence du logiciel. Il s'agit de « *tout Module¹⁷⁶ [dynamique], créé par le Contributeur, indépendant du Logiciel, tel que ce Module et le Logiciel sont sous forme de deux exécutables indépendants qui s'exécutent dans un espace d'adressage indépendant, l'un appelant l'autre au moment de leur exécution* », à opposer au concept de module statique défini comme « *tout Module créé par le Contributeur et lié au Logiciel par un lien statique rendant leur code objet dépendant l'un de l'autre. Ce Module et le Logiciel auquel il est lié, sont regroupés en un seul exécutable* ». Les modules statiques étant assimilés aux contributions soumises aux conditions de la licence.

148. Les engagements étant maintenant clairement définis de part à d'autre, entre les donneur de licence et licencié initiaux, il faudra en étudier la validité de la transmission par le licencié à un tiers utilisateur (Titre II).

Titre II. La transmission des engagements

149. Si la transmission des engagements est le point le plus important du mécanisme contractuel des licences libres, il est aussi celui dont l'exécution entraîne le plus d'interrogations sur sa validité, tant au regard de la chaîne contractuelle *stricto sensu* qu'il prétend étendre (Chapitre I) qu'au niveau de l'articulation qu'il peut entraîner entre les deux licences objets de notre étude (Chapitre II).

Chapitre I – La validité de la chaîne contractuelle

150. Les licences libres ont pour vocation de créer de longues chaînes contractuelles entre donneur de licence et licenciés, qui peuvent être « en étoile » comme dans la GNU GPL ou en ligne comme dans la CeCILL.

151. Quelque que soit l'architecture envisagée, la transmission des engagements correspond le plus souvent au pendant juridique d'une modification du logiciel libre, et d'une redistribution du logiciel modifié ou non, on étudiera donc la validité de cette transmission dans l'exercice du droit de modification (Section I) puis dans celui du droit de distribution (Section II).

Section I – Dans l'exercice du droit de modification

152. Le droit de modification, comme nous l'avons, fait parti des droits concédés au licencié par le donneur de licence en vertu de la GNU GPL ou de la CeCILL. Mais contrairement aux autres droits concédés qui sont de nature exclusivement patrimoniale, l'exercice du droit de modification suppose le respect du droit moral de l'auteur au respect de son œuvre. Bien que les droits moraux ne soient pas cessibles, le droit de modification peut être transmis à un cocontractant de part sa nature mixte, mais suppose pour cela l'obtention d'une autorisation de l'auteur.

Licence s'étend ainsi à l'ensemble du produit, quel qu'en soit l'auteur ». – Mais comme en matière de droit de modification, on ne peut valider un tel article que comme soumettant l'exercice du droit de distribution sous GNU GPL à l'accord de l'auteur tiers au contrat.

¹⁷⁶ Défini par la CeCILL comme « *un ensemble de fichiers sources y compris leur documentation qui, une fois compilé sous forme exécutable, permet de réaliser des fonctionnalités ou services supplémentaires à ceux fournis par le Logiciel* ».

153. Il s'agira alors de savoir si les mentions contractuelles stipulant la cession du droit de modification sous réserve que l'œuvre modifiée soit soumise à la licence libre sont suffisamment précises pour être considérées comme une telle autorisation.

154. Dans les rapports initiaux, entre un donneur de licence qui est l'auteur du logiciel, et un premier licencié, on peut légitimement considérer que l'autorisation est comprise dans les termes de la licence, quelle qu'elle soit. Certes, on pourrait arguer qu'en vertu d'une jurisprudence récente « *l'inaliénabilité du droit au respect de l'œuvre, principe d'ordre public, s'oppose à ce que l'auteur abandonne au cessionnaire, de façon préalable et générale, l'appréciation exclusive des utilisations, diffusion, adaptation, retrait, adjonction et changement auxquels il plairait à ce dernier de procéder*¹⁷⁷ ». Mais étant ici en matière de logiciels, et le recours au droit au respect y étant subordonné à la production d'une preuve de l'atteinte à l'honneur ou à la réputation de l'auteur, on peut imaginer que la jurisprudence se montrerait moins exigeante.

155. Mais cette hypothèse ne se justifie qu'entre l'auteur et son cessionnaire. Lorsque l'œuvre est modifiée par un sous-cessionnaire, c'est le droit commun qui s'applique. L'exercice du droit de modification pourrait alors se retrouver compromis sur ce terrain en cas de transmission par l'effet d'un contrat de licence libre.

156. D'autre part, l'exercice du droit de modification ainsi transmis se heurterait à un autre obstacle de droit moral. En effet, toujours en vertu du droit au respect, en cas de modifications successives du logiciel, il faudrait au dernier acquéreur demander l'autorisation de procéder à des modifications à tous les auteurs ayant contribué à l'œuvre dans sa forme actuelle¹⁷⁸ ! Certes, cela engendrerait des problèmes matériels pour les contacter, encore que si tous les contributeurs ont bien respecté la licence, leurs noms devraient tous apparaître dans le logiciel final, et rien ne semble s'opposer à l'obtention d'une autorisation par e-mail. Et cet effort serait un moindre mal, car en son absence le contributeur se trouverait, par la même occasion, devenir contrefacteur.

157. Sauf à imaginer que chaque maillon de la chaîne se présente comme mandataire des auteurs des contributions successives – mais le recours au mandat se heurterait au caractère personnel du droit moral qui exige l'autorisation de l'auteur en personne – une licence « linéaire » comme la CeCILL verrait sérieusement compromise la validité de la transmission du droit de modification.

158. Quant à la licence GNU GPL « en étoile », sauf à considérer le cas où le logiciel libre serait une œuvre collective – et donc le titulaire des droits à qui demander l'autorisation, le même donneur de licence initial – sa validité apparaît également entamée par le problème de l'articulation du droit de modification et du droit au respect de l'œuvre.

159. D'autant que le droit de modification n'est pas le seul droit cédé par les licences libres qui pose problème (Section II).

¹⁷⁷ Cass. 1^{ère} civ., 28 janvier 2003, *CCE*, mars 2003, comm. n° 21.

¹⁷⁸ Voir, pour une application classique de ce principe dans le domaine littéraire et artistique, Cass. 1^{ère} civ., 22 juin 1959, *Dalloz*, 1960, jur. p. 129, note H. Desbois.

Section II – Dans l'exercice du droit de distribution

160. Contrairement au droit de modification, le droit de distribution devrait pourtant poser moins de problème car il s'agit d'un droit purement patrimonial, qu'il ne faut en effet pas confondre avec le droit moral de divulgation de l'œuvre.

161. Nous l'avons vu tout au long de notre étude, en l'absence d'une jurisprudence clarificatrice, il existe de nombreux points pouvant remettre en question la validité d'une licence libre. L'un de ces points de friction le plus notable est à notre sens le non-respect du formalisme imposé par l'article L. 131-3 du Code de la propriété intellectuelle. En effet, comme les autres il est susceptible de provoquer l'annulation de la licence, mais celui-là ne peut être invoqué que par l'auteur du logiciel, dans ses rapports avec son cessionnaire !

162. Or, qu'advierait-il si après la transmission des droits du logiciel tout au long de la chaîne contractuelle en vertu du droit de distribution, le premier auteur décidait de demander l'annulation de la première concession en vertu de l'absence ou de l'insuffisance du formalisme requis par l'article L. 131-3 ?

163. Il existe certes des stipulations contractuelles dans les licences étudiées qui organisent la validité des sous-licences en cas de résiliation du contrat. Ainsi l'article 10.2 de la licence CeCILL précise que « *le Licencié dont le Contrat est résilié n'est plus autorisé à utiliser, modifier ou distribuer le Logiciel. Cependant, toutes les licences qu'il aura concédées antérieurement à la résiliation du Contrat resteront valides sous réserve qu'elles aient été effectuées en conformité avec le Contrat* ». Mais ces stipulations ne s'appliquent justement qu'en cas de résiliation au dépend du licencié, et non en cas d'annulation à la demande du donneur de licence ! De plus, quand bien même voudrait-on étendre cette solution au cas de l'annulation, on voit mal comment organiser la continuité au profit d'un tiers de la jouissance de droits frauduleusement cédés. Il est à ce propos de jurisprudence constante que « *la nullité rétroactive du contrat de cession initiale emporte nullité des sous-cessions conclues avec des tiers*¹⁷⁹ ». Ce qui entraînerait en cascade toutes les œuvres en dérivant vers la contrefaçon.

