



Em002-6 Foire aux questions OSS et art. 9 LMETA (FAQ OSS et art. 9 LMETA)

Recommandations concernant l'informatique de l'administration fédérale¹

Annexe indépendante du document principal Em002.

Classification ²	Non classifié
Effet juridique ³	Recommandation
Domaine de planification ⁴	Informatique de l'administration fédérale
Version	1.0
Version précédente	Nouveau document
État	Ébauche
Date de validation (cette version)	14.02.2025
Validé par, base légale	Validé par le délégué à la transformation numérique et à la gouvernance de l'informatique (délégué TNI), conformément à l'art. 17, al. 1, de l'ordonnance du 25 novembre 2020 sur la transformation numérique et l'informatique (OTNI; RS 172.010.58)
Langues	allemand (original), français, italien, anglais (traduction)
Licence	CC0 1.0 Universal By marking the work with a CC0 public domain dedication, the creator is giving up their copyright and allowing reusers to distribute, remix, adapt, and build upon the material in any medium or format, even for commercial purposes.

¹ « Gestion des recommandations concernant l'informatique de l'administration fédérale » conformément à [P035], chap. 4.6

² Pour les échelons de classifications INTERNE et CONFIDENTIEL, voir l'ordonnance du 8 novembre 2023 sur la sécurité de l'information (OSI, RS 128.1)¹

³ Voir note 1

⁴ Domaines de planification selon la *Stratégie informatique de la Confédération 2020-2023 du 3 avril 2020 (SB000)*

Table des matières

1	Contexte et objectif	3
1.1	Pourquoi une FAQ	3
1.2	Structure et plan	3
2	FAQ – notions	3
2.1	Logiciel ouvert.....	3
2.2	Logiciels et licences	3
2.3	Loi fédérale du 17 mars 2023 sur l'utilisation de moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)	5
3	FAQ – responsabilités	7
3.1	Rôle de la Chancellerie fédérale	7
3.2	Rôle des unités administratives.....	7
3.3	Coopération avec des fournisseurs tiers	8
3.4	Transmission de données personnelles	8
3.5	Acquisition	8
4	FAQ – processus	9
4.1	Instructions	9
4.2	Choix de la licence	10
4.3	Critère de qualité pour les OSS.....	10
4.4	Documentation.....	11
4.5	Support	11
5	FAQ – aides	12
5.1	Instructions	12
5.2	Listes de contrôle.....	12
6	FAQ – Aspects juridiques.....	13
6.1	Langue anglaise	13
6.2	Exclusion de responsabilité.....	14
6.3	Logiciel sous licence permissive	14
6.4	Conditions de licence	15
6.5	Relation entre la LTrans et la LMETA	16
6.6	OSS et protection des données	16
7	Questions générales	17
	Annexe	18
A.	Abréviations	18

1 Contexte et objectif

1.1 Pourquoi une FAQ

Lorsque des outils d'aide à la publication d'OSS sont mis à disposition, les mêmes questions reviennent souvent. La FAQ entend apporter une aide afin de mieux comprendre certains sujets et certains aspects en répondant aux questions qui surgissent le plus fréquemment.

1.2 Structure et plan

Les questions sont classées par thème :

2. FAQ – notions
3. FAQ – responsabilités
4. FAQ – processus
5. FAQ – aides
6. FAQ – aspects juridiques
7. Questions générales

Chaque chapitre est structuré comme suit :

Q	Question
R	Réponse

2 FAQ – notions

2.1 Logiciel ouvert

Q	Qu'est-ce qu'un logiciel ouvert ?
R	Vous trouverez les définitions dans le document <i>Em002-1 Guide pratique Administration fédérale et logiciels ouverts</i> .

2.2 Logiciels et licences

Q	Qu'est-ce qu'un logiciel ?
R	Vous trouverez les définitions dans le document <i>Em002-1 Guide pratique Administration fédérale et logiciels ouverts</i> . Pour les licences, veuillez consulter le document <i>Em002-3 Guide Licences OSS</i> .

Q	Qu'est-ce qu'une licence ?
R	Il est ici question de licence logicielle. Vous trouverez des informations dans le document <i>Em002-3 Guide Licences OSS</i> .

