




VINSONNEAU Antoine

Date de création : 01.06.2006
Date de dépôt : 15.06.2006
Niveau : BAC + 3

Le sourcing et SRM




creativecommons
COMMONS DEED


Paternité - Partage des Conditions Initiales à l'Identique 2.0 France

Vous êtes libres :

- de reproduire, distribuer et communiquer cette création au public
- de modifier cette création
- d'utiliser cette création à des fins commerciales

Selon les conditions suivantes :

 **Paternité.** Vous devez citer le nom de l'auteur original.

 **Partage des Conditions Initiales à l'Identique.** Si vous modifiez, transformez ou adaptez cette création, vous n'avez le droit de distribuer la création qui en résulte que sous un contrat identique à celui-ci.

- A chaque réutilisation ou distribution, vous devez faire apparaître clairement aux autres les conditions contractuelles de mise à disposition de cette création.
- Chacune de ces conditions peut être levée si vous obtenez l'autorisation du titulaire des droits.

Ce qui précède n'affecte en rien vos droits en tant qu'utilisateur (exceptions au droit d'auteur : copies réservées à l'usage privé du copiste, courtes citations, parodie...)



<u>Sommaire</u>

Sommaire	p.1
Introduction	p.2
Première Partie : 1. Le sourcing et la négociation	p. 3
Appel d'offre.....	p.3
Relation acheteur, fournisseur.....	p.5
- Mise en concurrence.....	p.5
- Partenariat.....	p.6
Négociation.....	p.6
- Matrice de négociation.....	p.7
- Préparation à la négociation.....	p.8
- Négociation d'achat interculturelle.....	p.8
- L'image.....	p.9
- L'argumentation.....	p.9
 Deuxième Partie : Le SRM	 p.11
Qu'est-ce que le SRM ?.....	p.11
Explosion du SRM.....	p.12
- EDI.....	p.12
- ERP.....	p.13
Gestion stratégique de la famille achat.....	p.14
 Conclusion	 p.18
Bibliographie	p.19
Table des annexes	p.20

INTRODUCTION

Dans les années 80, nous avons assisté à l'euphorie consummatrice où le marketing était roi et où la croissance passait avant tout par l'augmentation des ventes. C'est toujours vrai, mais c'est plus difficile, les consommateurs étant plus critiques et moins réceptifs. Il a alors fallu trouver d'autres leviers. Dans des secteurs de plus en plus internationaux et compétitifs, la réduction des coûts est devenue primordiale. Aussi, l'économie sur les achats permet une répercussion immédiate dans les bénéfices (*voir Annexe 1*).

Avoir des fournisseurs de qualité, en qui on ait confiance est primordial au bon fonctionnement de l'entreprise. Il faut donc les choisir méticuleusement et savoir s'adapter aux différents fournisseurs, qu'ils soient nationaux ou internationaux.

Le terme de SRM signifie Supplier Relationship Management, soit la gestion des relations fournisseurs en bon français

Dans le **SRM**, c'est l'entreprise qui est elle-même le client, et cherche ainsi à réaliser des économies dans ses transactions avec ses fournisseurs.

Donc aujourd'hui, avec des business qui se complexifient, des partenaires et fournisseurs de plus en plus nombreux et stratégiques, des achats dont il faut diminuer les coûts, l'entreprise a beaucoup à gagner à gérer plus stratégiquement ses relations avec ses fournisseurs.

La problématique de ce sujet est la suivante

Dans un premier temps, une étude sera menée sur le choix des fournisseurs ainsi que sur la négociation que l'on mène avec eux. Ensuite, nous parlerons de l'explosion du SRM, notamment avec l'utilisation des nouvelles technologies comme l'EDI, le SAP et enfin nous nous intéresserons à la gestion stratégique des différents outils du SRM.

1^{ère} Partie : Choisir son fournisseur et les différentes techniques de négociations à adopter :

La relation acheteur-fournisseur est d'une manière générale de longue durée. Il convient alors de bien choisir le fournisseur avec lequel la relation sera pérenne. Il est nécessaire de lancer un appel d'offres afin de trouver un fournisseur qui correspondra le mieux possible aux attentes, qu'elles soient en termes de coût, de service et de qualité.

L'appel d'offres :

Que ce soit pour construire un nouveau marché ou pour élargir un marché fournisseur existant, l'acheteur doit faire connaître aux fournisseurs les conditions auxquelles ils peuvent satisfaire le besoin qui leur est communiqué.

La procédure d'appel d'offres se déroule en quatre étapes principales :

◇ Présélection des fournisseurs :

Il est nécessaire de sélectionner dès le début de l'opération certains fournisseurs et d'éliminer ceux qui ne pourront pas répondre à nos attentes.

Il faut en règle générale consulter au minimum trois fournisseurs. Aussi, il est conseillé de consulter les fournisseurs habituels mais aussi d'en solliciter de nouveaux afin d'instaurer une réelle concurrence, mais aussi pour voir s'il n'y a pas de nouveaux fournisseurs qui seront peut-être plus compétitifs.

◇ Préparation du dossier d'appel d'offres :

Ce dossier doit contenir les informations à transmettre aux fournisseurs. Le dossier comprend généralement :

- Les éléments récapitulant le besoin
- La date et l'adresse de remise de l'offre
- Le règlement de la consultation
- Les conditions générales d'achat (l'acheteur annonce les exigences à l'achat)
- Les éléments de réponse attendus par l'acheteur

◇ Envoi des dossiers aux fournisseurs :

Ils peuvent être envoyés par E-mail ou par courrier.