164. Il semble donc peser sur la chaîne contractuelle une épée de Damoclès suspendue au bon vouloir de l'auteur initial¹⁸⁰, ce qui n'est pas de nature à assurer un environnement de sécurisation juridique et pourrait rendre méfiantes certaines sociétés désireuses de passer au libre. MM. Rojinsky et Grynbaum citent toutefois l'exemple de la thèse soutenue par Mme Pélissier¹⁸¹ qui se propose d'étendre aux meubles incorporels le principe énoncé par l'article 2279 du Code civil, « *en fait de meuble, possession vaut titre* ». Cette solution pourrait faire office de pis-aller mais eut égard à nos positions critiques vis-à-vis du mouvement d'assimilation à la propriété classique de la propriété intellectuelle, nous préfererions trouver un autre moyen de préserver la validité des chaînes de contrats de licences libres. Et quand

¹⁷⁹ Cass. 1^{ère} civ., 7 juin 1995, *Daloz*, 1995, p. 494.

¹⁸⁰ Voir à ce propos, pour une assimilation de cette possibilité à une sorte de « droit de retrait et de repentir » judiciaire, R. Boucq, « La GNU General Public Licence », *mémoire DU Droit de la Propriété Industrielle*, Université Lille II, 2000, n° 101.

¹⁸¹ A. Pélissier, « Possession et meubles incorporels », *Daloz*, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2001, p. 231 et 245.

bien même, MM. Rojinsky et Grynbaum se demandent comment on pourrait alors articuler la bonne foi du droit civil avec la présomption de mauvaise foi de la contrefaçon¹⁸² ?

165. On le voit, la question est encore loin d'être réglée. D'autant plus que la transmission des engagements est également de nature à poser problème lorsqu'elle entraîne la concomitance de deux licences libres dont il faudra étudier l'articulation (Chapitre II).

¹⁸² C. Rojinsky et V. Grynbaum, « Les licences libres et le droit français », *Propriétés Intellectuelles*, juillet 2002, n° 4, p. 34.

Chapitre II – L’articulation CeCILL – GNU GPL

166. Les deux licences libres dont notre étude est le sujet ne peuvent pas être amenées à ne pas se rencontrer. En effet, la licence GNU GPL est l’archétype de la licence de type *copyleft*, elle est la plus utilisée dans le monde et celle qui, comme nous venons d’en donner un aperçu, pose le plus de problèmes d’application en droit français. De l’autre côté, la licence CeCILL a été spécialement étudiée pour répondre aux problèmes juridiques posés par la GNU GPL tout en la rendant, suivant le mot de ses créateurs, « *compatible avec les principales licences libres anglo-saxonnes dont elle reprendra les principes [...] de diffusion du logiciel libre*¹⁸³ ».

167. Il conviendra donc d’étudier la mise en œuvre de cette compatibilité juridique (Section I) avant d’envisager le mouvement du libre dans une optique plus large, et nous interroger sur une éventuelle incompatibilité socio-économique de ces deux licences (Section II).

Section I – La compatibilité juridique

168. La compatibilité juridique est destinée à deux choses, d’une part à s’assurer techniquement de la faisabilité du passage d’un logiciel libre d’une licence à une autre, tout en en garantissant le respect des principes, et d’autre part à profiter de la notoriété de la licence GNU GPL tout en apportant une valeur ajoutée : le respect du droit français. En ce sens, il apparaît un véritable marché concurrentiel de la licence libre...

169. Tout d’abord, comme nous l’avons laissé sous entendre ci-dessus, la compatibilité juridique n’est assurée que dans un seul sens : de la licence CeCILL vers la licence GNU GPL. Cela peut s’expliquer tout simplement par la différence chronologique existant entre les deux. La GNU GPL date dans sa dernière version de 1991, c’est une licence à caractère mondial de par sa généralisation, et elle ne peut pas avoir vocation à régir son articulation avec toutes les autres licences existantes. La CeCILL date quant à elle de 2004, et son objet est spécifiquement de reprendre un maximum des principes de la GNU GPL pour en faire une adaptation conforme au droit français.

170. En pratique, l’article 5.3.4 de la licence CeCILL organise cette compatibilité dans les deux sens et bien que cela revienne juridiquement au même, cela permet de lever toute incertitude dans l’esprit des utilisateurs : Le premier alinéa stipule que « *dans le cas où le Logiciel, Modifié ou non, est intégré à un code soumis aux dispositions de la licence GPL, le Licencié est autorisé à redistribuer l’ensemble sous la licence GPL* ». Et le deuxième alinéa stipule que « *dans le cas où le Logiciel Modifié intègre un code soumis aux dispositions de la licence GPL, le Licencié est autorisé à redistribuer le Logiciel Modifié sous la licence GPL* ».

171. Il est à noter que les rédacteurs de la CeCILL n’ont fait le choix de la rendre compatible qu’avec la GNU GPL¹⁸⁴ et avec aucune autre licence, qui aurait par exemple pu répondre aux critères généraux de *Open Source Initiative*. Cela s’explique par le fait que la GNU GPL étant la licence la plus protectrice de la liberté du code, sa compatibilité juridique avec CeCILL n’aurait plus été assurée si cette dernière l’avait également permis par rapport à des licences libres méconnaissant le principe du *copyleft*.

¹⁸³ <http://www.cecill.info/objectifs.fr.html>

¹⁸⁴ Art. 12.3 CeCILL : « *Tout Logiciel diffusé sous une version donnée du Contrat ne pourra faire l’objet d’une diffusion ultérieure que sous la même version du Contrat ou une version postérieure, sous réserve des dispositions de l’article 5.3.4* » (ce dernier article ayant trait à la compatibilité avec la GNU GPL).

172. On peut par contre être plus circonspect sur un tel mécanisme de compatibilité alors que la licence CeCILL est sensée assurer un cadre juridique sécurisé aux logiciels libres cédés en France. En effet, pourquoi chercher à remédier aux problèmes de la GNU GPL si juste après, l'on permet de nouveau son emprise sur un logiciel autrefois protégé par la CeCILL ? En pratique, la licence CeCILL a été élaborée par des centres de recherche pour des chercheurs. Or les chercheurs sont en relation permanente avec leurs collègues étrangers, et il arrivera forcément un moment où du code GNU GPL sera incorporé dans un logiciel CeCILL qui deviendra donc de nouveau GNU GPL ! On voit mal quel pourra être le champ d'application de la licence CeCILL tant les logiciels sous GNU GPL abondent ?

173. Une solution, à prendre en compte dans les prochaines versions de CeCILL pourrait être de subordonner la compatibilité juridique entre les deux, à la redistribution en dehors de France du logiciel. Ainsi, tout en assurant une carrière internationale au logiciel, les problèmes juridiques engendrés par le retour à la GNU GPL ne se rencontreraient plus sur notre territoire, où CeCILL pourrait alors pleinement jouer son office.

174. Bien sûr, cette solution serait source d'une complexification qu'on voudrait éviter, et il serait plus judicieux d'organiser une compatibilité réciproque, au moyen d'une clause de la GNU GPL exigeant un certain nombre de conditions pour cela. De cette façon, on pourrait changer en CeCILL tout code GNU GPL provenant du monde entier, et inversement comme nous l'avons vu assurer une diffusion digne de GNU GPL aux logiciels créés en France sous CeCILL. Mais tout cela supposerait une collaboration entre les organismes responsables de ces deux licences. Or, il semble malheureusement y avoir une incompatibilité socio-économique entre les deux approches (Section II).

Section II – L'incompatibilité socio-économique

175. Cette incompatibilité a d'abord pu être isolée empiriquement. Le visiteur des forums de discussions consacrés aux logiciels libres aura en effet remarqué la fraîcheur avec laquelle la licence CeCILL a été accueillie par les communautés libres françaises, et en particulier chez les utilisateurs de la GNU GPL¹⁸⁵. La plupart des commentaires se rejoignent pour déplorer une initiative franco-française inadaptée à l'internationalisation du monde du logiciel (ce qui est inexact puisqu'il existe également une version en langue anglaise de la licence CeCILL), et regretter que ce projet n'ait pas été mené de concert avec les représentants français de la *Free Software Foundation* : « *mieux vaut certainement partir de ce qui existe déjà (GNU GPL), si possible en coopération avec la FSF, que de refaire quelque chose à part*¹⁸⁶ ». Mais essayons d'appréhender la démarche de chacun des organismes rédacteurs de licences libres pour comprendre les raisons de cette incompatibilité.

