

**Validité et opposabilité  
des conditions contractuelles  
des licences ouvertes  
Les paradoxes permanents ...**

**Gilles Vercken**  
**Avocat au barreau de Paris**  
Cabinet Gilles Vercken  
[contact@gillesvercken.com](mailto:contact@gillesvercken.com)

# INTRODUCTION

## Paradoxes permanents

- Une fausse opposition liberté / propriété ?
- D'une approche idéologique à la réalité commerciale ...
- Une terminologie trompeuse : libre, libérale ou libertaire ?
- Simplicité théorique et complexité pratique ...
- Une reconnaissance généralisée et institutionnelle ... et aucune décision de justice sur la validité des licences ...

Trois décisions seulement ...

TGI Paris – 28 mars 2007 – « Educcafix »

TGI Chambéry – 15 novembre 2007 « ERN »

CA Paris – 16 septembre 2009 – « Edu 4 »

Et dans l'attente de la décision Free ...

# INTRODUCTION

Questions préalables ...

- Quel est le critère du « libre » ?
- Quelles sont les licences à analyser ?
  - La licence est-elle un contrat ?
    - Quelle est la loi applicable ?
- Quelle est la langue « officielle » du contrat ?

## DEFINITION

Qualité d'un acte qui n'est entaché d'aucun vice de nature à justifier son annulation.

Une condition de validité s'entend d'une exigence de forme ou de fond à laquelle la loi subordonne, à peine de nullité, la formation d'un acte juridique.

(in, G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, 8<sup>e</sup> ed. 2000)

## DEFINITION

Aptitude d'un droit, d'un acte, d'une situation de droit ou de fait à faire sentir ses effets à l'égard des tiers en les forçant à reconnaître l'existence des faits, droits et actes dits opposables, à les respecter comme des éléments de l'ordre juridique et à en subir les effets, sous réserve de leur opposition lorsque la loi leur en ouvre le droit.

(in, G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, 8<sup>e</sup> ed. 2000)

1 – Validité des licences libres en amont

1.1 Un examen de passage difficile ...

1.1.1 Droit civil

Consentement

Durée

Limitation de responsabilité

1.1.2 Droit de la consommation

Caractéristiques de l'offre

Limitation de responsabilité

Clauses abusives

1.1.3 Droit d'auteur

Application des règles relatives à la cession ?

Formalisme

Droit de divulgation

Droit au respect du nom

Droit au respect de l'œuvre

Droit de retrait

Rémunération

1.2 ... aux sanctions variables

1.1.1 Effets et portée des nullités

1.1.2 La recevabilité à agir

2 – L'impact des licences libres en aval

2.1 La gestion théorique de l'hétérogénéité

2.1.1 Les « incompatibilités » entre licences libres

2.1.2 Les effets réduits des clauses de contamination

2.2 Les pratiques contractuelles diversifiées

2.2.1 La compatibilité assumée

2.2.2 La compatibilité détournée

Conclusion

Liberté contractuelle versus Intervention législative ?