◇ Elaboration de la grille d'analyse comparative des offres :

Il faut établir la liste des paramètres les plus importants concernant l'achat à négocier (en général ce sont le prix et la qualité). Pour ce faire, il faut énumérer les paramètres importants, puis attribuer à chacun d'eux un coefficient de pondération afin de prendre en compte le degré d'importance relatif qu'on lui accorde. Pour déterminer les coefficients, il faut consulter les représentants des autres services qui sont intéressés par cet achat : qualité, service après-vente, commercial....

Grâce à ce travail en commun, on évite que cette liste ne comporte un aspect partiel, dû à notre propre connaissance des fournisseurs consultés.

Enfin, pour coter les fournisseurs, nous devons examiner successivement les paramètres ainsi pondérés, et attribuer au meilleur fournisseur pour le paramètre considéré la note maximum égale au coefficient de pondération lui-même.

La relation acheteur-fournisseur :

Je me limiterai à la description des deux modèles classiques qui sont :

- La mise en concurrence
- Le partenariat

◇ La mise en concurrence :

Mettre en concurrence les fournisseurs est le comportement le plus souvent adopté par les acheteurs.

Dans ce modèle relationnel, l'objectif de l'acheteur est de minimiser le prix des produits ou services achetés :

En travaillant avec un grand nombre de fournisseurs, ou plus exactement en consultant un nombre important de fournisseurs,

En répartissant la charge des fournisseurs en fonction du prix annoncé et éventuellement de la performance de chacun d'eux.

Cette approche nécessite une disponibilité des produits et un marché très ouvert. La mise en concurrence s'opère généralement à partir d'un cahier des charges précis définissant le produit dans les moindres détails et les fournisseurs consultés n'ont généralement pas le loisir d'apporter la moindre modification à ce cahier des charges qui par ailleurs stipule :

- Les normes de qualité
- Le calendrier des livraisons
- Les pénalités
- Etc

En termes d'achats, c'est la notion PRIX, DELAI, QUALITE qui se traduit souvent par : le prix d'abord.

Il est évident qu'une mise en concurrence conduit à une baisse des prix : il ne faut pas s'en priver chaque fois que cela est possible.

◇ Le partenariat :

Le partenariat acheteur-fournisseur, rendu célèbre par ses applications dans les entreprises japonaises, repose sur une dépendance mutuelle à long terme entre une entreprise acheteuse et les fournisseurs capables d'atteindre un coût-objectif en garantissant une qualité supérieure et une livraison rapide et fiable.

Ce type de modèle est préférable dès lors que les risques et le rprofit étaient importants.

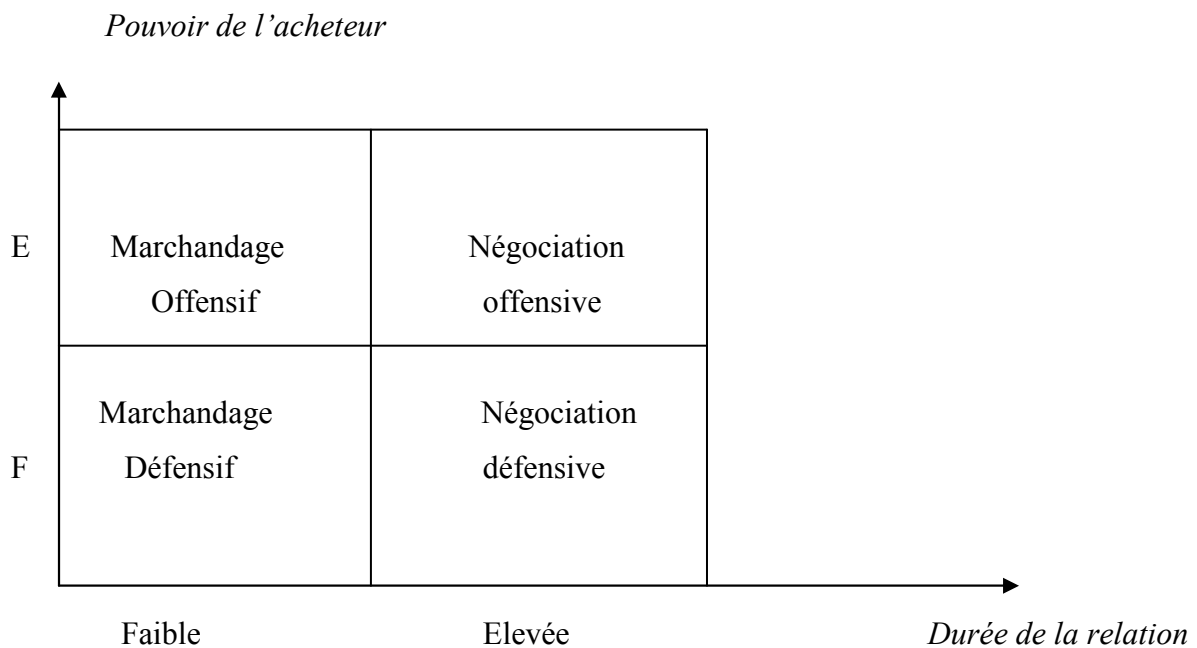
Ici, les fournisseurs qui seront choisis ne le seront pas par appel d'offre, mais plutôt à la faveur d'une relation continue et d'un dossier de performances.

L'entreprise donneur d'ordre établit un prix de « vente cible » pour ses propres produits, puis remonte vers la source, avec l'aide des fournisseurs afin de déterminer les moyens à mettre en œuvre (en commun) pour maintenir le prix de vente prévu.

Une fois que le fournisseur a été choisi, l'acheteur doit négocier les termes de l'accord.