177. Pour la *FSF* et son mentor Richard Stallman¹⁸⁷, la licence GNU GPL est assimilée à de la philosophie appliquée ! Une philosophie protectrice de la liberté de collaborer, qu'elle place avant toutes les considérations économiques. En somme, cette liberté protégée par la

¹⁸⁵ C. Guillemin, « La première licence française de logiciel libre déplaît aux créateurs de la GNU GPL », *ZDNet France*, 8 juillet 2004, <http://www.zdnet.fr/actualites/technologie/0,39020809,39160467,00.htm>.

¹⁸⁶ Nicolas, 12 juillet 2004, *BiblioAcid*, <http://www.biblioacid.org/archives/000160.html>.

¹⁸⁷ Voir à se propos *l'instructive* interview de Richard Stallman aux Rencontres Mondiales du Logiciel Libre, *Divergence FM*, 29 juillet 2004, <http://divergence-fm.org>.

GNU GPL permet la collaboration de grandes communautés de programmeurs et finalement l'épanouissement du savoir.

178. Au contraire, pour les organismes de recherche responsables de CeCILL (le CEA, le CNRS et l'INRIA), la licence n'est pas une fin en soit, c'est un outil parmi d'autres pour valoriser les travaux de leurs chercheurs, et comme le fait remarquer Bernard Lang, directeur de recherche à l'INRIA, « *les maximalistes regretteront peut-être que les logiciels produits par la recherche publique ne soient pas tous systématiquement libres. Mais la mission de ces organismes est de maximiser - au bénéfice de tous - l'utilité économique et sociale des résultats obtenus et il n'est nullement établi, à ce jour et dans le contexte actuel, que cela doive passer exclusivement par la diffusion libre ou par un seul type de licence. Il n'en est que plus encourageant de constater que la première licence officiellement publiée est une licence libre*¹⁸⁸ ».

179. Un des reproches le plus souvent fait aux organismes de recherche est d'ailleurs de diffuser leurs travaux sous une licence libre, mais sans assurer de suivi auprès des communautés d'utilisateurs pouvant éventuellement s'être formées en conséquence. Le risque étant alors une stagnation de l'évolution du logiciel et une moindre efficacité de la « *loi de Linus* ».

180. On comprend alors mieux la divergence de vue entre les deux parties, et la difficulté qu'il y aurait à les réconcilier pour œuvrer de concert. D'autant plus que la branche française de la FSF était justement en charge de proposer une traduction officielle de la GNU GPL et que les membres de son groupe de travail ont légitimement pu avoir l'impression de s'être fait « *voler la vedette* ».

181. Pour autant, il serait dommage de laisser des conflits de personnes fragiliser cet objectif qu'ont en commun les deux parties ; à savoir offrir aux logiciels libres l'instrument de leur sécurité juridique en France.

¹⁸⁸ J. Bouteiller, « L'AFUL soutient la licence libre CeCILL », *NetEconomie*, 24 août 2004, <http://www.neteconomie.com/perl/navig.pl/neteconomie/infos/article/20040824011048>.

Conclusion

182. Au final, la licence CeCILL corrige ou au moins atténue un certain nombre de problèmes auxquels se trouvaient confrontées les licences libres en droit français. Il s'agit principalement du respect du formalisme de l'article L. 131-3 du Code de la propriété intellectuelle en cas de cession de droits d'auteur, de l'usage de la langue française dans les contrats et de la mise en conformité des clauses exclusives de garanties avec le droit de la responsabilité.

183. Malheureusement, force est de constater la persistance d'une inadéquation fondamentale existant entre le mécanisme général des licences libres et les principes élémentaires de la propriété littéraire et artistique. Tout particulièrement s'agissant du respect du droit moral lors de la transmission des engagements contractuels.

184. Toutefois, le modèle de développement du libre est devenu incontournable au plan international, de même au plan interne il est assuré du soutien des pouvoirs publics¹⁸⁹, et plus personne ne pourrait aujourd'hui se permettre d'avancer qu'il ne mérite pas d'être protégé. En conséquence, la jurisprudence pourrait être amenée à interpréter les dispositions litigieuses des licences libres avec un esprit d'ouverture. Bien sûr, en l'absence de toute décision rendue en France à ce sujet, une telle validation prétorienne des licences libres reste de l'ordre de la conjecture.

185. Dans l'expectative, on pourra simplement se prononcer en faveur de l'utilisation de la licence CeCILL pour les logiciels diffusés en France. En effet, s'il y demeure malgré tout des incertitudes juridiques, celles-ci restent moindres que dans la GNU GPL.

186. Mais en définitive, compte tenu de son caractère impératif, les incertitudes relatives au droit moral ne pourront jamais se voir réglées par un mécanisme contractuel. Aussi faudrait-il profiter de l'engagement gouvernemental actuel en faveur du libre pour impulser une réforme législative à ce sujet. Non pas pour modifier notre approche globale de la propriété intellectuelle, mais pour insérer dans le titre du Code relatif à l'exploitation des oeuvres un nouveau contrat dit « d'exploitation libre » explicitement adapté à ce mode de diffusion si singulier.

187. Alors seulement pourra-t-on affirmer que l'usage des licences libre est sécurisé en droit français.

¹⁸⁹ Communiqué de presse du ministre de la fonction publique du 5 juillet 2004 : « Renaud DUTREIL soutient CeCILL », <http://www.fonction-publique.gouv.fr/leministre/lescommuniqués/communiqué-200407061150.htm>.

Bibliographie

Ouvrages généraux

- A. BERTRAND, *Droit d'auteur et droits voisins*, Masson, Paris, 2^{ème} ed. 1999.
- P.-Y. GAUTIER, *Propriété littéraire et artistique*, PUF, 4^{ème} ed. 2001.
- X. LINANT DE BELLEFONDS, *Droits d'auteur et droits voisins*, Dalloz, 2002.
- A. LUCAS et H.-J. LUCAS, *Traité de propriété littéraire et artistique*, Litec, 2^{ème} ed. 2001.
- P. SIRINELLI, *Propriété littéraire et artistique*, Mémentos Dalloz, 2^{ème} ed. 2003.
- M. VIVANT, L. RAPP, M. GUIBAL, B. WARUSFEL, J.-L. BILON et G. VERCKEN, *Droit de l'informatique et des réseaux*, Lamy, 2004.

Ouvrages spéciaux

- Rapport ATICA, *Guide de choix et d'usage des licences de logiciels libres pour les administrations*, décembre 2002.

Mémoires, monographies et exposés

- R. BOUCQ, « La GNU General Public Licence », *mémoire DU Droit de la Propriété Industrielle*, Université Lille II, 2000.
- M. CLEMENT-FONTAINE, « La licence publique générale GNU », *mémoire DEA Droit des Créations Immatérielles*, Université Montpellier I, 1999.
- J. LINSOLAS, « Le logiciel libre », *mémoire DESS Droit du Numérique et des Nouvelles Techniques*, Universités Paris I / Paris XI, 2002.
- E.-M. MEIER SIERRAALTA, « La protection des œuvres dans l'économie numérique : le logiciel libre », *mémoire DESS Droit du Numérique et des Nouvelles Techniques*, Universités Paris I / Paris XI, septembre 2003.
- J.-B. SOUFRON, « La Licence Publique Générale : un système original de protection juridique pour les créations issues des systèmes de développement coopératifs », *mémoire DESS Multimédia et Systèmes d'Information*, Université Strasbourg III, février 2002.
- S. MAUGEY, « Linux : les logiciels libres », *monographie DESS Droit de la Propriété Intellectuelle Appliquée*, Université Paris XII, 2004.
- V. PINTO et A.-S. VINCENT, F. COUËTOUX DU TERTRE et M. MUZARD, « La conformité des licences de logiciel libre avec le droit d'auteur français », *exposé DESS Droit de la Propriété Intellectuelle Appliquée*, Université Paris XII, 2004.

Articles de doctrine

- P. AMOUZOU, « Les logiciels libres et l'industrie du logiciel », *Les Petites Affiches*, 27 janvier 2003, n° 19, p. 10.

