

## **LICENCES DE LOGICIEL LIBRE / FREE SOFTWARE LICENSES**

**Par Cendrine Claviez & Vincent Pollard, Avocats**

L'année 2007 aura été riche en événements dans le monde du logiciel libre.

Tout d'abord, une décision du tribunal de grande instance de Paris du 28 mars 2007<sup>1</sup> a notamment reconnu pour la première fois, l'opposabilité de la licence GNU GPL dans un litige franco-français (tout en ne se prononçant néanmoins pas sur la validité des clauses de cette licence au regard du droit français).

D'autre part, la Commission générale de terminologie et de néologie a défini le logiciel libre dans un avis publié au Journal Officiel du 20 avril 2007<sup>2</sup>.

Par ailleurs, la Free Software Foundation a rendu public, le 29 juin 2007, le texte de la version 3 des licences GNU GPL et LGPL<sup>3</sup>.

Enfin, la décision tant attendue de la Cour européenne de justice dans l'affaire Sun / Microsoft a été rendue le 17 septembre 2007. Aux termes de cette décision, la Cour a estimé que l'obstruction opposée par Microsoft à l'interopérabilité de ses produits et la pratique de ventes liées étaient fautives.

Comme chacun sait maintenant, un logiciel libre, dit aussi « logiciel open source » ou « free software », n'est pas libre de droits et n'est pas forcément gratuit. A cet égard, s'il est vrai que la gratuité du logiciel libre n'est pas « obligatoire », en revanche l'examen des modèles économiques de valorisation des développements réalisés en Open Source met en évidence l'absence de viabilité d'un logiciel payant dont le principe est mal compris par la communauté des utilisateurs. La valorisation d'une distribution sous forme de licences de logiciels libres passe donc par la facturation des prestations de conseil et des services d'implémentation et de support associés (Cf. *Synthèses des Rencontres de l'AVAMIP « Quelles valorisations pour les logiciels développés en Open Source ? » organisé le 2 octobre 2007 à Toulouse et du « Premier Salon Professionnel des Logiciels Libres et Open Source » organisé par l'Association Libertis le 4 octobre 2007, au World Trade Center à Marseille*).

Ces droits sont définis par une licence qui pose, de façon plus ou moins restrictive, les conditions d'utilisation du logiciel libre.

Il existe une multitude de licences de logiciel libre, bien souvent liées aux projets logiciel qu'elles entendent régir. C'est ainsi que le site Internet de l'Open Source Initiative recense plus de soixante licences<sup>4</sup> !

---

<sup>1</sup> Tribunal de Grande Instance de Paris, 3ème chambre, 1ère section, 28 mars 2007, SA Educaffix / CNRS et autres

<sup>2</sup> Journal Officiel de la République Française n° 93 du 20 avril 2007 page 7078, texte n° 84, Avis Divers, Vocabulaire de l'informatique (liste de termes, expressions et définitions adoptés), NOR: CTNX0710138K : « Logiciel libre. Domaine : Informatique. Définition : Logiciel distribué avec l'intégralité de ses programmes-sources, afin que l'ensemble des utilisateurs qui l'emploient puissent l'enrichir et le redistribuer à leur tour. Note : Un logiciel libre n'est pas nécessairement gratuit et les droits de la chaîne des auteurs sont préservés. Équivalent étranger : free software, open-source software. »

<sup>3</sup> GNU General Public License <http://www.gnu.org/licenses/gpl-3.0.txt> et GNU Lesser General Public License <http://www.gnu.org/licenses/lgpl-3.0.txt>

<sup>4</sup> <http://www.opensource.org/licenses/alphabetical>

Notre propos n'est pas d'entrer dans le détail de chacune de ces licences mais de faire un tour d'horizon des trois « standards » qui semblent s'en dégager et que nous avons pris le parti de définir comme libre, semi-libre, domaine public dans l'analyse ci-après.

Nous avons choisi d'établir ces standards à la lumière des licences les plus connues : GNU, Mozilla et BSD, et du degré de propriétérisation autorisé par ces licences.

Nous appelons naturellement l'attention du lecteur sur le fait que cette analyse ne se veut pas exhaustive et ne saurait remplacer un conseil avisé s'agissant de telle ou telle licence.

S'agissant des licences de type libre (GNU General Public License (GPL) v.3, Cecill v.2), toute propriétérisation du logiciel est interdite : ainsi, par exemple, les améliorations apportées à un logiciel soumis à l'une de ces licences sont automatiquement liées par les mêmes droits et restrictions que la licence, qualifiée de « contaminante » ou de « diffuse ».