La négociation:

La matrice de négociation



- Il veut instaurer une relation à long terme et alors il devra négocier en rendant les deux parties gagnantes afin que le fournisseur ne se sente pas trompé (négociation).
- Il veut à tout prix faire baisser le prix au maximum et essaye de manipuler le fournisseur. A ce moment là, on peut penser que le fournisseur ne reviendra plus vers ce client (marchandage).

Cependant, l'acheteur doit parfois pouvoir profiter d'une opportunité qui s'offre à lui et il n'a pas toujours intérêt à tisser des relations à long terme avec ses fournisseurs.

Rappelons que, globalement, un acheteur a du pouvoir quand :

- Sa représentation financière est caractéristique
- Il est leader sur le marché
- Il possède une information très complète aussi bien sur le marché de l'offre que sur celui de la demande.
- Les quantités à commander sont importantes
- Le marché des fournisseurs est concurrentiel
- Le produit à acheter est standard

La préparation à la négociation :

C'est une des étapes les plus importantes. Il est nécessaire d'être bien préparé, de bien connaître le marché, le produit. Cependant, il faut tout de même laisser place à l'improvisation.

La négociation d'achat interculturelle :

Une enquête sur les effectifs et les coûts de la fonction achat fait ressortir les éléments suivants :

- Les dépenses de l'entreprise représentent 70% du chiffre d'affaires (dont 40 à 45 % représentent les achats de production),
- 50 % des achats de production sont constitués de produits étrangers (ces achats sont effectués à l'étranger, soit pour une réduction de coûts, soit car ce sont des sources étrangères sans distribution française).

Dans la plupart des cas, un achat à l'étranger présuppose une relation de longue durée. En effet, il s'agit dans ce cas d'identifier les contraintes liées au pays exportateur, instaurer au fournisseur les différentes modalités de l'acheteur comme le niveau de qualité des produits, les règles de paiement, la logistique.... Toutes ces démarches sont relativement longues à mettre en place et nécessitent un coût assez élevé ce qui nécessite forcément une relation à moyen ou long terme.

Il faut donc adopter une technique de négociation (et non un marchandage) offensive ou défensive selon les enjeux. En résumé, pour ne pas s'écarter du sujet, l'acheteur doit instaurer un climat favorable, de confiance, mais aussi savoir s'adapter aux différentes cultures des pays avec qui il traite des affaires.

L'image :

Etablir un contact avec un interlocuteur passe forcément par l'aspect « image » au sens le plus large. Cela va de l'aspect vestimentaire au mode de vie extra-professionnel.

(voir Annexe 2)

L'argumentation :

Celle-ci doit se faire dans le style de l'interlocuteur.

Pour un négociateur d'achat international, l'argumentation est une démarche sélective qui l'amène à concevoir et exprimer des arguments personnalisés à son ou ses interlocuteurs et non à leur présenter des arguments standards. Ainsi, l'argument constitue un avantage spécifique et personnalisé pour la partie adverse

La force d'un argument n'est autre que le niveau d'avantage offert par la partie adverse.

La négociation d'achat interculturelle est donc un exercice difficile et complexe en termes de relation de face à face.

Ce qui est primordial chez un acheteur, c'est la compétence « d'adaptabilité ».

2^{ème} Partie : Le Supplier Relationship Management

Qu'est-ce que le SRM :

Ce terme signifie « supplier relationship management », soit la gestion des relations fournisseurs en bon français

Il s'agit en fait d'un ensemble de logiciels destinés à faciliter les échanges entre une entreprise et ses fournisseurs, remplissant les fonctions suivantes : 1/ gestion des achats, des enchères et des appels d'offre ; 2/ pilotage de la recherche de fournisseurs et des contrats passés avec eux ; 3/ gestion du contenu et des catalogues. La relation avec les fournisseurs peut aller jusqu'à partager des outils de conception communs.

On ne gère pas de la même manière les relations avec les clients (CRM) et celles avec les fournisseurs (SRM) car le CRM a pour objectif d'accroître le chiffre d'affaires en augmentant les ventes en volume et/ou en valeur alors que dans le SRM, c'est l'entreprise qui se place comme client et cherche à réaliser des économies dans ses transactions avec ses fournisseurs. Cependant, on peut tout de même dire que c'est le client qui fixe les règles et que le SRM et justement là pour répondre au mieux aux attentes des clients.

On peut tout de même rajouter que ces deux processus ont pour but d'accroître la rentabilité de l'entreprise.

Aussi, le SRM est une affaire de collaboration sur du contenu car quand une entreprise gère ses relations avec ses fournisseurs, cela signifie concrètement qu'elle échange avec ses différents partenaires du contenu.

L'explosion SRM, utilisation des nouvelles technologies :

Comment les outils informatiques permettent une meilleure maîtrise du SRM et une relation accrue fournisseur/acheteur

A. L'EDI :

L'EDI, c'est l'échange de données informatisées, traduction d'Electronic Data Interchange, né de la rencontre de l'informatique et des réseaux de télécommunications. Il s'agit d'échanger, par voie électronique, de la manière la plus automatisée et la plus normalisée possible, des informations qui sont aujourd'hui transférées d'entreprise à entreprise à l'aide de multiples supports : papier, télex, téléphone,...

L'objectif est simple : évoluer d'une informatique interne, fermée sur l'entreprise à des systèmes raccordés les uns aux autres, sans "rupture de charge" entre fournisseurs, clients, banques, assureurs, transporteurs, administrations... en toute sécurité et confidentialité. L'EDI met ainsi en relation des partenaires d'entreprises différentes et implique bien entendu l'utilisation d'un langage commun.

Il nécessite donc une véritable démarche partenariale.