- P. AIGRAIN, « Un cadre de réflexion pour comprendre l'impact du choix des licences “copyleft” telle que la GPL, par opposition aux licences “non-copyleft” », *www.adullact.org*, décembre 2002.
- C. CARON, « Les licences de logiciels dits « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français », *Le Dalloz*, 2003, n° 23, p. 1556, s.
- B. DE ROQUEFEUIL, « La protection des logiciels libres : les limites du copyleft », *La Gazette du Palais*, 23 janvier 2003, p. 7.
- G.-A. GUILLEUX, « Freeware, shareware, crippleware : présentation et classification des logiciels en libre copie », *Droit de l'informatique et des télécoms*, 1997, p. 12.
- T. KEELAGHAN, « LINUX, logiciels libres et licences », *Communication Commerce Electronique*, février 2002, p. 18.
- I. RENARD, « Licences « Open Source » : la fin des redevances ? », *Les Petites Affiches*, 13 octobre 2000, n° 205, p. 17.
- C. ROJINSKY et V. GRYNBAUM, « Les licences libres et le droit français », *Propriétés Intellectuelles*, juillet 2002, n°4, p. 28.
- S. ROZENFELD, « Pas de différence fondamentale entre logiciels libres et propriétaires », *Expertises*, mars 2002.
- S. ROZENFELD, « L'Atica préconise la licence GPL pour l'administration », *Expertises*, février 2003.
- V. SEDALLIAN, « Garanties et responsabilités dans les logiciels libres », *www.internet-juridique.net*, novembre 2002
- E. WERY, « La licence GPL sur un logiciel libre n'est pas une demie licence ! », *www.journaldunet.com*, mai 2004.

Jurisprudence

- Cass. 1^{ère} Civ., 28 janvier 2003, *CCE*, mars 2003, comm. n° 21.
- Cass. 1^{ère} Civ., 23 janvier 2001, « Edition du Cercle d'art c/ Pierrel et Ruiz-Picasso », *CCE*, avril 2001, p. 13, comm. C. CARON.
- Cass. 1^{ère} Civ., 1^{er} décembre 1999, « Sté Nordivet et Yzoft Informatique c/ Actiel », *CCE*, mai 2000, p. 23, comm. J.-C. GALLOUX.
- Cass. Com., « Chronopost », 22 octobre 1996.
- Cass. 1^{ère} Civ., 3 juillet 1996, *JCP G*, 1997, I, n° 657.
- Cass. 1^{ère} Civ., 7 juin 1995, *Dalloz*, 1995, p. 494.
- Cass. 1^{ère} Civ., 13 octobre 1993, « Perrier », *Dalloz*, 1994, jurisp. p. 166, note P.-Y. GAUTIER et somm. p. 280, obs. T. HASSLER.
- Cass. 1^{ère} Civ., 24 mars 1993, « Sté Bézault », *JCP*, 1993, II, 22085, 1^{ère} esp., note F. GREFFE.
- Cass. 1^{ère} Civ., 9 octobre 1991, *Dalloz*, 1993, somm. p. 92, obs. COLOMBET.
- Cass. 1^{ère} Civ., 28 mai 1991, « Huston », *Dalloz*, 1993, jp, p. 197, note J. RAYNARD.
- Cass. 1^{ère} Civ., 28 mai 1963, « Chaplin », *JCP 2^e ed. G* 1963, III, n° 13347, note P. MALAURIE.
- Cass. 1^{ère} Civ., 22 juin 1959, *Dalloz*, 1960, jur. p. 129, note H. DESBOIS.
- Cass. Civ., 5 décembre 1910, « American Trading Co », *S.* 1911, 1.129.
- VERSAILLES, 12 octobre 1995, *Dalloz*, 1995, p. 588.

- T. com. CRETEIL, 16 juin 1998, *JCP E*, 1999, p. 911, obs. M. VIVANT et C. LE STANC.
- Tribunal Régional de MUNICH, référé, 14 avril 2004, Harald Welte c/ Sitecom, *inédit*.

Articles de presse

- N. BRAFMAN et S. FOUCART, « L'Etat veut diminuer ses dépenses informatiques grâce aux logiciels libres », *Le Monde*, 21 juin 2004.
- E. JARRY et J.-B. VEY, « L'Etat se tourne vers le logiciel libre », *Libération*, 18 juin 2004.
- C. JAY, « La Mairie de Paris prête à sauter le pas », *La Tribune*, 22 juillet 2004.
- C. JAY et F. PUYBAREAU, « Les logiciels libres réalisent une percée face à Microsoft dans les administrations », *La Tribune*, 22 juillet 2004.
- S. SHANKLAND, « Un tribunal allemand valide le bien fondé de la licence GPL », *www.zdnet.fr*, avril 2004.
- J.-B. SU, « Le logiciel libre devient payant », *L'Expansion*, 18 mars 2004.

Annexes

Contrat de licence de logiciel libre CeCILL

Avertissement

Ce contrat est une licence de logiciel libre issue d'une concertation entre ses auteurs afin que le respect de deux grands principes préside à sa rédaction:

- d'une part, sa conformité au droit français, tant au regard du droit de la responsabilité civile que du droit de la propriété intellectuelle et de la protection qu'il offre aux auteurs et titulaires des droits patrimoniaux sur un logiciel.
- d'autre part, le respect des principes de diffusion des logiciels libres: accès au code source, droits étendus conférés aux utilisateurs.

Les auteurs de la licence CeCILL¹ sont:

Commissariat à l'Energie Atomique – CEA, établissement public de caractère scientifique technique et industriel, dont le siège est situé 31-33 rue de la Fédération, 75752 PARIS cedex 15.

Centre National de la Recherche Scientifique – CNRS, établissement public à caractère scientifique et technologique, dont le siège est situé 3 rue Michel-Ange 75794 Paris cedex 16.

Institut National de Recherche en Informatique et en Automatique – INRIA, établissement public à caractère scientifique et technologique, dont le siège est situé Domaine de Voluceau, Rocquencourt, BP 105, 78153 Le Chesnay cedex.

PREAMBULE

Ce contrat est une licence de logiciel libre dont l'objectif est de conférer aux utilisateurs la liberté de modification et de redistribution du logiciel régi par cette licence dans le cadre d'un modèle de diffusion «open source».

L'exercice de ces libertés est assorti de certains devoirs à la charge des utilisateurs afin de préserver ce statut au cours des redistributions ultérieures.

L'accessibilité au code source et les droits de copie, de modification et de redistribution qui en découlent ont pour contrepartie de n'offrir aux utilisateurs qu'une garantie limitée et de ne faire peser sur l'auteur du logiciel, le titulaire des droits patrimoniaux et les concédants successifs qu'une responsabilité restreinte.

A cet égard l'attention de l'utilisateur est attirée sur les risques associés au chargement, à l'utilisation, à la modification et/ou au développement et à la reproduction du logiciel par l'utilisateur étant donné sa spécificité de logiciel libre, qui peut le rendre complexe à manipuler et qui le réserve donc à des développeurs et des professionnels avertis possédant des connaissances informatiques approfondies. Les utilisateurs sont donc invités à charger et tester l'adéquation du Logiciel à leurs besoins dans des conditions permettant d'assurer la sécurité de leurs systèmes et ou de leurs données et, plus généralement, à l'utiliser et

l'exploiter dans les mêmes conditions de sécurité. Ce contrat peut être reproduit et diffusé librement, sous réserve de le conserver en l'état, sans ajout ni suppression de clauses.

Ce contrat est susceptible de s'appliquer à tout logiciel dont le titulaire des droits patrimoniaux décide de soumettre l'exploitation aux dispositions qu'il contient.

Article 1^{er} - DEFINITIONS

Dans ce contrat, les termes suivants, lorsqu'ils seront écrits avec une lettre capitale, auront la signification suivante:

Contrat: désigne le présent contrat de licence, ses éventuelles versions postérieures et annexes.

Logiciel: désigne le logiciel sous sa forme de Code Objet et/ou de Code Source et le cas échéant sa documentation, dans leur état au moment de l'acceptation du Contrat par le Licencié.

Logiciel Initial: désigne le Logiciel sous sa forme de Code Source et de Code Objet et le cas échéant sa documentation, dans leur état au moment de leur première diffusion sous les termes du Contrat.

Logiciel Modifié: désigne le Logiciel modifié par au moins une Contribution.

Code Source: désigne l'ensemble des instructions et des lignes de programme du Logiciel et auquel l'accès est nécessaire en vue de modifier le Logiciel.

Code Objet: désigne les fichiers binaires issus de la compilation du Code Source.

Titulaire : désigne le détenteur des droits patrimoniaux d'auteur sur le Logiciel Initial.

Licencié(s): désigne le ou les utilisateur(s) du Logiciel ayant accepté le Contrat.

Contributeur: désigne le Licencié auteur d'au moins une Contribution.

Concédant: désigne le Titulaire ou toute personne physique ou morale distribuant le Logiciel sous le Contrat.

Contributions: désigne l'ensemble des modifications, corrections, traductions, adaptations et/ou nouvelles fonctionnalités intégrées dans le Logiciel par tout Contributeur, ainsi que les Modules Statiques.