La licence de type libre concède le droit d'utiliser, de dupliquer, de modifier et de redistribuer le logiciel et d'accéder à son code source, à la condition que toutes les redistributions du logiciel, y compris les modifications qui y auraient été apportées (lorsqu'elles sont distribuées avec le logiciel initial), soient soumises à cette licence.

Au titre des autres conditions, ce type de licence impose l'apposition d'une notice de copyright, d'une clause de renonciation à garantie, l'obligation de joindre la licence et toutes restrictions (permises) supplémentaires, l'identification des œuvres modifiées avec mention de la date et du nom de l'auteur et l'obligation de joindre une offre sur la fourniture des codes sources si le seul code objet du logiciel est distribué.

Fer de lance des licences de logiciels libres, la licence GNU GPL est la licence la plus utilisée compte tenu de son caractère viral/diffusif (un logiciel intégrant du code sous GNU GPL doit automatiquement être régi par cette licence s'il veut être divulgué).

Elle a été créée par la Free Software Foundation dans l'optique de promouvoir le logiciel libre et d'empêcher qu'un logiciel libre développé par quelqu'un puisse être intégré dans un logiciel propriétaire (Version 1 de février 1989 / Version 2 du 2 juin 1991 (agrée par l'Open Source Initiative / version 3 du 29 juin 2007).

S'agissant des licences de type semi-libre (Mozilla Public License (MPL) v 1.1, GNU LGPL v3, Eclipse Public License v.1.0), le logiciel qui intègre un logiciel sous licence de type semi-libre ne sera en aucun cas soumis à cette licence (pas d'effet « viral »), c'est le type de licence dit « commercially friendly license ». Par contre, le logiciel sous licence de type semi-libre devra toujours rester sous cette licence en ce qui concerne le code source du programme initial (à moins que l'auteur initial en ait décidé autrement) mais pourra être sous licence différente en ce qui concerne le code source des seules modifications (licence MPL) ou le code objet uniquement (licences MPL et EPL).

Pour ce type de licence, la propriétérisation du logiciel sous licence de type semi-libre n'est pas exclue, par exemple, les modifications ne sont pas systématiquement offertes en libre accès (licence MPL, *contra* licence EPL) et la propriétérisation du logiciel intégrant le logiciel de type semi-libre est de droit.

La Mozilla Public License (MPL v.1.1.) a été élaborée par la Mozilla Organization et a été agréée par l'Open Source Initiative. Elle est très détaillée et doit impérativement être lue dans le détail avant de choisir d'y soumettre ses développements. Par exemple, cette

licence précise qu'elle est régit par les lois californiennes et que l'application de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises lui est exclue.

Cette licence distingue par ailleurs l'« *initial developer* » qui a réalisé l'« *original code* » et le « *contributor* » qui a procédé aux « modifications » ainsi que la « modification » de l'œuvre qui intègre cette modification (« *larger work* »).

S'agissant des licences de type domaine public, Berkeley Software Distribution (Modified BSD 1999), Massachusetts Institute of Technology License (MIT ou X11), en partie : Apache Software License (ASF v.2.0, 2004 et v.1.1, 2000), Zope Public License (ZPL v.2.1. et v. 2.0)), la propriété est implicitement de droit, par exemple, la propriété d'une version améliorée est toujours possible quelque soit l'importance de l'amélioration.

Ce type de licence autorise à utiliser le logiciel libre et à le divulguer, modifié ou non, sous n'importe quelle condition. Il réaffirme le principe de gratuité (« free of charge ») mais n'oblige pas expressément à annoncer et divulguer la modification du code source initial et la date.

Notamment, la licence BSD, créée par l'Université de Berkeley en 1993, autorise l'utilisateur à intégrer le logiciel initial (qui reste, lui, disponible en distribution sous licence BSD) dans un ensemble (« produit dérivé ») soumis à la même licence, voire, mais la licence est implicite sur ce point, à une autre licence, y compris propriétaire.

Lorsque le logiciel sous licence BSD (ou l'un de ses composants) est incorporé à un logiciel propriétaire, il peut devenir lui-même propriétaire à la condition de respecter les conditions minimales de la licence BSD à savoir intégrer la mention de copyright de l'auteur initial, la clause de renonciation à garantie et demander aux auteurs initiaux leurs autorisations si on désire citer leurs noms.