L'EDI suppose la réunion de deux types de moyens techniques : des ordinateurs et des réseaux de transmission. L'information saisie et traitée par l'ordinateur d'une entreprise est transmise via le réseau de télécommunication jusqu'à l'ordinateur situé dans l'entreprise partenaire.

L'EDI bénéficie de deux facteurs favorables : aujourd'hui les entreprises sont largement informatisées et les connexions internes se multiplient. Parallèlement, les réseaux de télécommunications se diversifient. La France dispose du réseau le plus numérisé du monde :

Transpac, RNIS, liaisons spécialisées, bien réparties sur l'ensemble du territoire et adaptées aux besoins de chacun.

Sa mise en place entraîne :

- Une diminution des erreurs, et donc des litiges, car les partenaires s'entendent sur la codification et la présentation des informations incluses dans les formulaires
- Une meilleure traçabilité de toutes les relations d'affaires avec les différents partenaires soit une fiabilisation comme une réaction rapide et efficace en cas d'anomalie

Ainsi, les acheteurs et les fournisseurs peuvent être en relation continuellement, peuvent s'échanger des informations très rapidement, efficacement et on sait que l'une des clés de la réussite est une bonne circulation de l'information.

B. L'ERP :

Etape logique après les ERP et l'e-procurement, le SRM (Supplier Relationship Management) a pour ambition de couvrir et d'intégrer toutes les dimensions de la relation entre l'entreprise et ses fournisseurs, pour rationaliser et optimiser l'ensemble des achats.

En amont, ces outils permettent de fiabiliser la base fournisseurs, de les qualifier (en fonction de leurs performances réelles), de sélectionner la meilleure source pour chaque besoin, puis de négocier et suivre les contrats, le tout en collaboration entre les différents services concernés. Pour transformer les fournisseurs en partenaires actifs, la solution de SAP met à leur disposition des fonctions en self-service pour traiter les commandes, générer les factures et mettre à jour les données dont ils sont responsables.

Pour gérer les approvisionnements au quotidien, la solution doit aussi permettre de sélectionner rapidement un fournisseur et de décentraliser les demandes d'achats dans

l'entreprise (avec un contrôle qui reste central). Enfin, des fonctionnalités avancées d'e-procurement gèrent les transactions liées aux approvisionnements, couplées aux tableaux de bord qui permettent de suivre l'efficacité globale de la stratégie et d'analyser les déviations éventuelles.

Gestion stratégique des familles achat :

Méthode d'analyse ABC :

La méthode ABC est l'application au niveau des achats de la loi universelle de Pareto dite loi des 20/80 (20% de la population représente 80% des richesses). C'est une méthode consistant à classer les articles achetés ou vendus par une société en trois catégories par ordre décroissant d'importance.

Cette première analyse peut permettre d'identifier des priorités et de visualiser les postes d'achats auxquels il est inutile de consacrer trop de temps.

- Les achats de la catégorie A :

Il faut y porter une attention particulière

Un faible pourcentage de gains sur ces familles permettra de dégager une économie importante.

Problème : ces familles sont souvent très sensibles (forte technicité des produits, valeur ajoutée importante).

- Les achats de la catégorie B :

Ils dégagent aussi des gains significatifs.

Moins stratégiques pour l'entreprise et donc plus faciles à négocier.

- Les achats de la catégorie C :

Généralement plus marginaux

Ils nécessitent peu de ressources pour la négociation

Il faut donc minimiser les frais administratifs et regrouper les commandes.

Cette analyse permet de faire une première segmentation et nous montre quels sont les produits, les fournisseurs sur lesquels se concentrer, et où les économies seront les plus importantes.

Le problème est qu'il faut prendre en compte l'aspect technique des produits car c'est ce qui va conditionner la stratégie. En effet, un produit coûteux l'est pour plusieurs raisons (technicité, coûts matières premières, amortissement des coûts de développement...).

Pour cela, il faut faire une matrice BCG. La Boston Consulting Group va permettre de déterminer la stratégie ainsi que de gérer l'intégration des fournisseurs en fonction du coût et de la technicité.

On distingue alors quatre catégories :

1. Produit technique et cher : on va tenter d'intégrer le fournisseur au développement du produit.
2. Produit technique mais moins cher : resourcing en low cost ou élimination de fournisseurs et regroupement chez un seul fournisseur pour avoir un effet volume et donc une baisse des prix.
3. Produit moins technique et cher : low cost et grande concurrence.
4. Produit moins technique et peu cher : il n'y a pas d'économies à réaliser mais le mieux est de tout regrouper chez un seul fournisseur

Nous allons illustrer par un exemple :

On prend un avion : coût = 100

Moteur = 40

Fuselage = 30

Ailes = 10

Finitions, système électrique = 20

Ailes	Moteurs
Finitions	Fuselage

- Pour le fuselage, on trouve une grande concurrence entre les fournisseurs et celui qui offre les meilleures conditions délais – coût sera celui qui aura le marché. La négociation est ici le principal levier.
- Pour les ailes, il faudra travailler plus étroitement avec les fournisseurs et le choix ne sera pas conditionné que par les variables coût comme pour le fuselage. Il faut centrer sa demande sur deux ou trois bons fournisseurs et la sélection se fera sur des critères techniques et logistiques.
- Pour les moteurs, on va travailler avec un seul fournisseur développeur depuis le début du projet, la solution sera développée en tandem, la variable coût restant importante mais pas primordiale.

- Pour les finitions, c'est la « jungle ». Il faut faire des enchères inversées, sourcing en pays low cost (Chine, Inde....).

