**L’EXPLOITATION DES LOGICIELS : LES LICENCES**

**Travail à réaliser** :

* Lire la documentation jointe ;
* Compléter le tableau ci-dessous au fil de votre lecture en procédant le cas échéant à des recherches complémentaires.

**TABLEAU A COMPLETER DE MANIERE DETAILLEE**

|  |  |
| --- | --- |
| **Définir les termes suivants :** | **Réponses** |
| 1. Licence d’utilisation | Une licence d’utilisation donne à son détenteur le droit de faire usage personnel du logiciel concerné et rien de plus. Elle n’autorise ni reproduction, ni modification, ni traduction, ni distribution, ni rien qui dépasse la simple utilisation du logiciel.  Il s’agit d’un contrat qui permet à un tiers d’exploiter à titre onéreux ou gratuit un droit de propriété intellectuelle, lequel demeure toutefois la propriété de son titulaire. La licence est le document juridique dans lequel sont énumérés les droits accordés aux tiers. En conséquence, utiliser sans licence un logiciel ou ne pas respecter les contraintes posées par l’auteur revient à violer ce droit. En pratique, le titulaire de ces droits ne se contente pas de concéder seulement da licence, mais il y ajoute également des restrictions dans le cadre de l’utilisation de son logiciel comme notamment ne pas utiliser le logiciel à plusieurs, ou encore publier les mesures des performances de ce dernier. Pour le grand public, l’achat de ce logiciel revient en réalité à en obtenir la licence, et en conséquence, en accepter les conditions contractuelles. |
| 2. Shrink wrap license | Il s’agit d’une licence dont les modalités sont indiquées sur l’emballage du logiciel correspondant. Le Droit n’a pas encore déterminé si ce procédé vaut acceptation des conditions d’utilisation par le détenteur, et ce type de licence est sujet à polémique.  Il s’agit d’un mode d’acceptation contractuelle, c’est-à-dire une forme de contrat de licence. Autrement dit, les conditions contractuelles sont apposées sur l’emballage de ce logiciel. L’utilisateur, en ouvrant l’emballage, est donc averti de l’existence des conditions principales de la licence qui le lie à son auteur. L’acceptation contractuelle se fait donc par l’acte du déchirement du film plastique. Cette action lie l’utilisateur de la licence à l’auteur et en conséquence créée le lien contractuel. Cependant, cette acceptation est soumise à débat et reste controversée. En effet, une doctrine établie par les professeurs Goderet et Moïse indique que le caractère clair et précis, ainsi que l’acceptation pure et simple, peuvent être remis en cause. En effet, un simple consommateur n’est pas toujours assez éclairé en la matière pour comprendre que l’acte de déchirement le lie contractuellement avec l’auteur du logiciel. |
| 3. Clickwrap / Browse-wrap licence | Dans le cas d’une licence click-wrap, l’utilisateur doit s’informer les conditions d’utilisation lors de l’installation du logiciel, généralement en cochant une case confirmant qu’il accepte ces conditions. La licence browse-wrap, par contraste, implique que l’utilisateur accepte les conditions d’utilisation d’un site web de par sa seule présence sur ce dernier.  Les deux sont des formes de consentement qui sont notamment venues pailler à la controverse du shrink wrap licence. Dans le cas du clickwrap, l’acceptation de la licence d’utilisation du programme est concrétisée par un simple clic dans un emplacement spécifique et généralement concrétisée soit par un « ok » soit par un « I agree ». Cette acceptation peut se faire aussi par le décochage d’une mention négative.  Dans le cas du browse-wrap licence, cette acceptation se fait quant à elle se fait par le seul fait de naviguer sur un site internet sans avoir à cliquer ou prendre connaissance des conditions. |