Module: désigne un ensemble de fichiers sources y compris leur documentation qui, une fois compilé sous forme exécutable, permet de réaliser des fonctionnalités ou services supplémentaires à ceux fournis par le Logiciel.

Module Dynamique: désigne tout Module, créé par le Contributeur, indépendant du Logiciel, tel que ce Module et le Logiciel sont sous forme de deux exécutables indépendants qui s'exécutent dans un espace d'adressage indépendant, l'un appelant l'autre au moment de leur exécution.

Module Statique: désigne tout Module créé par le Contributeur et lié au Logiciel par un lien statique rendant leur code objet dépendant l'un de l'autre. Ce Module et le Logiciel auquel il est lié, sont regroupés en un seul exécutable.

Parties: désigne collectivement le Licencié et le Concédant.

Ces termes s'entendent au singulier comme au pluriel.

Article 2 - OBJET

Le Contrat a pour objet la concession par le Concédant au Licencié d'une Licence non exclusive, transférable et mondiale du Logiciel telle que définie ci-après à l'article 5 pour toute la durée de protection des droits portant sur ce Logiciel.

Article 3 - ACCEPTATION

3.1. L'acceptation par le Licencié des termes du Contrat est réputée acquise du fait du premier des faits suivants:

- (i) le chargement du Logiciel par tout moyen notamment par téléchargement à partir d'un serveur distant ou par chargement à partir d'un support physique;
- (ii) le premier exercice par le Licencié de l'un quelconque des droits concédés par le Contrat.

3.2. Un exemplaire du Contrat, contenant notamment un avertissement relatif aux spécificités du Logiciel, à la restriction de garantie et à la limitation à un usage par des utilisateurs expérimentés a été mis à disposition du Licencié préalablement à son acceptation telle que définie à l'article 3.1 ci dessus et le Licencié reconnaît en avoir pris connaissances.

Article 4 - ENTREE EN VIGUEUR ET DUREE

4.1. ENTREE EN VIGUEUR

Le Contrat entre en vigueur à la date de son acceptation par le Licencié telle que définie en 3.1.

4.2. DUREE

Le Contrat produira ses effets pendant toute la durée légale de protection des droits patrimoniaux portant sur le Logiciel.

Article 5 - ETENDUE DES DROITS CONCEDES

Le Concédant concède au Licencié, qui accepte, les droits suivants sur le Logiciel pour toutes destinations et pour la durée du Contrat dans les conditions ci-après détaillées.

Par ailleurs, le Concédant concède au Licencié à titre gracieux les droits d'exploitation du ou des brevets qu'il détient sur tout ou partie des inventions implémentées dans le Logiciel.

5.1. DROITS D'UTILISATION

Le Licencié est autorisé à utiliser le Logiciel, sans restriction quant aux domaines d'application, étant ci-après précisé que cela comporte:

1. la reproduction permanente ou provisoire du Logiciel en tout ou partie par tout moyen et sous toute forme.
2. le chargement, l'affichage, l'exécution, ou le stockage du Logiciel sur tout support.
3. la possibilité d'en observer, d'en étudier, ou d'en tester le fonctionnement afin de déterminer les idées et principes qui sont à la base de n'importe quel élément de ce Logiciel; et ceci, lorsque le Licencié effectue toute opération de chargement, d'affichage, d'exécution, de transmission ou de stockage du Logiciel qu'il est en droit d'effectuer en vertu du Contrat.

5.2. DROIT D'APPORTER DES CONTRIBUTIONS

Le droit d'apporter des Contributions comporte le droit de traduire, d'adapter, d'arranger ou d'apporter toute autre modification du Logiciel et le droit de reproduire le Logiciel en résultant.

Le Licencié est autorisé à apporter toute Contribution au Logiciel sous réserve de mentionner, de façon explicite, son nom en tant qu'auteur de cette Contribution et la date de création de celle-ci.

5.3. DROITS DE DISTRIBUTION ET DE DIFFUSION

Le droit de distribution et de diffusion comporte notamment le droit de transmettre et de communiquer le Logiciel au public sur tout support et par tout moyen ainsi que le droit de mettre sur le marché à titre onéreux ou gratuit, un ou des exemplaires du Logiciel par tout procédé.

Le Licencié est autorisé à redistribuer des copies du Logiciel, modifié ou non, à des tiers dans les conditions ci-après détaillées.

5.3.1. REDISTRIBUTION DU LOGICIEL SANS MODIFICATION

Le Licencié est autorisé à redistribuer des copies conformes du Logiciel, sous forme de Code Source ou de Code Objet, à condition que cette redistribution respecte les dispositions du Contrat dans leur totalité et soit accompagnée:

1. d'un exemplaire du Contrat,
2. d'un avertissement relatif à la restriction de garantie et de responsabilité du Concédant telle que prévue aux articles 8 et 9,

et que, dans le cas où seul le Code Objet du Logiciel est redistribué, le Licencié permette aux futurs Licenciés d'accéder facilement au Code Source complet du Logiciel en indiquant les modalités d'accès, étant entendu que le coût additionnel d'acquisition du Code Source ne devra pas excéder le simple coût de transfert des données.

5.3.2. REDISTRIBUTION DU LOGICIEL MODIFIE

Lorsque le Licencié apporte une Contribution au Logiciel, les conditions de redistribution du Logiciel Modifié sont alors soumises à l'intégralité des dispositions du Contrat.

Le Licencié est autorisé à redistribuer le Logiciel Modifié, sous forme de Code Source ou de Code Objet, à condition que cette redistribution respecte les dispositions du Contrat dans leur totalité et soit accompagnée:

1. d'un exemplaire du Contrat,
2. d'un avertissement relatif à la restriction de garantie et de responsabilité du concédant telle que prévue aux articles 8 et 9,

et que, dans le cas où seul le Code Objet du Logiciel Modifié est redistribué, le Licencié permette aux futurs Licenciés d'accéder facilement au Code Source complet du Logiciel Modifié en indiquant les modalités d'accès, étant entendu que le coût additionnel d'acquisition du Code Source ne devra pas excéder le simple coût de transfert des données.

5.3.3. REDISTRIBUTION DES MODULES DYNAMIQUES

Lorsque le Licencié a développé un Module Dynamique les conditions du Contrat ne s'appliquent pas à ce Module Dynamique, qui peut être distribué sous un contrat de licence différent.

5.3.4. COMPATIBILITE AVEC LA LICENCE GPL

Dans le cas où le Logiciel, Modifié ou non, est intégré à un code soumis aux dispositions de la licence GPL, le Licencié est autorisé à redistribuer l'ensemble sous la licence GPL.

Dans le cas où le Logiciel Modifié intègre un code soumis aux dispositions de la licence GPL, le Licencié est autorisé à redistribuer le Logiciel Modifié sous la licence GPL.

Article 6 - PROPRIETE INTELLECTUELLE

6.1. SUR LE LOGICIEL INITIAL

Le Titulaire est détenteur des droits patrimoniaux sur le Logiciel Initial. Toute utilisation du Logiciel Initial est soumise au respect des conditions dans lesquelles le Titulaire a choisi de diffuser son œuvre et nul autre n'a la faculté de modifier les conditions de diffusion de ce Logiciel Initial.

Le Titulaire s'engage à maintenir la diffusion du Logiciel initial sous les conditions du Contrat et ce, pour la durée visée à l'article 4.2.

6.2. SUR LES CONTRIBUTIONS

Les droits de propriété intellectuelle sur les Contributions sont attachés au titulaire de droits patrimoniaux désigné par la législation applicable.

6.3. SUR LES MODULES DYNAMIQUES

Le Licencié ayant développé un Module Dynamique est titulaire des droits de propriété intellectuelle sur ce Module Dynamique et reste libre du choix du contrat régissant sa diffusion.

6.4. DISPOSITIONS COMMUNES

6.4.1. Le Licencié s'engage expressément:

1. à ne pas supprimer ou modifier de quelque manière que ce soit les mentions de propriété intellectuelle apposées sur le Logiciel;
2. à reproduire à l'identique lesdites mentions de propriété intellectuelle sur les copies du Logiciel.

6.4.2. Le Licencié s'engage à ne pas porter atteinte, directement ou indirectement, aux droits de propriété intellectuelle du Titulaire et/ou des Contributeurs et à prendre, le cas échéant, à l'égard de son personnel toutes les mesures nécessaires pour assurer le respect des dits droits de propriété intellectuelle du Titulaire et/ou des Contributeurs.