Q	Les modèles d'IA sont-ils considérés comme des logiciels et sont-ils soumis à la LMETA ? Qu'en est-il des données d'entraînement ?
R	On parle d'OSS pour des logiciels dont le code source est librement accessible et peut être modifié sous certaines conditions. Les modèles d'IA entraînés (notamment les algorithmes, les processus d'entraînement et le code) en font aussi partie. Les modèles d'IA sont entraînés avec des données qui peuvent être des données (gouvernementales) ouvertes. Les données ouvertes sont des ensembles de données qui peuvent être librement utilisées, partagées et traitées. Les modèles d'IA dont l'entraînement repose sur des données (gouvernementales) ouvertes sont considérés comme des logiciels soumis à la LMETA et doivent donc aussi être publiés. Mais si les données d'entraînement comprennent des données sensibles ou des informations classifiées, des raisons de sécurité peuvent être invoquées pour renoncer à la publication. Vu la position des modèles d'IA dans le contexte des OSS, il n'est pas obligatoire de publier les données d'entraînement, mais cela est dans l'esprit des OSS et est fortement encouragé par la communauté. Pour de plus amples informations sur l'intelligence artificielle, nous vous renvoyons au réseau de compétences en intelligence artificielle (CNAI)⁵.

Q	Faut-il vérifier que les outils qui fonctionnent avec l'intelligence artificielle générative (p. ex. GitHub Copilot) ne portent pas atteinte à la propriété intellectuelle de tiers ou de la Confédération avant de les utiliser ?
R	Les contenus générés par une IA ne peuvent pas être protégés par le droit d'auteur parce qu'ils ne proviennent pas d'une activité créative. En revanche, de tels contenus peuvent violer le droit d'auteur de tiers dès lors qu'ils reposent sur des œuvres de tiers protégées. De plus, il est de notoriété publique que les contenus générés par l'IA ne sont pas fiables. Il faut donc toujours les examiner minutieusement avant de les utiliser. Il se peut par ailleurs que les exploitants des systèmes IA s'arrogent, dans leurs conditions générales, le droit d'utiliser les données saisies pour entraîner leurs systèmes. Il se peut donc que les données saisies soient partiellement ou entièrement visibles pour des tiers. Lorsque cela ne peut pas être exclu, il faut absolument éviter que des données soient saisies en violation des droits de tiers ou de la Confédération. Il est recommandé d'examiner et de valider l'utilisation d'outils d'IA au cas par cas. Les outils non approuvés ne doivent pas être utilisés, mais les collaborateurs peuvent déposer une demande pour qu'il le soit. Il est judicieux de régler cette question contractuellement avec le fournisseur. Souvent, les fournisseurs proposent des abonnements pour des versions qui préservent les droits de tiers (p. ex. DeepL).

⁵ Voir <https://cnaai.swiss/> et art. 10 LMETA

2.3 Loi fédérale du 17 mars 2023 sur l'utilisation de moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)⁶

Q	Quelle est la base légale pour la publication d'OSS ?
R	L'art. 9 LMETA dispose que les autorités fédérales publient le code source des logiciels qu'elles développent ou font développer. Elles autorisent toute personne à utiliser, à développer et à partager ces logiciels sans avoir à payer de redevance de licence. La publication est obligatoire sous réserve des droits de tiers ou de raisons importantes en matière de sécurité. Pour plus d'informations, voir le document <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i>.

Q	Qu'entend-on par raisons importantes en matière de sécurité ?
R	Vous trouverez des explications sur les raisons importantes en matière de sécurité conformément à l'art. 9 LMETA et la manière de les traiter au chap. 3.2 <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i> .

Q	Qu'entend-on par droits de tiers ?
R	Vous trouverez des explications sur les droits de tiers et la manière de les traiter conformément à l'art. 9 LMETA au chap. 3.3 <i>EM002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i> .

Q	Quelles seraient les conséquences juridiques en cas de violation de l'art. 9 LMETA ?
R	Il y a deux types de violation : 1. La violation des droits de tiers 2. Le refus d'une autorité fédérale de publier un OSS (pour des raisons importantes en matière de sécurité) Dans le premier cas, il s'agira en générale de la violation d'un contrat qui peut entraîner des prétentions en dommages et intérêts au sens du Code des obligations. Dans le deuxième cas, il n'y a pas de conséquence directe. Toutefois, si un tiers souhaite utiliser le code source d'une autorité fédérale, il doit déposer une demande conforme à la loi sur la transparence (LTrans ; RS 152.3) auprès du service compétent. Si l'importance de l'intérêt le justifie, il peut éventuellement être judiciaire, dans l'intérêt des deux parties, d'examiner la publication. L'obligation de publication n'est en aucun cas rétroactive, mais la publication peut être volontaire.