L'apport majeur du SRM se trouve dans le pilotage des relations avec les fournisseurs afin de pouvoir mieux négocier et, éventuellement, réduire le référencement fournisseur. Il faut noter que l'offre SRM est apparue il y a seulement une petite dizaine d'années et les besoins ne sont pas encore tous modélisés. Néanmoins, les données capitalisées permettent de piloter efficacement le panel fournisseur et de préparer une politique achats adaptée aux besoins stratégiques de l'entreprise.

CONCLUSION

Aujourd'hui, le sourcing est devenu une étape primordiale pour les acheteurs. On a pu voir que ce levier pouvait être très important, et il est donc nécessaire de bien choisir ses fournisseurs.

Concernant le SRM, on peut dire que c'est le client qui fixe toujours les règles (temps de réponse, délais de livraison, coûts objectifs) et l'objectif du SRM est d'étendre ces pratiques aux fournisseurs, faire en sorte qu'ils travaillent avec les mêmes conditions que celles imposées par le client.

Les achats, ce n'est pas seulement du matraquage pour faire baisser les prix (pas toujours), l'objectif est de faire progresser les fournisseurs pour qu'ils atteignent le niveau d'exigence qu'on a fixé.

Aussi, il faut pouvoir évaluer la performance des fournisseurs (prix, livraison, qualité) et c'est là que les outils SRM sont intéressants.

Le SRM a changé la façon de voir la relation d'achat. On est passé de l'acheteur qui rentre dans une réunion avec un fournisseur et qui sort content lorsque les prix ont baissé coûte que coûte, à un acheteur plus responsable qui cherche à créer une relation constructive et non pas destructive comme c'était souvent le cas il y a encore peu de temps.

Personnellement, ce sujet fût très intéressant à réaliser et j'ai pu étudier différentes composantes de la fonction achat qui je l'espère seront bénéfiques pour mon avenir professionnel.

BIBLIOGRAPHIE

Livres :

- Stratégies d'achat : Editions d'Organisation
Par Roger Perrotin et Jean-Michel Loubère

Cours :

- Cours d'achat MCO Achats Logistique Wesford
Marc Potiqueux

Sites internet :

- www.sap.com
- www.bearingpoint.com
- www.journaldunet.com
- www.i2.com
- www.google.com

<p><u>Table des Annexes</u></p>
--

Annexe 1 : L'importance d'une économie réalisée sur les achats

Annexe 2 : L'image dans la négociation

Annexe 3 : L'image dans la négociation

Annexe 4 : Analyse différenciée des achats par familles de produits

Annexe 5 : Graphique de la courbe ABC

Annexe 1 :L'importance d'une économie réalisée sur les achats :

Chiffre d'affaires = 1 000 000

Achats = 500 000

Frais de personnel = 350 000

Autres charges = 50 000

Marge = 100 000

Si cette entreprise dégage au cours de l'exercice une économie à l'achat de 5%, le compte de résultat devient :

Chiffre d'affaires = 1 000 000

Achats = 475 000

Frais de personnel = 350 000

Autres charges = 50 000

Marge = 125 000

Dans cet exemple, on remarque qu'une diminution du montant des achats de 5 % améliore la marge de 25 %.

Aussi, en menant une action drastique sur les coûts d'achats, l'entreprise dispose d'un levier très efficace pour améliorer sa compétitivité et sa rentabilité.

Licences Creative Commons

Quelle est la qualification juridique des documents-type Creative Commons ?

Les documents Creative Commons sont des contrats-type qui permettent à l'auteur de **communiquer au public** les conditions d'utilisation de son œuvre.

Ce sont des offres ou sollicitations, l'offre étant définie comme la « *manifestation de volonté (...) par laquelle une personne propose à une ou plusieurs autres (déterminées ou indéterminées) la conclusion d'un **contrat** à certaines conditions* » (1).

On peut qualifier ces offres de contrats à exécution successive et de concession de droit d'usage. Elles sont fournies **à titre d'information** gratuitement par Creative Commons et n'impliquent **aucun transfert des droits** de propriété intellectuelle (2). Elles ne peuvent donc pas être qualifiées de vente ou de cession.

La qualification de prêt à usage ou de commodat adresse les biens qui doivent être restitués, ce qui n'a guère de sens dans le cas de biens immatériels.

Le louage de chose incorporelle ou licence (location d'un meuble incorporel en droit de la propriété intellectuelle) est défini à l'article 1709 du Code Civil comme « *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* ». Le prix à payer n'entraîne ici aucune rémunération, mais les obligations qui pèsent sur l'Acceptant laissent à penser que la personne qui offre une œuvre sous de telles conditions en retire des avantages.

Le respect de la destination et l'usage de la chose louée en bon père de famille fait partie des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux.

La qualification de licence, sous-catégorie de contrats, est traditionnellement réservée à la propriété industrielle (licence de brevet ou de marque) et aux logiciels, et n'est pas employée en propriété littéraire et artistique. Cependant, ce terme est communément utilisé pour nommer les Creative Commons *licenses*, sous l'influence du terme américain et du concept de "licences libres" : licence GNU GPL, Licence Art Libre...

La nouveauté de ce type d'offre peut enfin amener à la qualification de contrat innommé.

Quelle est la validité des licences Creative Commons au regard du formalisme français des contrats de droit d'auteur ?

Le formalisme des contrats de cession de droits de propriété littéraire et artistique (CPI L. 131-3) peut s'appliquer aux licences ou autorisations d'utilisation (3). Celles-ci doivent décrire de manière précise le domaine d'exploitation, soit l'étendue, la destination, le lieu et la durée des droits concédés.