En considération de ce qui précède, il est ainsi possible de présenter les différents types de licences comme suit :

| Comparaison des différents types de licences libres : accessibilité, exclusions, modifications |   |  |   |  |
|--|---|--|---|--|
|  | Licence de logiciels propriétaires                          | Licence de type libre  | Licence de type semi-libre  | Licence de type domaine public   |
| <b>Accès au code source, au code objet ou à l'exécutable</b>                                   | Accès au seul code objet ou à l'exécutable                  | Oui (obligatoirement mais sans altérer la lisibilité du code source pour la GNU GPL v.3)                           | Oui, sans royalties et à titre non exclusif   | Oui, en code source et en binaire (à noter la MIT ou X 11 licence ne parle que de software fourni et non pas de code source)                                 |
| <b>Restrictions d'utilisation</b>  | Exclusions des domaines sensibles (médical ou nucléaire...) | Non, le droit d'usage est obligatoire et sans limites (pour la GNU GPL v.3)  | Non, le droit d'usage est express   | Non, (A noter le droit d'usage est implicite pour les licences Zope, express pour les licences BSD et Apache et « free of charge » pour la licence MIT / X11 |
| <b>Droit de modification</b>   | Non   | Oui avec l'obligation de dater les modifications (si distribution pour la GNU GPL v.3) et d'identifier les auteurs | Oui avec l'obligation de dater les modifications et d'identifier les auteurs pour la MPL 1.1. avec l'obligation de fournir le code source de la modification en cas de distribution pour la EPL v.1.0 | Oui, implicitement pour les licences Zope et BSD   |
| Comparaison des différents types de licences libres : droit de copie                           |   |  |   |  |
|  | Licence de logiciels propriétaires                          | Licence de type libre  | Licence de type semi-libre  | Licence de type domaine public   |

|                             |  |   |     |  |
|-----------------------------|--|---|-----|--|
| <b>Droit de duplication</b> | Non, sauf pour un exemplaire de sauvegarde | Oui, sous certaines conditions<br>. Apposition du copyright<br>. Clause de renonciation de garantie<br>. Joindre la licence GPL + permissions additionnelles autorisées<br>. Joindre offre et information sur la fourniture des codes sources en cas de fourniture du seul code objet | Oui | Oui, implicitement pour les licences Zope et BSD<br>Oui sous conditions pour les licences MIT-X11 et Apache:<br>. Mention du copyright<br>. Mention de la licence<br>. Identification particulière des dossiers modifiés et joindre à la duplication tout « NOTICE text file » existant (pour les licences Apache) |
|-----------------------------|--|---|-----|--|

**Comparaison des différents types de licences libres : redistribution**

|   | <b>Licence de logiciels propriétaires</b> | <b>Licence de type libre</b>   | <b>Licence de type semi-libre</b>  | <b>Licence de type domaine public</b>  |
|---|---|--|--|--|
| <b>Droit de distribution/redistribution (éventuellement d'une version modifiée)</b> | Non                                       | Oui avec l'obligation de fournir le code source ou un accès facile audit code + en cas de modification:<br>* Identifier l'œuvre en tant que version modifiée et la dater<br>* Soumettre la version modifiée à la licence | Oui, sous conditions:<br>.Permettre accès au code source ou au binaire, les droits d'usage, duplication, extraction, modification.<br>.Apposer les conditions de la licence<br>.Tenir à disposition le code source en cas de distribution du seul code objet (pour la EPL v.1.0) | Oui, sous conditions :<br>. Mention du copyright<br>. Mention des restrictions de la licence (réutilisation de la licence pour MIT / X11 et Apache)<br>. Mention de la clause de renonciation à garantie (sauf MIT / X11)<br>. Identification particulière des modifications+ date.<br>. Mentionner nom de Zope ( Zope v.2.0) et joindre à la duplication tout « NOTICE text file » existant (Licences |

|   |   |   |  |   |
|---|---|---|--|---|
|   |   |   |  | Apache)   |
| <b>Comparaison des différents types de licences libres : redevances, extractions</b>    |   |   |  |   |
|   | <b>Licence de logiciels propriétaires</b> | <b>Licence de type libre</b>  | <b>Licence de type semi-libre</b>                          | <b>Licence de type domaine public</b>   |
| <b>Droit de faire payer la redistribution</b>   | Oui                                       | Oui<br>+ Possibilité pour GNU GPL v.3 de faire payer la redistribution même si principe transfert gracieux subsiste | Oui pour la MPL v.1.1.<br>Aucune mention pour la EPL v.1.0 | Aucune mention (Licences Zope et BSD)<br>Oui (Licence MIT / X11)<br>Oui, implicitement (Licence Apache) |
| <b>Droit d'extraire des composants</b>  | Non                                       | Oui, les composants étant soumis à la même licence que l'ensemble (implique une extension de la licence)            | Oui  | Oui (Licence MIT / X 11)<br>Oui, implicitement (Licences BSD, Zope et Apache)                           |
| <b>Comparaison des différents types de licences libres : modifications, intégration</b> |   |   |  |   |
|   | <b>Licence de logiciels propriétaires</b> | <b>Licence de type libre</b>  | <b>Licence de type semi-libre</b>                          | <b>Licence de type domaine public</b>   |