⁶ RS 172.019

Q	En cas de dommage dû à un OSS, est-il possible de faire valoir des prétentions en matière de responsabilité ?
R	Les contrats excluent normalement toute responsabilité. Il n'est toutefois pas possible d'exclure la responsabilité en cas de négligence grave ou de comportement fautif. Dans un tel cas, une autorité fédérale peut être tenue pour responsable en vertu de la loi sur la responsabilité (RS 170.32).

Q	Quand un logiciel doit-il être publié ?
R	Les logiciels développés après le 1.1.2024 doivent être publiés en vertu de l'art. 9 LMETA. Pour les logiciels développés avant cette date, il faut examiner la mise à disposition lorsque des modifications importantes sont prévues. Si des tiers ont un intérêt important, les logiciels existants peuvent être mis à disposition volontairement (évent. contre une participation aux frais). Dans ce cas, il faut envisager une communauté (voir [Em002-4]). La publication de petits scripts n'est le plus souvent pas intéressante. Le cas échéant, il est possible d'utiliser des dépôts pour les outils, qui réalisent en une seule fois le processus de mise à disposition.

Q	Une publication peut-elle être exigée après coup pour les logiciels développés avant le 1.1.2024 ?
R	Une telle publication n'est pas prévue par la loi. Des contrats conclus avant le 1.1.2024 peuvent contenir des droits de tiers qui s'opposent à la publication. Quand une nouvelle version majeure (voir <i>semantic versioning</i>⁷) est prévue, il faut examiner la mise à disposition de l'ensemble du logiciel, mais il faut mettre à disposition au minimum le code source des nouvelles fonctionnalités.

Q	Sur quel mécanisme doit se fonder un tiers pour demander la mise à disposition de code source ?
R	À cet effet, le tiers doit déposer une demande conforme à la LTrans auprès de l'autorité compétente.

⁷ voir https://en.wikipedia.org/wiki/Software_versioning

3 FAQ – responsabilités

3.1 Rôle de la Chancellerie fédérale

Q	Qui fournit les aides de base ?
R	Le secteur TNI de la Chancellerie fédérale met à disposition les outils d'aide, il s'agit du groupe de document <i>Em002</i>, qui comprend un guide stratégique et d'autres guides pratiques, y compris les FAQ, ainsi que des listes de contrôle pour la mise en œuvre conforme à la législation. Le secteur TNI tient à jour les outils d'aide.

Q	La Chancellerie fédérale est-elle compétente pour accorder des dérogations (p. ex. pour des raisons importantes en matière de sécurité) ?
R	Il n'existe pas de service centralisé qui décide s'il y a lieu de déroger à l'obligation de publication prévue à l'art. 9 LMETA. Chaque autorité fédérale est elle-même responsable de la mise en œuvre conforme à la loi. Les départements peuvent mettre en place une réglementation, s'il le souhaite.

3.2 Rôle des unités administratives

Q	Qui a la compétence opérationnelle lors de la mise à disposition d'OSS ?
R	Chaque autorité fédérale (p. ex. office ou unité administrative) qui développe ou fait développer des logiciels est responsable de l'ensemble du processus de publication. Les départements peuvent établir des règles contraignantes et mettre en place des mécanismes de contrôle dans leur domaine de compétence afin d'éviter les problèmes tels que les atteintes à la réputation. Il est recommandé de désigner dans chaque office une personne responsable des OSS (p. ex. délégué à la sécurité informatique ou responsable de la protection des données) afin de garantir l'uniformité et l'efficacité des processus. Cette personne pourra alors aussi fournir des informations sur les questions de dérogation à l'obligation de publication.