Article 7 - SERVICES ASSOCIES

7.1. Le Contrat n'oblige en aucun cas le Concédant à la réalisation de prestations d'assistance technique ou de maintenance du Logiciel.

Cependant le Concédant reste libre de proposer ce type de services. Les termes et conditions d'une telle assistance technique et/ou d'une telle maintenance seront alors déterminés dans un acte séparé. Ces actes de maintenance et/ou assistance technique n'engageront que la seule responsabilité du Concédant qui les propose.

7.2. De même, tout Concédant est libre de proposer, sous sa seule responsabilité, à ses licenciés une garantie, qui n'engagera que lui, lors de la redistribution du Logiciel et/ou du Logiciel Modifié et ce, dans les conditions qu'il souhaite. Cette garantie et les modalités financières de son application feront l'objet d'un acte séparé entre le Concédant et le Licencié.

Article 8 - RESPONSABILITE

8.1. Sous réserve des dispositions de l'article 8.2, si le Concédant n'exécute pas tout ou partie des obligations mises à sa charge par le Contrat, le Licencié a la faculté, sous réserve de prouver la faute du Concédant concerné, de solliciter la réparation du préjudice direct qu'il subit et dont il apportera la preuve.

8.2. La responsabilité du Concédant est limitée aux engagements pris en application du Contrat et ne saurait être engagée en raison notamment: (i) des dommages dus à l'inexécution, totale ou partielle, de ses obligations par le Licencié, (ii) des dommages directs ou indirects découlant de l'utilisation ou des performances du Logiciel subis par le Licencié lorsqu'il s'agit d'un professionnel utilisant le Logiciel à des fins professionnelles et (iii) des dommages indirects découlant de l'utilisation ou des performances du Logiciel. Les Parties conviennent expressément que tout préjudice financier ou commercial (par exemple perte de données,

perte de bénéfices, perte d'exploitation, perte de clientèle ou de commandes, manque à gagner, trouble commercial quelconque) ou toute action dirigée contre le Licencié par un tiers, constitue un dommage indirect et n'ouvre pas droit à réparation par le Concédant.

Article 9 - GARANTIE

9.1. Le Licencié reconnaît que l'état actuel des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du Logiciel ne permet pas d'en tester et d'en vérifier toutes les utilisations ni de détecter l'existence d'éventuels défauts. L'attention du Licencié a été attirée sur ce point sur les risques associés au chargement, à l'utilisation, la modification et/ou au développement et à la reproduction du Logiciel qui sont réservés à des utilisateurs avertis.

Il relève de la responsabilité du Licencié de contrôler, par tous moyens, l'adéquation du produit à ses besoins, son bon fonctionnement et de s'assurer qu'il ne causera pas de dommages aux personnes et aux biens.

9.2. Le Concédant déclare de bonne foi être en droit de concéder l'ensemble des droits attachés au Logiciel (comprenant notamment les droits visés à l'article 5).

9.3. Le Licencié reconnaît que le Logiciel est fourni «en l'état» par le Concédant sans autre garantie, expresse ou tacite, que celle prévue à l'article 9.2 et notamment sans aucune garantie sur sa valeur commerciale, son caractère sécurisé, innovant ou pertinent.

En particulier, le Concédant ne garantit pas que le Logiciel est exempt d'erreur, qu'il fonctionnera sans interruption, qu'il sera compatible avec l'équipement du Licencié et sa configuration logicielle ni qu'il remplira les besoins du Licencié.

9.4. Le Concédant ne garantit pas, de manière expresse ou tacite, que le Logiciel ne porte pas atteinte à un quelconque droit de propriété intellectuelle d'un tiers portant sur un brevet, un logiciel ou sur tout autre droit de propriété. Ainsi, le Concédant exclut toute garantie au profit du Licencié contre les actions en contrefaçon qui pourraient être diligentées au titre de l'utilisation, de la modification, et de la redistribution du Logiciel. Néanmoins, si de telles actions sont exercées contre le Licencié, le Concédant lui apportera son aide technique et juridique pour sa défense. Cette aide technique et juridique est déterminée au cas par cas entre le Concédant concerné et le Licencié dans le cadre d'un protocole d'accord. Le Concédant dégage toute responsabilité quant à l'utilisation de la dénomination du Logiciel par le Licencié. Aucune garantie n'est apportée quant à l'existence de droits antérieurs sur le nom du Logiciel et sur l'existence d'une marque.

Article 10 - RESILIATION

10.1. En cas de manquement par le Licencié aux obligations mises à sa charge par le Contrat, le Concédant pourra résilier de plein droit le Contrat trente (30) jours après notification adressée au Licencié et restée sans effet.

10.2. Le Licencié dont le Contrat est résilié n'est plus autorisé à utiliser, modifier ou distribuer le Logiciel. Cependant, toutes les licences qu'il aura concédées antérieurement à la résiliation du Contrat resteront valides sous réserve qu'elles aient été effectuées en conformité avec le Contrat.

Article 11 - DISPOSITIONS DIVERSES

11.1. CAUSE EXTERIEURE

Aucune des Parties ne sera responsable d'un retard ou d'une défaillance d'exécution du Contrat qui serait dû à un cas de force majeure, un cas fortuit ou une cause extérieure, telle que, notamment, le mauvais fonctionnement ou les interruptions du réseau électrique ou de télécommunication, la paralysie du réseau liée à une attaque informatique, l'intervention des autorités gouvernementales, les catastrophes naturelles, les dégâts des eaux, les tremblements de terre, le feu, les explosions, les grèves et les conflits sociaux, l'état de guerre...

11.2. Le fait, par l'une ou l'autre des Parties, d'omettre en une ou plusieurs occasions de se prévaloir d'une ou plusieurs dispositions du Contrat, ne pourra en aucun cas impliquer renonciation par la Partie intéressée à s'en prévaloir ultérieurement.

11.3. Le Contrat annule et remplace toute convention antérieure, écrite ou orale, entre les Parties sur le même objet et constitue l'accord entier entre les Parties sur cet objet. Aucune addition ou modification aux termes du Contrat n'aura d'effet à l'égard des Parties à moins d'être faite par écrit et signée par leurs représentants dûment habilités.

11.4. Dans l'hypothèse où une ou plusieurs des dispositions du Contrat s'avèrerait contraire à une loi ou à un texte applicable, existants ou futurs, cette loi ou ce texte prévaudrait, et les Parties feraient les amendements nécessaires pour se conformer à cette loi ou à ce texte. Toutes les autres dispositions resteront en vigueur. De même, la nullité, pour quelque raison que ce soit, d'une des dispositions du Contrat ne saurait entraîner la nullité de l'ensemble du Contrat.

11.5. LANGUE

Le Contrat est rédigé en langue française et en langue anglaise. En cas de divergence d'interprétation, seule la version française fait foi.

Article 12 - NOUVELLES VERSIONS DU CONTRAT

12.1. Toute personne est autorisée à copier et distribuer des copies de ce Contrat.

12.2. Afin d'en préserver la cohérence, le texte du Contrat est protégé et ne peut être modifié que par les auteurs de la licence, lesquels se réservent le droit de publier périodiquement des mises à jour ou de nouvelles versions du Contrat, qui posséderont chacune un numéro distinct. Ces versions ultérieures seront susceptibles de prendre en compte de nouvelles problématiques rencontrées par les logiciels libres.

12.3. Tout Logiciel diffusé sous une version donnée du Contrat ne pourra faire l'objet d'une diffusion ultérieure que sous la même version du Contrat ou une version postérieure, sous réserve des dispositions de l'article 5.3.4.

Article 13 - LOI APPLICABLE ET COMPETENCE TERRITORIALE

13.1. Le Contrat est régi par la loi française. Les Parties conviennent de tenter de régler à l'amiable les différends ou litiges qui viendraient à se produire par suite ou à l'occasion du Contrat.

13.2. A défaut d'accord amiable dans un délai de deux (2) mois à compter de leur survenance et sauf situation relevant d'une procédure d'urgence, les différends ou litiges seront portés par la Partie la plus diligente devant les Tribunaux compétents de Paris.

1 Ce: CEA, C: CNRS, I: INRIA, LL: Logiciel Libre

Version 1 du 21/06/2004

Licence GNU GPL

Traduction française non officielle

Introduction

This is an unofficial translation of the GNU General Public License into French. It was not published by the Free Software Foundation, and does not legally state the distribution terms for software that uses the GNU GPL--only the original English text of the GNU GPL does that. However, we hope that this translation will help French speakers understand the GNU GPL better.