L'article 3 des licences Creative Commons énumère l'**étendue** des droits proposés : « *la reproduction de l'œuvre seule ou incorporée dans une œuvre dite collective, comme une publication périodique, une anthologie ou une encyclopédie* », au sens de l'article L. 121.8 du CPI, voire modifiée en vue de former certaines « *œuvres dites dérivées : traductions, les arrangements musicaux, les adaptations théâtrales, littéraires ou cinématographiques, les enregistrements sonores, les reproductions par un art ou un procédé quelconque, les résumés, la distribution d'exemplaires ou d'enregistrements* » desdites œuvres, au sens du CPI, article L. 122-4, seconde phrase.

La **durée** (toute la durée légale de protection de l'Œuvre, telle qu'elle est définie aux articles L. 123, L. 132-19, L. 211-4...) et l'étendue (le monde entier) sont également identifiées.

Quant à la **destination**, elle est clairement repérable dans l'intention de l'auteur de contribuer à un fonds commun en autorisant certaines utilisations gratuites de son œuvre.

La cession des droits de reproduction et de représentation à titre gratuit est permise à l'article L. 122-7 du CPI.

On précisera que les sous-licences sont explicitement interdites dans les documents Creative Commons, être titulaire d'un droit d'usage ne confère pas au bénéficiaire d'une licence Creative Commons le droit de céder ces droits. Le bénéficiaire ne pourra distribuer l'œuvre ou la communiquer au public que sous les mêmes conditions sous lesquelles il l'a reçue. Le terme « bénéficiaire » et non pas le terme « licencié » a été retenu pour désigner dans la traduction française la personne qui accepte l'offre. Ce choix marque une volonté de confirmer cette interdiction et peut ainsi favoriser ainsi le consentement éclairé de l'acceptant.

L'article 3 de la version originale prévoit que « *Les droits mentionnés ci-dessus peuvent être exercés sur tous les supports, médias, procédés techniques et formats, qu'ils soient connus aujourd'hui ou mis au point dans le futur.* »

L'article L. 131-6 accepte « *la clause d'une cession qui tend à conférer le droit d'exploiter l'œuvre sous une forme non prévisible ou non prévue à la date du contrat.* ». Elle « *doit être expresse* », ce qui est le cas dans la version originale des licences. Mais étant donné qu'elle doit également « *stipuler une participation corrélatrice aux profits d'exploitation* », la phrase a été écartée de la version française, à l'instar de la solution retenue par les traducteurs allemands conformément à l'article 31.4 de la loi allemande sur le droit d'auteur de 1965, plus stricte, qui interdit l'exploitation sous une forme non prévisible.

Si les cessions peuvent être consenties à titre gratuit, l'article L131-3 du CPI prévoit que les **adaptations audiovisuelles** doivent prévoir une rémunération.

Cependant, la jurisprudence (4) a admis la validité d'une cession des droits d'adaptation audiovisuelle même si aucune rémunération n'était stipulée, la contrepartie étant fournie par la publicité faite à l'ouvrage, œuvre préexistante. L'intention de l'auteur d'obtenir une diffusion et une distribution de son œuvre sous Creative Commons plus large peut être interprétée comme le souhait d'une plus grande notoriété grâce aux copies et aux diffusions qu'effectueront les Acceptants, sans exiger une exploitation conforme aux règles spécifiques d'un contrat d'édition, ni être lié par un contrat d'exclusivité avec un producteur.

L'autorisation d'adaptation audiovisuelle ne doit-elle pas figurer dans un contrat écrit distinct de celui qui autorise les autres actes ?

D'après l'article L113-4, « *l'œuvre composite est la propriété de l'auteur qui l'a réalisée, sous réserve des droits de l'auteur de l'œuvre préexistante* ».

L'article L131-4 alinéa 3 stipule que « *les cessions portant sur les droits d'adaptation audiovisuelle doivent faire l'objet d'un contrat écrit sur un document distinct du contrat relatif à l'édition proprement dite de l'œuvre imprimée* ». On peut se demander si le choix de l'option qui autorise les modifications ne contraindrait pas à recourir à deux contrats Creative Commons séparés, de manière à respecter cette disposition qui vise à protéger l'auteur en lui faisant prendre conscience du fait qu'il s'agit de deux actes de cession bien différents.

La réponse est non car les licences Creative Commons ne sont pas assimilables à des contrats d'édition au sens de l'article L132-1 du CPI : elles ne prévoient pas d'obligation pour le

bénéficiaire correspondant à la charge pour l'éditeur d'assurer la publication et la diffusion des exemplaires dont la fabrication est autorisée.

Quelle est la validité des offres Creative Commons vis-à-vis du droit général des obligations ?

L'absence de signature n'est pas le signe d'une absence de consentement ou d'information sur l'objet et la nature de l'engagement contractuel. Il est en effet obligatoire d'accompagner toute reproduction ou communication de l'œuvre d'une copie ou d'un lien vers le texte Creative Commons qui la gouverne. Il est précisé dans l'objet du contrat que l'exercice sur l'œuvre de tout droit proposé dans ladite offre vaut acceptation tacite de celle-ci, à l'image des licences d'utilisation de logiciels qui prennent effet à l'ouverture de l'emballage du disque d'installation. On peut inférer de l'article 1985 du Code Civil relatif au mandat que le commencement de l'exécution du contrat proposé par le destinataire de l'offre « révèle » son acceptation (5).

La personne qui propose de contracter, l'auteur au sens de l'article 113 du CPI, garantit dans l'article 5a qu'elle a bien obtenu tous les droits nécessaires sur l'œuvre pour être en mesure d'autoriser l'exercice des droits conférés par l'offre. Elle s'engage à ne pas transmettre une œuvre constitutive de contrefaçon ou d'atteinte à tout autre droit de tiers (autres titulaires de droits ou sociétés de gestion collective qui auraient pu être mandatées, ou tout autre tiers), et à permettre une jouissance paisible à ceux qui en accepteront les termes.