3.3 Coopération avec des fournisseurs tiers

Q	Comment faut-il publier les développements effectués par une autorité fédérale ?
R	Les droits d’auteur naissent chez les personnes physiques qui ont concrètement développé le code source, mais ils sont généralement cédés contractuellement à leur employeur. Dans le cas de contrats conclus avec des fournisseurs externes, il est important de préciser clairement ce qui relève d’un nouveau développement et de prévoir contractuellement l’attribution ou le transfert des droits d’auteur. Et dans le cas de développements communs, les parties impliquées doivent se mettre d’accord sur la licence <i>open source</i> sous laquelle sera publié le logiciel en tant qu’OSS indépendant. La publication sous une licence <i>open source</i> n’implique pas de renoncer aux droits d’auteur. Ceux-ci reviennent toujours à l’auteur. C’est uniquement sur la base de ces droits qu’un auteur peut se défendre juridiquement en cas de violation des termes de la licence ou qu’il peut octroyer des licences plus étendues, en plus des licences OSS.

3.4 Transmission de données personnelles

Q	Quelles sont les conditions requises pour pouvoir publier des données personnelles, notamment sur les développeurs, dans le cadre des OSS ?
R	Il n’existe aucune directive générale sur la question. La décision est prise dans le cadre du projet. Il faut cependant toujours respecter les dispositions relatives à la protection des données. L’art. 36, al. 1, LPD dispose que les organes fédéraux ne sont en droit de communiquer des données personnelles que si une base légale le prévoit. Des dérogations sont prévues à l’art. 36, al. 2, let. b et d, pour les cas où b. la personne concernée a consenti à la communication des données ; d. la personne concernée a rendu ses données accessibles à tout un chacun et ne s’est pas expressément opposée à la communication. En général, il est recommandé de demander l’approbation de la personne concernée, étant donné qu’elle a souvent intérêt à ce que ses prestations soient visibles publiquement. En absence d’approbation ou si d’autres raisons s’opposent à la publication, il faut publier le code source sans indiquer de données personnelles et en mentionnant uniquement l’autorité fédérale concernée. Le mieux est de demander l’accord du fournisseur en cas d’acquisition et à l’employé lors de l’embauche.

3.5 Acquisition

Q	Où se trouvent les documents relatifs à l’acquisition d’OSS ?
R	Les informations pertinentes sont disponibles sur l’intranet de l’OFCL. Achats de produits informatiques – Boîte à outils

4 FAQ – processus

4.1 Instructions

Q	Existe-t-il des instructions centrales sur la manière de gérer les OSS au sein de l'administration fédérale ?
R	Oui, le secteur TNI de la Chancellerie fédérale met à disposition tous les outils nécessaires. Les outils d'aide proposés ne sont toutefois que des recommandations et ne constituent pas des directives contraignantes. Logiciels ouverts (OSS) – outils d'aide

Q	Comment un office fédéral doit-il publier les développements qu'il a réalisés dans le cadre de coopération ? Qu'en est-il des droits existants ?
R	Lors du développement d'un logiciel, <u>les droits d'auteur naissent chez les personnes physiques</u>, qui ont concrètement développé le code source. Si le développeur est engagé dans le cadre d'un contrat de travail, les développements qu'il a réalisés appartiennent à l'employeur (art. 332 CO). Dans le cas de contrats conclus avec des fournisseurs externes, il est donc important de préciser clairement ce qui relève d'un nouveau développement et de prévoir contractuellement l'attribution ou le transfert des droits d'auteur. Et dans le cas de développements communs, les parties impliquées doivent se mettre d'accord sur la licence <i>open source</i> sous laquelle sera publié le logiciel en tant qu'OSS indépendant. La publication sous une licence <i>open source</i> n'implique pas de renoncer aux droits d'auteur. C'est uniquement sur la base de ces droits qu'un auteur peut se défendre juridiquement en cas de violation des termes de la licence ou qu'il peut octroyer des licences plus étendues, en plus des licences OSS. Il faut donc toujours essayer de faire en sorte que la Confédération détienne les <u>droits de base</u> pour les développements, nouveaux ou subséquents, et que toutes les autres parties prenantes soient soumises à des <u>accords de licence de contributeur</u>. Les instructions concernant ce point se trouvent dans les documents <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i> et <i>Em002-4 Guide Communauté OSS</i>.