| 4. Licence de logiciel libre | Ce modèle, souvent appelé « Open Source », stipule que toute reproduction, modification ou distribution du logiciel concerné est entièrement libre de Droit. Ce qui n’implique pas que l’accès au logiciel soit nécessairement gratuit.  Il s’agit d’un concept qui remonte à 1980 et qui s’est peu à peu démocratisé au cours des années 1990 avec la prolifération d’internet. Pour être qualifié de libre, un logiciel doit répondre à certaines conditions qui ont été notamment proposées par diverses associations de promotion du logiciel libre, et qui doit donc obéir à une certaine philosophie. La Free Software Foundation (FSF) pose quatre conditions pour qu’un logiciel soit qualifié de libre. La première condition est la liberté d’exécuter le programme pour tous les usages. La deuxième est la liberté d’étudier le fonctionnement du programme et de l’adapter à ses besoins. La troisième est la liberté de le diffuser. Enfin, la quatrième condition est la liberté de modifier le programme et d’en publier les modifications. L’exercice de ce droit implique donc un accès au code source.  Un logiciel libre est disponible sous forme de code source et la licence qui y est attachée autorise sa libre distribution et modification. |
| 5. Licence de logiciel propriétaire | Ce modèle s’oppose au modèle libre. Ici, tout ce qui dépasse la simple utilisation du logiciel légalement acquis est entièrement prérogative du propriétaire légal de celui-ci, qui dans la majorité des cas est l’entreprise sous la supervision de laquelle le logiciel a été conçu.  Un logiciel propriétaire est protégé par le droit d’auteur que l’on appelle copyright en anglais. Cela signifie donc qu’il est interdit d’utiliser, de reproduire ou encore de diffuser une œuvre sans l’autorisation de son auteur. Cette autorisation s’appelle donc une licence. La licence est donc définie juridiquement comme étant la façon dont l’auteur d’un logiciel vous autorise à utiliser son œuvre. Elle est définie à contrario de la licence libre. |
| 6. Licence copyleft/non copyleft | Le concept de copyleft veut qu’un logiciel obtenu gratuitement reconnaisse la paternité de son auteur en y faisant référence. Une licence copyleft exige que le logiciel libre correspondant soit toujours distribué sous la même licence. Les licences libres non copyleft, en revanche, autorisent toute manipulation du logiciel sans aucune restriction.  Le copyleft est défini comme une méthode générale qui permet de rendre libre un programme et oblige ainsi toutes les versions modifiées ou étendues à ce programme à être libres également. Il n’est pas anodin qu’un copyleft, par la suite, soit protégé par le droit d’auteur. En effet, certaines sociétés, lorsqu’elles décident de modifier librement le programme, intègrent des mesures de sécurité plus grandes afin de pouvoir protéger leur copyleft. L’intégration de cette sécurité entraîne en conséquence une protection par le droit d’auteur. |
| 7. Licence de simple copie | Sous cette licence, la distribution do logiciel n’est autorisée que si elle n’est accompagnée d’aucune modification de la licence.  Une licence de simple copie signifie que la redistribution du logiciel ou de l’œuvre, modifiée ou non, ainsi que toutes les composantes ajoutées à ce logiciel, doit être faite dans les mêmes caractéristiques que la licence initiale. |
| 8. Licence compatible ou non (HORS PROGRAMME BTS) | La compatibilité des licences rattachées à des programmes respectifs détermine les limites des possibilités d’interaction de ces programmes. |
| 9. Contrat d’adhésion | Le contrat d’adhésion est un contrat ou les conditions d’utilisation de la licence ne peuvent être négociées.  Il s’agit d’un type de convention dont les termes sont imposés à celui auquel elle s’applique et qu’on peut généralement voir, notamment en droit du travail ou encore en droit bancaire ou en matière de logiciel. |
| **Répondre aux questions suivantes :** | **Réponses** |