|  |     |   |   |  |
|--|-----|---|---|--|
| <b>Droit de procéder à des modifications avec intégration dans un autre logiciel</b> | Non | Oui avec l'obligation d'annoncer la modification du code source initial (CeCILL) et la date, ce qui permet la conservation du nom de l'auteur initial | Oui<br>Pour la MPL v.1.1. la modification portant sur un fichier ou une partie du code source doit être annoncée.<br>La combinaison du fichier du code initial et d'un fichier de code nouveau constitue un ensemble qui doit annoncer les modifications portant sur les fichiers de code initial | Oui sans autre précision (Licence BSD et MIT / X 11)<br>Oui avec l'obligation d'annoncer la modification et sa date (« prominent notice » chez Apache) |
|--|-----|---|---|--|

**Comparaison des différents types de licences libres : garantie et maintenance**

|   | <b>Licence de logiciels propriétaires</b>                           | <b>Licence de type libre</b>  | <b>Licence de type semi-libre</b>  | <b>Licence de type domaine public</b>  |
|---|---|---|--|--|
| <b>Droit de réclamer à l'auteur initial le bénéfice d'une garantie ou d'une maintenance</b> | Garantie contractuelle généralement limitée dans le temps (payante) | En principe non, exclusion de la garantie de non-contrefaçon<br>Garantie limitée au regard de l'état actuel des connaissances scientifiques et techniques<br><br>L'auteur ou le redistributeur peut le proposer | Non<br><br>Pour la EPL v.1.0, tout contributeur qui décide d'offrir une telle garantie est seul responsable et doit relever et garantir les contributeurs qui le précèdent dans le développement | Non  |
| <b>Droit de proposer une garantie à ceux à qui on redistribue</b>                           | Cas limité  | Oui pour la version initiale<br><br>et pour les seules modifications  | Oui, avec un prix libre pour la maintenance pour la MPL v.1.1. sous la seule responsabilité  | Oui pour licences Apache et implicitement (pour licences BSD, MIT / X11 et Zope) |

|  |  |  |   |  |
|--|--|--|---|--|
|  |  |  | de celui qui la propose pour la EPL v.1.0 |  |
|--|--|--|---|--|

**Comparaison des différents types de licences libres : substitution de licence**

|  | <b>Licence de logiciels propriétaires</b> | <b>Licence de type libre</b>  | <b>Licence de type semi-libre</b>  | <b>Licence de type domaine public</b>  |
|--|---|---|--|--|
| <b>Droit de soumettre le logiciel à une nouvelle licence et de le redistribuer</b> | Non, sauf accord particulier              | <p>Non pour la version non modifiée soumise à une version de la licence initiale (réserve l'auteur initial peut opter pour le choix de soumettre l'œuvre à toute version ultérieure de la licence GNU GPL)</p> <p>Il est à noter qu'en cas de non-distribution d'une version modifiée ou non d'un logiciel sous GNU GPL (usage interne uniquement), l'utilisation est libre des contraintes GPL</p> | <p>Non, pour code source initial et modifié (à moins que l'auteur l'est autorisé pour la MPL v.1.1). Oui, pour distribution du code exécutable seul (conditions : avertir que le code source est sous MPL ou EPL, respecter les obligations reçues de la MPL ou de la EPL, ne pas limiter l'accès au code source initial et le tenir à disposition, ne pas réutiliser les termes MPL, veiller à exclure toutes garantie et responsabilité pour le compte des autres contributeurs pour la EPL v.1.0)</p> | <p>Licences BSD, MIT / X11 et Zope :</p> <p>Non pour la version non modifiée soumise à licence initiale.</p> <p>Implicite pour la version modifiée, il devrait pouvoir être possible d'ajouter des éléments en complément de la licence</p> <p>Licences Apache<br/>Oui pour les modifications et les œuvres dérivées mais interdiction pour l'œuvre initiale</p> |

**Comparaison des différents types de licences libres : responsabilité**

|                                  | <b>Licence de logiciels propriétaires</b>                                       | <b>Licence de type libre</b>  | <b>Licence de type semi-libre</b>   | <b>Licence de type domaine public</b>   |
|----------------------------------|---|---|---|---|
| <b>Garantie / Responsabilité</b> | Généralement plafonnement de responsabilité et exclusion des dommages indirects | Exclusion des dommages indirects et de toute responsabilité (CeCILL)<br><br>Exclusion sous réserve de la loi applicable (GNU GPL v.3) | Exclusion Totale pour la EPL v.1.0<br><br>sous réserve de la loi applicable pour la MPL v.1.1 | Exclusion totale (BSD, MIT / X11, Zope)<br><br>Exclusion, sous réserve de la loi applicable ( Licences Apache ) |

## Les modèles économiques des logiciels libres

Les entités qui contribuent au niveau mondial à la production de logiciel libre relèvent du secteur public aussi bien que du secteur privé.