Q	Les changements doivent-ils être publiés ?
R	Oui, les changements doivent être publiés en vertu de l'art. 9 LMETA, s'ils ont été développés après le 1.1.2024. Mais la publication doit être réalisée de manière à avoir une utilité. Pour des indications sur le processus, voir le document <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i>

Q	Quand une publication est-elle considérée comme suffisante ?
R	L'art. 9 LMETA ne contient pas d'indication concrète sur la question. Le code source doit être accessible au public. Afin d'en tirer profit, notamment grâce à la documentation publiée, etc., il faut que la publication soit réalisée conformément aux bonnes pratiques sur un dépôt de code. Pour plus d'information sur la question, voir le document <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i>

Q	Est-il prévu que les FP dictent au BP la manière dont ils doivent publier les logiciels et en assurer la qualité ?
R	Même si les directives propres à chaque autorité fédérale s'appliquent tant pour les FP que pour les BP, il peut être utile de mettre à disposition les aides aux endroits appropriés dans les processus et sur les portails qualité existants. Le FP peut faire profiter les BP de son expérience dans le domaine du développement en leur faisant des propositions, favorisant ainsi l'uniformité du processus de publication (et comme il le fait déjà pour le processus de développement).

4.2 Choix de la licence

Q	Sous quelle licence <i>open source</i> faut-il développer les logiciels?
R	Il n'y a pas de règles strictes concernant le choix de la licence. Il faut seulement que la licence choisie respecte les conditions de licence des composants logiciels utilisés dans le logiciel à développer. Lorsqu'un logiciel entièrement nouveau est développé, il faut choisir un type de licence qui permet de créer une base solide et durable pour des développements ultérieurs. Pour cela, il est important que la licence en question soit bien acceptée par la communauté de développeurs concernée. Pour le choix de la licence, voir le document <i>Em002-3 Guide Licences OSS</i>

4.3 Critère de qualité pour les OSS

Q	Les OSS doivent-ils répondre à certains critères de qualité ?
R	Les mêmes critères de qualité s'appliquent à tous les logiciels. Avec les OSS, tout est cependant plus transparent. Les quelques points supplémentaires à prendre en compte concernent le respect de la licence, la mise à disposition dans les règles et éventuellement la question de la communauté. Voir à ce sujet les documents <i>Em002-2.2 Liste de contrôle Analyse et préparation</i> et <i>Em002-4.1 Liste de contrôle Communauté OSS</i>

Q	Quelles sont les prescriptions prévues pour les portails qualité ?
R	Aucune prescription centrale n'est prévue. Les prescriptions de l'autorité fédérale (unité administrative) qui développe le logiciel s'appliquent. Il n'y a pas non plus de prescription particulière en ce qui concerne la qualité des OSS. La méthode Hermes sera toutefois complétée en ce qui concerne l'art. 9 LMETA. la publication est un canal de l'administration fédérale pour la communication avec le public. Si ce canal n'est pas utilisé avec soin et professionnalisme, l'image d'une autorité fédérale peut rapidement en pâtir.

Q	Comment les guides de développement sont-ils réglés ?
R	Les aides contiennent des prescriptions générales, mais pas de prescriptions spécifiques au développement d'OSS. Les documents <i>Em002-2.2 Liste de contrôle Analyse et préparation</i> et <i>Em002-4 Guide Communauté OSS</i> donnent toutefois des indications.

Q	Les OSS doivent-ils être publiés à un endroit précis ?
R	Tant que la Confédération ne dispose pas de son propre dépôt, le lieu de publication peut être librement choisi. Il faut toutefois que les autorités fédérales gardent toujours une copie locale de leur code. Il est également judicieux que chaque autorité fédérale ait une stratégie et une réglementation en la matière. Comme de nombreuses autorités fédérales utilisent déjà GitHub, cela en fait actuellement le premier choix. Voir les recommandations dans le document <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i>

4.4 Documentation

Q	Quelles sont les exigences en matière de documentation pour la publication d'OSS ?
R	Les aides conçues par le secteur TNI de la Chancellerie fédérale donnent des informations sur les exigences légales. Voir Logiciels ouverts (OSS) – outils d'aide. Il est recommandé de conserver les listes de contrôle dans un endroit centralisé au sein de chaque autorité fédérale (UA).

4.5 Support

Q	L'autorité fédérale doit-elle fournir un support pour les logiciels publiés ?
R	Non, mais elle peut le faire. L'art. 9, al. 5 et 6, LMETA l'autorise à percevoir des émoluments à cet effet.