| 1. A quoi sert la clause de propriété intellectuelle du contrat de licence (propriétaire)? Quelles mentions doit-elle contenir? | La clause de propriété intellectuelle permet au salarié d’imposer à son employeur que le développement de son logiciel se fasse sous licence libre. Elle doit spécifier des modalités de cession ou de concession, les modalités de rémunération du salarié créateur, et les exceptions aux mentions de la clause.  Une clause contractuelle est une phrase ou un ensemble de phrases contenu dans le texte d’un acte juridique ou sont notamment définis les droits et les obligations des personnes concernées par cet acte. Elle a donc pour vocation d’encadrer juridiquement les conditions d’exécution des droits prévus. Le contenu de la clause est essentiel pour en permettre la validité. En effet, certaines clauses sont réputées interdites par la loi (ex : clauses léonines (déséquilibre total entre les parties) et clauses réputées non écrites (clause qui viderait en substance l’objet même du contrat – cf. l’affaire Chronopost du 22 Octobre 1996.)). |
| 2. Quelles autres clauses sont généralement prévues dans le contrat de licence (propriétaire) de logiciel ? | Il s’agit des clauses de garantie et de responsabilité, qui en pratique réduisent généralement la responsabilité au strict minimum.  Il y a la clause de livraison et d’installation, la clause de recette, la clause de propriété intellectuelle, une clause de correction et de compilation, ou encore une clause de garantie d’éviction. |
| 3. Un logiciel libre est-il protégé par le droit d’auteur ? | Le logiciel libre est protégé au même titre que tous les autres types car le Code de la  Propriété Intellectuelle ne fait pas de distinction entre les licences au-delà de la manière dont  elles se caractérisent elles-mêmes (APP). Cela pose certaines problématiques dans la mesure ou les licences de ces logiciels sont d’une manière générale insuffisantes pour garantir une protection juridique.  Le logiciel, qu’il soit libre ou propriétaire, est une œuvre de l’esprit qui reste protégée par les règles du droit d’auteur (Art. L112-2-13 du CPI), dès lors qu’il présente un caractère original. |
| 4. Un utilisateur de logiciel libre peut-il voir sa responsabilité engagée vis à vis de l’auteur du fait de l’utilisation qu’il fait de ce logiciel ? | Cela est possible en principe mais ne s’est jamais confirmé jusqu’ici. Le sujet est soumis à une étude de l’APP.  Oui car l’auteur peut définir des conditions d’utilisation, par exemple sur la diffusion du logiciel. |
| 5. Quels sont les problèmes/risques juridiques posés aujourd’hui par l’utilisation de logiciels libres ? | Outre les questions précédemment évoquées, il est difficile de garantir le droit moral du propriétaire comme du salarié au niveau international du fait des différences législatives entre les Etats. Il peut également y avoir occurrence de vices de procédures cachés.  Manque de clarté quant à l’utilisation de ces logiciels pouvant conduire à aller en justice, clauses exonératrices de responsabilité normalement non admises en Droit français et qui peuvent exister sur ce type de logiciel, et les problématiques de Droit international privé. En effet, selon les pays, la législation internationale ne régit pas de la même manière la protection des logiciels libres. |
| 6. Quels sont les droits et prérogatives de l’auteur, de l’éditeur, du distributeur et de l’utilisateur (licencié) d’un logiciel ? | Les prérogatives de chacun concernant sont en principes déterminées par les conditions indiquées dans le cadre de la licence d’utilisation. |
| 7. Quelle(s) question(s) de droit a/ont été posée(s) à la Cour de Justice de l’Union Européenne dans le cadre de l’affaire UsedSoft GmbH/Oracle International Corp. (Annexe 2) et quelle(s) réponse(s) la Cour y a-t-elle apporté ? | La principale question était de savoir si l’utilisateur d’un logiciel peut librement revendre la copie de la licence qu’il a acquise licitement à d’autres utilisateurs, sachant qu’à la fois on considère la protection des droits d’auteur et leurs modèles économique d’exploitation, mais que malgré tout il faut tenir compte des considérations et intérêts des revendeurs de programmes d’ordinateur. La cour a tranché en faveur de la vente libre.  Cet arrêt porte notamment sur le fait qu’un créateur de logiciel ne peut s’opposer à la revente de ses licences d’occasion permettant l’utilisation de ses programmes téléchargés via internet. (3 juillet 2012) |