Voici (<http://www.linux-france.org/article/these/gpl.html>) une adaptation non officielle de la Licence Publique Générale du projet GNU. Elle n'a pas été publiée par la Free Software Foundation et son contenu n'a aucune portée légale car seule la version anglaise de ce document détaille le mode de distribution des logiciels sous GNU GPL. Nous espérons cependant qu'elle permettra aux francophones de mieux comprendre la GPL.

Licence Publique Générale GNU Version 2, Juin 1991

Copyright © Free Software Foundation, Inc.
59 Temple Place, Suite 330, Boston, MA 02111-1307
États-Unis, 1989, 1991.

La copie et la distribution de copies exactes de ce document sont autorisées, mais aucune modification n'est permise.

Préambule

Les licences d'utilisation de la plupart des programmes sont définies pour limiter ou supprimer toute liberté à l'utilisateur. À l'inverse, la Licence Publique Générale (General Public License) est destinée à vous garantir la liberté de partager et de modifier les logiciels libres, et de s'assurer que ces logiciels sont effectivement accessibles à tout utilisateur.

Cette Licence Publique Générale s'applique à la plupart des programmes de la Free Software Foundation, comme à tout autre programme dont l'auteur l'aura décidé (d'autres logiciels de la FSF sont couverts pour leur part par la Licence Publique Générale pour Bibliothèques GNU (LGPL)). Vous pouvez aussi appliquer les termes de cette Licence à vos propres programmes, si vous le désirez.

Liberté des logiciels ne signifie pas nécessairement *gratuité*. Notre Licence est conçue pour vous assurer la liberté de distribuer des copies des programmes, gratuitement ou non, de

recevoir le code source ou de pouvoir l'obtenir, de modifier les programmes ou d'en utiliser des éléments dans de nouveaux programmes libres, en sachant que vous y êtes autorisé.

Afin de garantir ces droits, nous avons dû introduire des restrictions interdisant à quiconque de vous les refuser ou de vous demander d'y renoncer. Ces restrictions vous imposent en retour certaines obligations si vous distribuez ou modifiez des copies de programmes protégés par la Licence. En d'autres termes, il vous incombera en ce cas de :

- transmettre aux destinataires tous les droits que vous possédez,
- expédier aux destinataires le code source ou bien tenir celui-ci à leur disposition,
- leur remettre cette Licence afin qu'ils prennent connaissance de leurs droits.

Nous protégeons vos droits de deux façons : d'abord par le copyright du logiciel, ensuite par la remise de cette Licence qui vous autorise légalement à copier, distribuer et/ou modifier le logiciel.

En outre, pour protéger chaque auteur ainsi que la FSF, nous affirmons solennellement que le programme concerné ne fait l'objet d'aucune garantie. Si un tiers le modifie puis le redistribue, tous ceux qui en recevront une copie doivent savoir qu'il ne s'agit pas de l'original afin qu'une copie défectueuse n'entache pas la réputation de l'auteur du logiciel.

Enfin, tout programme libre est sans cesse menacé par des dépôts de brevets. Nous souhaitons à tout prix éviter que des distributeurs puissent déposer des brevets sur les Logiciels Libres pour leur propre compte. Pour éviter cela, nous stipulons bien que tout dépôt éventuel de brevet doit accorder expressément à tout un chacun le libre usage du produit.

Les dispositions précises et les conditions de copie, de distribution et de modification de nos logiciels sont les suivantes :

Stipulations et conditions relatives à la copie, la distribution et la modification

- Article 0

La présente Licence s'applique à tout Programme (ou autre travail) où figure une note, placée par le détenteur des droits, stipulant que ledit Programme ou travail peut être distribué selon les termes de la présente Licence. Le terme *Programme* désigne aussi bien le Programme lui-même que tout travail qui en est dérivé selon la loi, c'est-à-dire tout ouvrage reproduisant le Programme ou une partie de celui-ci, à l'identique ou bien modifié, et/ou traduit dans une autre langue (la traduction est considérée comme une modification). Chaque personne concernée par la Licence Publique Générale sera désignée par le terme *Vous*.

Les activités autres que copie, distribution et modification ne sont pas couvertes par la présente Licence et sortent de son cadre. Rien ne restreint l'utilisation du Programme et les données issues de celui-ci ne sont couvertes que si leur contenu constitue un travail basé sur le logiciel (indépendamment du fait d'avoir été réalisé en lançant le Programme). Tout dépend de ce que le Programme est censé produire.

- Article 1.

Vous pouvez copier et distribuer des copies conformes du code source du Programme, tel que Vous l'avez reçu, sur n'importe quel support, à condition de placer sur chaque copie un copyright approprié et une restriction de garantie, de ne pas modifier ou omettre toutes les stipulations se référant à la présente Licence et à la limitation de garantie, et de fournir avec toute copie du Programme un exemplaire de la Licence.

Vous pouvez demander une rétribution financière pour la réalisation de la copie et demeurez libre de proposer une garantie assurée par vos soins, moyennant finances.

- Article 2.

Vous pouvez modifier votre copie ou vos copies du Programme ou partie de celui-ci, ou d'un travail basé sur ce Programme, et copier et distribuer ces modifications selon les termes de l'article 1, à condition de Vous conformer également aux conditions suivantes :

- a) Ajouter aux fichiers modifiés l'indication très claire des modifications effectuées, ainsi que la date de chaque changement.
- b) Distribuer sous les termes de la Licence Publique Générale l'ensemble de toute réalisation contenant tout ou partie du Programme, avec ou sans modifications.
- c) Si le Programme modifié lit des commandes de manière interactive lors de son exécution, faire en sorte qu'il affiche, lors d'une invocation ordinaire, le copyright approprié en indiquant clairement la limitation de garantie (ou la garantie que Vous Vous engagez à fournir Vous-même), qu'il stipule que tout utilisateur peut librement redistribuer le Programme selon les conditions de la Licence Publique Générale GNU, et qu'il montre à tout utilisateur comment lire une copie de celle-ci (exception : si le Programme original est interactif mais n'affiche pas un tel message en temps normal, tout travail dérivé de ce Programme ne sera pas non plus contraint de l'afficher).

Toutes ces conditions s'appliquent à l'ensemble des modifications. Si des éléments identifiables de ce travail ne sont pas dérivés du Programme et peuvent être raisonnablement considérés comme indépendants, la présente Licence ne s'applique pas à ces éléments lorsque Vous les distribuez seuls. Mais, si Vous distribuez ces mêmes éléments comme partie d'un ensemble cohérent dont le reste est basé sur un Programme soumis à la Licence, ils lui sont également soumis, et la Licence s'étend ainsi à l'ensemble du produit, quel qu'en soit l'auteur.

Cet article n'a pas pour but de s'approprier ou de contester vos droits sur un travail entièrement réalisé par Vous, mais plutôt d'ouvrir droit à un contrôle de la libre distribution de tout travail dérivé ou collectif basé sur le Programme.

En outre, toute fusion d'un autre travail, non basé sur le Programme, avec le Programme (ou avec un travail dérivé de ce dernier), effectuée sur un support de stockage ou de distribution, ne fait pas tomber cet autre travail sous le contrôle de la Licence.

- Article 3.

Vous pouvez copier et distribuer le Programme (ou tout travail dérivé selon les conditions énoncées dans l'article 1) sous forme de code objet ou exécutable, selon les termes des articles 0 et 1, à condition de respecter l'une des clauses suivantes :

- a) Fournir le code source complet du Programme, sous une forme lisible par un ordinateur et selon les termes des articles 0 et 1, sur un support habituellement utilisé pour l'échange de données ; ou,
- b) Faire une offre écrite, valable pendant au moins trois ans, prévoyant de donner à tout tiers qui en fera la demande une copie, sous forme lisible par un ordinateur, du code source correspondant, pour un tarif n'excédant pas le coût de la copie, selon les termes des articles 0 et 1, sur un support couramment utilisé pour l'échange de données informatiques ; ou,
- c) Informer le destinataire de l'endroit où le code source peut être obtenu (cette solution n'est recevable que dans le cas d'une distribution non commerciale, et uniquement si Vous avez reçu le Programme sous forme de code objet ou exécutable avec l'offre prévue à l'alinéa *b* ci-dessus).

Le code source d'un travail désigne la forme de cet ouvrage sous laquelle les modifications sont les plus aisées. Sont ainsi désignés la totalité du code source de tous les modules composant un Programme exécutable, de même que tout fichier de définition associé, ainsi que les scripts utilisés pour effectuer la compilation et l'installation du Programme exécutable. Toutefois, l'environnement standard de développement du système d'exploitation mis en oeuvre (source ou binaire) -- compilateurs, bibliothèques, noyau, etc. -- constitue une exception, sauf si ces éléments sont diffusés en même temps que le Programme exécutable.