Q	Que doit faire une autorité fédérale qui souhaite être rémunérée pour ses prestations de support ?
R	Pour des raisons liées aux ressources, cet aspect n'est pas pris en compte dans le projet de mise à disposition des outils d'aide. Il pourra l'être dans le cadre d'une révision ultérieure de ces outils, si nécessaire. Pour le moment, chaque autorité fédérale règle elle-même ce point. (Voir aussi <i>Em002-4 Guide Communauté OSS</i>)

5 FAQ – aides

5.1 Instructions

Q	Existe-t-il des instructions centrales sur la manière de gérer les OSS au sein de l'administration fédérale ?
R	Oui, le secteur TNI de la Chancellerie fédérale met à disposition tous les outils nécessaires. Ces outils font partie du groupe de documents <i>Em002 Guide stratégique Administration fédérale et logiciels ouverts</i>. Le document <i>Em002-1 Guide pratique Administration fédérale et logiciels ouverts</i> traite des OSS en général. La mise à disposition conformément à l'art. 9 LMETA fait l'objet du document <i>Em002-2 Instructions pour la publication de logiciels ouverts</i>.

5.2 Listes de contrôle

Q	Existe-t-il des listes de contrôle dans les aides à la mise à disposition d'OSS ?
R	Oui, le secteur TNI de la Chancellerie fédérale propose les listes de contrôle suivantes : • Em002-2.1 Liste de contrôle Examen préalable • Em002-2.2 Liste de contrôle Analyse et préparation • Em002-2.3 Liste de contrôle Mise à disposition et publication • Em002-4.1 Liste de contrôle Communauté OSS

6 FAQ – Aspects juridiques

6.1 Langue anglaise

Q	La Confédération a-t-elle le droit d'utiliser des licences de langue originale anglaise ?
R	L'art. 9, al. 4, LMETA dispose que des textes de licence reconnus au niveau international seront utilisés lorsque cela est possible et judicieux. Exiger des licences OSS en langue allemande reviendrait à vider cet alinéa de son sens. Il n'existe en effet pratiquement aucun texte de licence reconnu au niveau international, pour lequel une version linguistique dans une langue officielle au sens de l'art. 70, al. 1, Cst. (allemand, français et italien) est reconnue comme déterminante pour l'interprétation. La situation est comparable à ce qui est pratiqué dans les EPF, où certaines formations sont dispensées en anglais. L'anglais y est reconnu comme langue d'enseignement, tout en respectant les trois points inscrits à l'art. 36 Cst. concernant les droits fondamentaux (base légale, intérêt public et proportionnalité). L'art. 9, al. 4, LMETA constitue la base légale requise pour l'utilisation des licences en langue anglaise, qui est la langue la plus courante dans ce domaine au niveau international. Et c'est bien dans ce sens qu'il faut comprendre cet alinéa. L'intérêt public consiste notamment dans l'échange au sein de communautés de développeurs⁸. Ces communautés sont souvent internationales et communiquent en anglais. Se limiter à des licences en langue allemande compliquerait le travail au sein de ces communautés, le rendrait même impossible, car des logiciels soumis à de telles licences ne seraient que peu utilisés au niveau international, ce qui serait contraire à l'objectif de l'art. 9 LMETA. Les licences OSS reconnues au niveau international sont, par définition, valables dans le monde entier. Le législateur avait donc manifestement en vue l'utilisation internationale des logiciels mis à disposition. Se limiter à la langue allemande compliquerait énormément l'utilisation des logiciels dans un contexte international. D'un point de vue économique, l'anglais est également la langue principale pour la mise à disposition d'OSS. L'utilisation de licences de langue anglaise est donc une restriction des droits des partenaires contractuels qui peut être considérée comme raisonnable et proportionnée. L'utilisation de licences de langue anglaise est également appropriée et nécessaire à la réalisation des objectifs.