Cependant, la version originale 2.0 des textes Creative Commons (notre travail de traduction et d'adaptation portait jusqu'en mai 2004 sur la version originale 1.0) prévoit que cette clause de garantie deviendra optionnelle. Une telle exclusion de garantie pourrait être jugée sans valeur en cas de dommage. La responsabilité délictuelle étant d'ordre public, elle aura vocation à s'appliquer par défaut, même sans mention explicite : la responsabilité de l'offrant est alors définie par la législation applicable.

Enfin, proposer des textes en langue française n'est pas seulement plus commode pour les utilisateurs français, mais répond également à l'impératif d'utiliser la langue française dans le cadre de relations avec des salariés ou des consommateurs (6) dans un contexte professionnel privé ou public.

Les contrats Creative Commons sont-ils compatibles avec le droit moral, norme impérative ?

Droit à la paternité

N'est-il pas obligatoire de choisir l'option Paternité ? (On notera que l'option Paternité devient obligatoire à partir de la version 2.0.)

On pourrait en effet penser que l'option *Non Attribution*, qui n'imposait pas d'indiquer la paternité de l'œuvre, ne pouvait pas être choisie en droit français car le droit à la paternité, prérogative de droit moral, est inaliénable. La même question est soulevée par l'article 4.a qui permet à l'Offrant de demander à l'Acceptant de retirer de l'Œuvre dite Collective ou Dérivée

toute référence au dit Offrant.

Effectivement, un contrat qui imposerait à l'auteur de renoncer définitivement à son droit au nom, en échange d'une contrepartie financière ou non, serait nul. La jurisprudence relative aux contrats dits de « nègre » où l'auteur réel écrit un ouvrage pour autrui, et s'engage à renoncer à être identifié comme auteur auprès du public, est stable : l'auteur réel pourra toujours se faire reconnaître comme auteur (7).

Les documents Creative Commons n'imposent pas une renonciation définitive, mais permettent une renonciation provisoire et une clarification (8). L'auteur pourra toujours faire reconnaître sa paternité.

En revanche, ce droit à l'anonymat ne doit pas donner lieu à de fausses attributions de paternité, notamment dans le cas où l'utilisateur-auteur indiquerait un autre nom que le sien, ou s'approprierait indûment la paternité d'une œuvre. Le principe général étant la présomption de titularité au bénéfice de celui sous le nom duquel est divulguée l'œuvre, le système Creative Commons ne permet pas plus que le cas général d'authentifier la paternité des œuvres. La paternité indiquée dans une offre Creative Commons reste soumise à la bonne foi des utilisateurs.

Droit au respect

Autoriser à l'avance les modifications n'équivaut pas à aliéner le droit au respect. Le droit d'adaptation, traditionnellement cédé à l'avance, n'implique pas d'autoriser les modifications qui porteraient atteinte à l'intégrité de l'œuvre ou à l'honneur et la réputation de son auteur. L'auteur qui aurait mis à disposition son œuvre sous une offre Creative Commons autorisant les modifications et la création d'œuvres dites dérivées, se réserve toujours la possibilité d'un recours fondé sur droit au respect, en cas d'utilisation ou de dénaturation de son œuvre telle qu'elles lui porteraient préjudice.

Droit de retrait

Le droit de retrait, lui aussi d'ordre public, pourra toujours être exercé, même si le parcours de l'œuvre rend son application encore plus difficile sur les réseaux. Celui qui propose l'offre de mise à disposition se réserve à tout moment le droit de proposer l'œuvre à des conditions différentes ou d'en cesser la diffusion (article 7.b), dans le respect des offres précédemment consenties. L'auteur qui met fin au contrat Creative Commons devra respecter la bonne foi (9) des personnes qui auront dans l'intervalle appliqué le contrat qu'il proposait.

Droit de divulgation

Le titulaire des droits sur l'œuvre conserve le contrôle du moment et des conditions de sa divulgation et de sa communication au public, non pour s'assurer de la réservation des droits exclusifs, mais pour rendre l'œuvre libre de certains droits.

Certains pourraient se demander si la condition de Partage à l'Identique des Conditions Initiales ou ShareAlike ne constitue pas une atteinte au droit de divulgation de la personne qui, ayant accepté une œuvre sous de telles conditions contractuelles, la modifie en apportant une contribution originale, et acquiert elle-même le statut d'auteur de la nouvelle œuvre dite dérivée.

Le nouvel auteur conserve ses prérogatives et décide du moment de la divulgation de la nouvelle œuvre. Il ne lui est pas interdit de la divulguer sous des conditions différentes, mais c'est à la condition d'obtenir une autorisation écrite de la part de l'auteur de l'œuvre préexistante, comme dans le système juridique classique, hors Creative Commons.

Le contrôle de l'utilisation après divulgation en vertu des options Partage des Conditions Initiales à l'Identique (*Share Alike*) et Pas d'Utilisation Commerciale (*Non Commercial*) n'est-il pas incompatible avec le principe d'**épuisement des droits** ?

L'épuisement du droit de distribution prévu en droit communautaire établit qu'une fois l'original de l'œuvre ou sa copie mise en circulation sur le territoire communautaire avec le consentement du titulaire de ce droit, par exemple après la première vente, il ne peut plus exercer ledit droit. Le titulaire ne peut donc exercer ce droit de propriété intellectuelle qu'une seule fois, il ne peut pas l'exercer à nouveau dans un autre Etat-membre. L'épuisement ne concerne que la distribution physique d'exemplaires matériels, de supports, à l'exclusion des services en ligne et des copies licites en découlant (Directive 2001/29/CE sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, article 4.2 et considérant 29). Le titulaire conserve ses autres droits patrimoniaux.