Si la distribution de l'exécutable ou du code objet consiste à offrir un accès permettant de copier le Programme depuis un endroit particulier, l'offre d'un accès équivalent pour se procurer le code source au même endroit est considéré comme une distribution de ce code source, même si l'utilisateur choisit de ne pas profiter de cette offre.

- Article 4.

Vous ne pouvez pas copier, modifier, céder, déposer ou distribuer le Programme d'une autre manière que l'autorise la Licence Publique Générale. Toute tentative de ce type annule immédiatement vos droits d'utilisation du Programme sous cette Licence. Toutefois, les tiers ayant reçu de Vous des copies du Programme ou le droit d'utiliser

ces copies continueront à bénéficier de leur droit d'utilisation tant qu'ils respecteront pleinement les conditions de la Licence.

- Article 5.

Ne l'ayant pas signée, Vous n'êtes pas obligé d'accepter cette Licence. Cependant, rien d'autre ne Vous autorise à modifier ou distribuer le Programme ou quelque travaux dérivés : la loi l'interdit tant que Vous n'acceptez pas les termes de cette Licence. En conséquence, en modifiant ou en distribuant le Programme (ou tout travail basé sur lui), Vous acceptez implicitement tous les termes et conditions de cette Licence.

- Article 6.

La diffusion d'un Programme (ou de tout travail dérivé) suppose l'envoi simultané d'une licence autorisant la copie, la distribution ou la modification du Programme, aux termes et conditions de la Licence. Vous n'avez pas le droit d'imposer de restrictions supplémentaires aux droits transmis au destinataire. Vous n'êtes pas responsable du respect de la Licence par un tiers.

- Article 7.

Si, à la suite d'une décision de Justice, d'une plainte en contrefaçon ou pour toute autre raison (liée ou non à la contrefaçon), des conditions Vous sont imposées (que ce soit par ordonnance, accord amiable ou autre) qui se révèlent incompatibles avec les termes de la présente Licence, Vous n'êtes pas pour autant dégagé des obligations liées à celle-ci : si Vous ne pouvez concilier vos obligations légales ou autres avec les conditions de cette Licence, Vous ne devez pas distribuer le Programme.

Si une partie quelconque de cet article est invalidée ou inapplicable pour quelque raison que ce soit, le reste de l'article continue de s'appliquer et l'intégralité de l'article s'appliquera en toute autre circonstance.

Le présent article n'a pas pour but de Vous pousser à enfreindre des droits ou des dispositions légales ni en contester la validité ; son seul objectif est de protéger l'intégrité du système de distribution du Logiciel Libre. De nombreuses personnes ont généreusement contribué à la large gamme de Programmes distribuée de cette façon en toute confiance ; il appartient à chaque auteur/donateur de décider de diffuser ses Programmes selon les critères de son choix.

- Article 8.

Si la distribution et/ou l'utilisation du Programme est limitée dans certains pays par des brevets ou des droits sur des interfaces, le détenteur original des droits qui place le Programme sous la Licence Publique Générale peut ajouter explicitement une clause

de limitation géographique excluant ces pays. Dans ce cas, cette clause devient une partie intégrante de la Licence.

- Article 9.

La Free Software Foundation se réserve le droit de publier périodiquement des mises à jour ou de nouvelles versions de la Licence. Rédigées dans le même esprit que la présente version, elles seront cependant susceptibles d'en modifier certains détails à mesure que de nouveaux problèmes se font jour.

Chaque version possède un numéro distinct. Si le Programme précise un numéro de version de cette Licence et « toute version ultérieure », Vous avez le choix de suivre les termes et conditions de cette version ou de toute autre version plus récente publiée par la Free Software Foundation. Si le Programme ne spécifie aucun numéro de version, Vous pouvez alors choisir l'une quelconque des versions publiées par la Free Software Foundation.

- Article 10.

Si Vous désirez incorporer des éléments du Programme dans d'autres Programmes libres dont les conditions de distribution diffèrent, Vous devez écrire à l'auteur pour lui en demander la permission. Pour ce qui est des Programmes directement déposés par la Free Software Foundation, écrivez-nous : une exception est toujours envisageable. Notre décision sera basée sur notre volonté de préserver la liberté de notre Programme ou de ses dérivés et celle de promouvoir le partage et la réutilisation du logiciel en général.

LIMITATION DE GARANTIE

- Article 11.

Parce que l'utilisation de ce Programme est libre et gratuite, aucune garantie n'est fournie, comme le permet la loi. Sauf mention écrite, les détenteurs du copyright et/ou les tiers fournissent le Programme en l'état, sans aucune sorte de garantie explicite ou implicite, y compris les garanties de commercialisation ou d'adaptation dans un but particulier. Vous assumez tous les risques quant à la qualité et aux effets du Programme. Si le Programme est défectueux, Vous assumez le coût de tous les services, corrections ou réparations nécessaires.

- Article 12.

Sauf lorsque explicitement prévu par la Loi ou accepté par écrit, ni le détenteur des droits, ni quiconque autorisé à modifier et/ou redistribuer le Programme comme il est permis ci-dessus ne pourra être tenu pour responsable de tout dommage direct, indirect, secondaire ou accessoire (pertes financières dues au manque à gagner, à l'interruption d'activités ou à la perte de données, etc., découlant de l'utilisation du Programme ou de l'impossibilité d'utiliser celui-ci).

FIN DES TERMES ET CONDITIONS

Comment appliquer ces directives à vos nouveaux programmes ?

Si vous développez un nouveau programme et désirez en faire bénéficier tout un chacun, la meilleure méthode est d'en faire un Logiciel Libre que tout le monde pourra redistribuer et modifier selon les termes de la Licence Publique Générale.

Pour cela, insérez les indications suivantes dans votre programme (il est préférable et plus sûr de les faire figurer au début de chaque fichier source ; dans tous les cas, chaque module source devra comporter au minimum la ligne de « copyright » et indiquer où résident toutes les autres indications) :

((une ligne pour donner le nom du programme et donner une idée de sa finalité))

Copyright (C) 19xx ((nom de l'auteur))

Ce programme est libre, vous pouvez le redistribuer et/ou le modifier selon les termes de la Licence Publique Générale GNU publiée par la Free Software Foundation (version 2 ou bien toute autre version ultérieure choisie par vous).

Ce programme est distribué car potentiellement utile, mais SANS AUCUNE GARANTIE, ni explicite ni implicite, y compris les garanties de commercialisation ou d'adaptation dans un but spécifique. Reportez-vous à la Licence Publique Générale GNU pour plus de détails.

Vous devez avoir reçu une copie de la Licence Publique Générale GNU en même temps que ce programme ; si ce n'est pas le cas, écrivez à la Free Software Foundation, Inc., 59 Temple Place, Suite 330, Boston, MA 02111-1307, États-Unis.

Ajoutez également votre adresse électronique, le cas échéant, ainsi que votre adresse postale.

Si le programme est interactif, faites-lui afficher un court avertissement du type de celui-ci à chaque invocation :

...(nom du programme) version 69, Copyright (C) 19aa nom de l'auteur

...(nom du programme) est fourni sans AUCUNE GARANTIE.

Pour plus de détails, tapez `g'.

Ce programme est libre et vous êtes encouragé à le redistribuer sous certaines conditions ; tapez `c' pour plus de détails.

Les commandes hypothétiques `g' et `c' doivent afficher les sections appropriées de la Licence Publique Générale GNU. Bien entendu, vous pouvez implanter ces commandes comme bon vous semble : options dans un menu, ou bien accessibles d'un clic de souris, etc., tout dépend de votre programme.

Si vous officiez en tant que programmeur, n'omettez pas de demander à votre employeur, votre établissement scolaire ou autres de signer une décharge stipulant leur renoncement aux droits qu'ils pourraient avoir sur le programme :

```
...((employeur, école...)) déclare par la présente ne pas  
revendiquer de droits sur le programme « (nom du programme) »  
réalisé par ...((nom de l'auteur)).  
((signature du responsable)), ...((date)), ...((nom et qualité  
du responsable)).
```

La Licence Publique Générale ne permet pas d'inclure votre programme dans des logiciels sous licence commerciale spécifique. Si votre programme est une fonction de bibliothèque, vous jugerez probablement plus judicieux de le faire relever de la Licence Générale de Bibliothèque GNU (LGPL) plutôt que de la présente.

Last modified: Tue Sep 29 22:41:45 MET DST 1998