⁸ FF 2022 804, p. 66

6.2 Exclusion de responsabilité

Q	La plupart des licences OSS excluent toute responsabilité. Est-ce suffisant ou faut-il aller plus loin ? Que faut-il faire en cas de logiciel défaillant ? (loi sur la responsabilité)
R	Les licences applicables excluent toute responsabilité en cas de simple négligence. Une exclusion de la responsabilité n'est cependant pas possible en cas de négligence grave ou de violation intentionnelle. En pratique, les risques en matière de responsabilité sont toutefois faibles. La distribution d'un logiciel modifié sous une licence incompatible avec la licence d'origine constitue une violation de celle-ci (p. ex. l'utilisation d'une licence MIT sans copyleft alors que le développement utilise du code qui était sous une licence GPL avec copyleft). Du point de vue de la propriété intellectuelle, cette distribution ne permet toutefois pas à d'autres utilisateurs d'utiliser de bonne foi le logiciel d'origine sous la nouvelle licence et elle ne crée pas non plus une obligation de soumettre la nouvelle licence à la licence du logiciel d'origine. En cas de violation de la licence d'origine, l'autorité fédérale s'expose seulement à des prétentions en dommages et intérêts (analogie de la licence). Ce risque est toutefois contrôlable si l'autorité fédérale procède systématiquement aux examens prévus par le guide, comme cela se fait dans tout le secteur informatique de nos jours ; dans le contexte des licences, il est particulièrement important d'établir une nomenclature logicielle qui mentionne les logiciels utilisés pour créer le nouveau logiciel et de s'y tenir strictement. Si des droits de tiers sont concernés, l'art. 9, al. 1, LMETA dispose que le logiciel ne doit pas être publié. Seules les parties nouvellement créées doivent l'être, le cas échéant, et la question doit être étudiée conformément au guide. L'art. 11 de la loi sur la responsabilité (LRCF) dispose que la responsabilité de la Confédération est régie par les dispositions du droit privé, dans la mesure où elle agit comme sujet de droit privé, ce qui est le cas en vertu de l'art. 9, al. 2, LMETA ; une responsabilité plus étendue en vertu de la LRCF est donc exclue.

6.3 Logiciel sous licence permissive

Q	Lorsqu'un logiciel repose sur une bibliothèque ou une partie de logiciel publié sous une licence permissive, peut-il quand même être publié sous une licence non permissive (sans la bibliothèque en question) ?
R	Oui, cela ne pose aucun problème. Voir le document <i>Em002-3 Guide Licences OSS</i> .

6.4 Conditions de licence

Q	Un logiciel peut-il être utilisé par plusieurs offices ? Quelles sont les conditions de licence applicables au sein de l'administration fédérale ? L'administration fédérale est-elle considérée comme un groupe ? (S'applique aux OSS de tiers non modifiés)
R	La distribution de logiciels sous licence permissive ne pose généralement pas de problème. Dans le cas des licences copyleft, il faut se poser la question de savoir si le copyleft s'applique lors de la distribution au sein de l'administration fédérale centrale ou décentralisée, compromettant ainsi le maintien du secret concernant les développements internes de la Confédération. C'est le cas lors de la distribution à des institutions de l'administration fédérale décentralisée dotées d'une personnalité juridique propre, mais ça ne l'est pas lorsqu'il s'agit de l'administration fédérale centrale, car tous les offices agissent sous la même personnalité juridique. Les sociétés d'un groupe sont juridiquement indépendantes, mais économiquement sous le contrôle d'une société mère. La pratique juridique considère que la diffusion de code soumis à une licence copyleft à une société du groupe déclenche le copyleft. Étant donné que les entreprises d'un groupe reçoivent souvent des OSS dans le cadre du développement de logiciels, elles ont besoin de leurs propres droits d'utilisation, raison pour laquelle le copyleft s'applique. Ce qui précède s'applique à l'administration fédérale décentralisée, qui est composée de plusieurs personnalités juridiques ; le copyleft s'applique lors de la diffusion du code et le logiciel doit être mis à disposition avec un code source soumis à la même licence que le logiciel d'origine. Une directive interdisant la distribution à des tiers constituerait une violation de licence et pourrait contrevenir à l'art. 9 LMETA. À l'inverse, la distribution au sein de l'administration fédérale centrale ne déclenche pas le copyleft.