L'article 2 des contrats Creative Commons stipule bien qu'ils s'appliquent sans préjudice du droit applicable, et ne visent donc en aucun cas à restreindre ce type de prérogatives. On peut toutefois se demander si le fait de restreindre les conditions d'utilisation après la première mise à disposition respecte l'épuisement.

Tout d'abord, les options Partage des Conditions Initiales à l'Identique (*Share Alike*) et Pas d'Utilisation Commerciale (*Non Commercial*) ne conduisent pas à interdire formellement toute modification qui ne serait pas proposée aux mêmes conditions ou toute utilisation commerciale, ce qui reviendrait à imposer des conditions de distribution. Elles se contentent simplement de réserver les droits non proposés, qui continuent à requérir l'autorisation du titulaire des droits, à l'instar du droit d'auteur classique.

Enfin, on peut rappeler que la notion d'épuisement est utilisée en droit communautaire à des fins de régulation économique. Elle est utile dans les situations où un ayant-droit abuse de son monopole pour affecter le commerce et la concurrence en interdisant la commercialisation ou en imposant des restrictions quantitatives à l'importation ou des mesures d'effet équivalent. Les objectifs du Traité de Rome sont de lutter contre le cloisonnement du marché intérieur et les abus de position dominante. Sont visées d'un côté les entraves à la libre circulation des marchandises constitutives d'obstacles à la commercialisation sur le territoire national de produits régulièrement mis en circulation sur le territoire d'un autre Etat membre, et de l'autre la faculté de contrôler les actes ultérieurs de commercialisation et d'interdire les réimportations. Certaines restrictions ont d'ailleurs été admises par la Cour de Justice des Communautés Européennes ; ainsi, l'arrêt Cinéthèque (10) valide comme conforme au droit communautaire la loi française sur la chronologie des médias (11) qui impose un délai entre l'exploitation des films en salle et la vente ou la location de supports.

Quelle sera la loi applicable en cas de conflit ?

Il n'y a pas de clause déterminant la loi applicable et la juridiction compétente dans les contrats Creative Commons. Les règles de droit international privé prévalent, et, pour choisir la loi applicable, le juge saisi déterminera le lieu d'exécution de la prestation caractéristique du contrat, ou le lieu du dommage ou du dépôt de la plainte.

Les contrats Creative Commons prévoient à l'article 8c que si un article s'avère invalide ou inapplicable au regard de la loi en vigueur, cela n'entraîne pas l'inapplicabilité ou la nullité des autres dispositions, l'article en question devant être interprété de manière à le rendre valide et applicable.

Les clauses abusives sont réputées non écrites si le contrat conduit à établir des rapports déséquilibrés entre les droits et obligations entre un professionnel et un consommateur (12). Un raisonnement a fortiori permet de déduire que les offres Creative Commons satisfont ces exigences, ainsi que les exigences de prudence et d'information.

Un auteur peut se retourner contre la personne qui utilise son œuvre sans respecter les conditions qui lui sont attachées. L'auteur qui estimerait qu'il y a eu atteinte à ses prérogatives patrimoniales pourrait toujours demander au juge une révision du contrat. Le bénéficiaire du contrat pourrait également se retourner contre le donneur de contrat qui a transmis une œuvre contrefaisante.

Notes

1. Dir. Gérard Cornu, Vocabulaire Juridique Association Henri Capitant, PUF Quadrige 4ème éd. 2003.
2. Voir Christophe Caron, Les licences de logiciels dites « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français, Dalloz 2003, n° 23, p. 1556 et Melanie Clément-Fontaine, La licence GPL, mémoire de DEA, Université de Montpellier, 1999. <http://crao.net/gpl/>
Contra en faveur de la qualification de cession, Cyril Rojinsky et Vincent Grynbaum, Les licences libres et le droit français, Propriétés Intellectuelles, juillet 2002/4, p. 28.
3. Cass.1ère civ. 23/01/2001, Communication Commerce Electronique avril 2001 & A. et H.-J. Lucas, Traité de la Propriété Littéraire et Artistique, Litec, 2ème éd. 2001, n° 482.
4. CA Paris, 1re ch. B, 21-09-1990 : Jurisdata n. 023403, in Lucas, Traité de la Propriété Littéraire et Artistique, note 280.
5. Dir. Michel Vivant, Lamy Droit de l'Informatique et des réseaux, par. 875.
6. Loi n° 94-665 du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française dite loi Toubon.
7. Cour de cassation, Civ.1, 4 avril 1991, affaire Béart, Revue Internationale du Droit d'Auteur, octobre 1991, p. 125 (cassation de l'arrêt d'appel ayant admis que l'auteur de thèmes musicaux renonce, par contrat, à être identifié comme tel auprès du public).
8. Hubert Guillaud, <http://lists.ibiblio.org/pipermail/cc-fr/2004-January/000039.html>

9. Comportement loyal que requiert notamment l'exécution d'une obligation (Vocabulaire Capitant, op cit)

10. Arrêt de la CJCE du 11 juillet 1985, Cinéthèque SA et autres contre Fédération nationale des cinémas français, Aff. jointes 60/84 et 61/84, Rec. 1985 p. 2605.

11. Loi n°82-652 du 29/07/1982 sur la communication audiovisuelle, JORF du 20/07/1982, p. 2431, article 89.

12. L132-1 Code de la Consommation