**Dans le secteur public** les premiers contributeurs ont été les laboratoires de recherche et les universités, qui ont été rejoints par les administrations centrales et les collectivités locales. L'enseignement est aujourd'hui très demandeur de logiciel libre. Pour un chercheur dans un laboratoire ou une université, le cadre du logiciel libre permet de diffuser des travaux innovants à une large communauté ou aussi d'effectuer une contribution ponctuelle qui vient s'ajouter à un ensemble déjà élaboré. Dans les deux cas, la contribution du chercheur reste identifiable et peut accroître sa notoriété.

Pour les administrations centrales et les collectivités locales, une des motivations est la mise en place d'interfaces ou d'outils utilisables par des entités connexes mais non reliées hiérarchiquement entre elles. Une autre motivation est la diffusion parmi les fournisseurs d'interfaces standardisées comme, par exemple, pour le transfert de contenus multimédias. Cela permet également d'améliorer le rapport citoyen administration et ainsi d'augmenter sa participation dans le rôle de l'administration.

On citera comme exemple, le projet **SCOTCH** développé au sein du [Laboratoire Bordelais de Recherche en Informatique \(LaBRI\)](http://www.laboratoire-bordelais.fr).

**Dans le secteur privé** les facteurs motivant les sociétés à produire du logiciel libre sont liés au rôle de la société en tant que constructeur informatique, éditeur de logiciels, distributeur ou intégrateur de systèmes. Certaines sociétés combinent plusieurs de ces rôles.

Plusieurs constructeurs informatiques voient le libre comme une façon d'élargir la diffusion de leurs matériels. Certains constructeurs vont même jusqu'à contribuer aux logiciels libres soit pour accroître les fonctionnalités et les performances des briques libres existantes, soit pour élargir l'offre de logiciels sur leurs plates formes. C'est ainsi que depuis 2000, la société Bull a effectué un revirement complet de sa politique commerciale, axant sa stratégie de développement sur une activité d'intégrateur et affectant son personnel R&D – soit 400 ingénieurs – à des développements en open source. Elle est même à l'initiative de la création en 2002 du premier consortium mondial dédié au middleware Open Source, ObjectWeb aujourd'hui dénommé OW2, avec l'INRIA et France Telecom (<http://www.bull.com/fr/services/communautes.php>).

Mais les développements en Open Source intéressent également certains éditeurs de logiciels qui veulent se positionner sur un marché sur lequel interviennent plusieurs acteurs plus ou moins importants, et qui placent leurs logiciels sous licences libres afin de leur assurer une diffusion maximale et une maintenance optimale. Les revenus de ces éditeurs proviennent alors, pour l'essentiel, de la fourniture de services connexes: formation, support ou même fourniture anticipée de la dernière version moyennant une redevance.

Par exemple, pour TNI-Software / Geensys, spécialiste de l'embarqué, le développement en Open Source permet d'accéder à une vraie communauté de compétences et de chercheurs et de repenser la notion de valeur, d'innovation et de services qui peuvent être associés au logiciel pour fournir aux clients une solution complète. La perspective de la mise en œuvre de solutions développées en Open source n'est plus idéaliste (gratuit, etc.)

mais devient plus réaliste et pragmatique et permet la construction de business models adaptés.

Enfin, les sociétés de services sont à l'évidence les plus intéressées dans la diffusion de logiciels libres, gratuits, appréhendables essentiellement par des professionnels de l'informatique dont ils vont assurer l'implémentation et le support auprès d'utilisateurs finaux lambda. C'est sur ces distributeurs qui pèsera en général le risque contractuel final (devoir de conseil, responsabilité, garantie). Ils sont donc directement intéressés à contribuer à la communauté de développement constituée autour d'un logiciel.

**Cendrine Claviez & Vincent Pollard, Avocats** – [cclaviez@taj.fr](mailto:cclaviez@taj.fr) , [vpollard@taj.fr](mailto:vpollard@taj.fr)

---

Département Propriété intellectuelle, Nouvelles technologies et Contrats

Taj - Société d'avocats, Member of Deloitte Touche Tohmatsu