6.5 Relation entre la LTrans et la LMETA

Q	Quelles sont les relations entre la LTrans et la LMETA ?
R	Tous les documents officiels au sens de l'art. 5, al. 1, LTrans doivent pouvoir être consulté. On entend par document officiel au sens de cet alinéa toute information enregistrée sur un quelconque support, détenue par une autorité et concernant l'accomplissement d'une tâche publique. Les OSS sont donc soumis à la LTrans. La loi s'applique lorsqu'une personne demande à un office ou à un département de lui remettre le code source d'un logiciel. Le code source doit lui être remis à moins qu'une exception prévue par l'art. 7 LTrans s'y oppose. Si l'autorité rejette la demande, la procédure prévue par la LTrans s'applique. Il se peut aussi qu'une personne demande à une autorité de publier le code source d'un logiciel sur son site Internet. Dans ce cas, la procédure applicable ne relève pas de la LTrans, mais de la LMETA. La LMETA ne prévoyant pas de procédure spécifique, c'est le droit administratif général qui s'applique. Les trois possibilités envisageables dans ce cas sont de demander à l'autorité concernée une décision, un acte matériel ou une décision générale en constatation. La décision peut ensuite être contestée devant le Tribunal administratif fédéral. On peut tout à fait envisager qu'en vertu de la LTrans, une autorité fédérale soit obligée de publier un logiciel qu'elle a développé (pour autant que les conditions soient remplies), mais il faut savoir que cette obligation ne conduit pas automatiquement à l'octroi d'une licence OSS. L'utilisation du logiciel sera alors limitée aux buts prévus par la LTrans, qui peuvent notamment être la consultation du code et son exécution à des fins d'observation. La publication conformément à la LTrans ne comprend pas de licence permettant l'utilisation régulière du logiciel ni son développement ultérieur (voir [ScScPo2017], ch. 393 ss). Même lorsqu'un logiciel est soumis à la LTrans, la décision de le publier sous une licence OSS relève toujours de la LMETA et l'octroi d'une licence n'est pas un droit. Attention : les logiciels développés avant le 1.1.2024 doivent être accessibles au sens de la LTrans, même s'ils ne sont pas soumis à la LMETA.

6.6 OSS et protection des données

Q	Peut-on publier sans autre les données personnelles des développeurs ? Quels sont les aspects de la protection des données à prendre en compte ?
R	Du point de vue de la protection des données, il est problématique de publier des données personnelles (p. ex. noms ou adresses e-mail) sans le consentement préalable des collaborateurs concernés, d'autant plus qu'il est possible d'éviter la divulgation de données personnelles en pseudonymisant ou en anonymisant les entrées du dépôt, comme l'exige le principe d'économie des données ou de proportionnalité (art. 6, al. 2, LPD). Toutefois, il est assez simple d'obtenir le consentement des personnes concernées, dès lors qu'elles ont un intérêt à faire connaître publiquement leurs performances (selon [ScScPo2017], ch. 68). L'utilisation du nom dans le dépôt rend en outre le consentement implicite, du moins lorsqu'il n'existe aucune consigne de l'employeur à ce sujet. Mais il est toujours préférable de régler la responsabilité du soumissionnaire concernant les données personnelles de ses collaborateurs dans les contrats d'acquisition.

7 Questions générales

Q	Le fait qu'un OSS soit utilisé à des fins commerciales ou non joue-t-il un rôle ?
R	Les licences <i>open source</i> ne font pas de distinction entre l'utilisation commerciale et non commerciale. Les OSS peuvent donc également être utilisés pour des applications commerciales. Les fournisseurs commerciaux essaient d'ailleurs souvent d'intégrer des composants OSS dans leurs produits propriétaires. Cette opération n'est possible que si lesdits composants ne sont pas soumis à une licence avec effet <i>copy-left</i> (voir <i>Em002-3 Guide Licences OSS</i>).

Q	Y a-t-il des restrictions concernant les organisations autorisées à intégrer les communautés ?
R	En cours de traitement.

Annexe

A. Abréviations

Abréviation	Désignation
BP	Bénéficiaire de prestations
CLA	Accord de licence de contributeur, <i>Contributor License Agreement</i>
FP	Fournisseur de prestations
FSF	Free Software Foundation
LMETA	Loi fédérale sur l'utilisation de moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités
OSS	Logiciel à code source ouvert, logiciel ouvert, <i>Open Source Software</i>
OSSD	Développement d'OSS
RA	Responsable d'application
UA	Unité administrative (généralement un office)