

La réutilisation des données publiques, un enjeu majeur pour la société européenne de l'information



Synthèse du séminaire organisé par
le groupe inter-associations
"Diffusion des Données Publiques"
(ACSEL-AFIGEO-GESTE-FIGEC-GFII-SPDG)

Vendredi 19 Novembre 2004
Assemblée Nationale

Sommaire

Accueil

[Ouverture et introduction des débats](#)

Patrice Martin-Lalande, Député, Co-Président du groupe d'études de l'Assemblée Nationale sur internet, technologies de l'information et de la communication et commerce électronique

[Présentation des orientations concernant la transposition de la Directive en France,](#)

Jacques Sauret, Directeur de l'Agence pour le Développement de l'Administration Electronique

[Table ronde : L'accès et les exceptions](#)

Georges Bertrand, Directeur des Etudes, Urbatique

Thierry Bonfils, rapporteur à la Commission d'accès aux documents administratifs, chargé de mission à l'inspection générale de la Ville de Paris

Jean-Yves Chérot, Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III

Xavier Leclerc, Délégué à la protection des données, Experian

Nathalie Mallet-Poujol, Chargée de recherche, ERCIM-CNRS

Maurice Ronai, Chercheur, Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales

Animateur : Norbert Paquel, Canope

[Table ronde : La tarification et la régulation](#) (hors CR)

Michel Bazex, Professeur, Université Paris X-Nanterre, Avocat associé au Cabinet Flecheux et Associés

François Duvernet, Inspecteur Général de l'aviation civile et de la météorologie

Loïc Minvielle, Directeur Général, BIL et Vice-Président, FIGEC

Yves Riallant, Secrétaire général, AFIGEO

Benoît Tabaka, Chargé de mission, Forum des droits sur l'Internet

Animateur : Michel Vajou, MV Etudes et Conseil

[Synthèse et présentation des propositions du groupe inter-associations](#) (hors CR)

Maître Jean Martin, Avocat à la Cour

[Conclusion](#)

Accueil

Serge Chambaud, Président du GFII, accueille les participants à ce séminaire, organisé par 5 associations : ACSEL, AFIGEO, GESTE, GFII, FIGEC, SPDG, sur le thème de la réutilisation des données publiques. Ce séminaire se tient à l'Assemblée Nationale grâce au soutien de Monsieur le député Patrice Martin-Lalande, Député et co-président du groupe d'étude de l'Assemblée Nationale sur Internet, technologies de la communication et de l'information et commerce électronique.

Ouverture et introduction des débats

Patrice Martin-Lalande, Député, Co-Président du groupe d'études de l'Assemblée Nationale sur internet, technologies de l'information et de la communication et commerce électronique

Patrice Martin-Lalande ouvre la séance et accueille les participants au nom de l'Assemblée Nationale et du groupe d'études co-présidé par André Santini, Patrick Bloche et Patrice Martin-Lalande depuis quelques années. De nombreuses lois ont été votées cette année concernant les télécommunications, l'Internet et l'audiovisuel. Concernant la réutilisation des données publiques, la transposition se fera par voie d'ordonnance, par le biais d'une loi d'habilitation. C'est donc le gouvernement qui définira le contenu précis du texte, mais les députés auront l'occasion de s'intéresser par d'autres voies au contenu de ces dispositions, lors par exemple de l'examen de la loi sur le droit d'auteur.

La réutilisation des données publiques est, pour nous tous, un enjeu majeur. Les données publiques constituent un capital stratégique pour notre vie collective ; dans ce sens l'Assemblée Nationale se devait d'accueillir ce séminaire pour y réfléchir. Les données publiques sont un bien collectif stratégique : beaucoup d'aspects de notre vie collective, sur les plans économique, culturel et de l'information sont directement liés à la détention, au traitement et à la mise à disposition du grand public de données informatives, et l'Etat dans toutes ses composantes constitue une source très importante d'informations. Il serait scandaleux que ces données ne soient pas mieux exploitées : elles sont un bien collectif et constituent une richesse nationale.

Nous sommes tous constructeurs de cette richesse nationale à travers les enquêtes, les formulaires à remplir... Il est normal qu'il y ait un retour de ces informations pour l'administration, bien sûr, mais aussi pour l'ensemble de nos concitoyens. L'Assemblée Nationale est un lieu très approprié pour parler de la réutilisation des données publiques car ce problème appelle des solutions essayant d'équilibrer un certain nombre de préoccupations qui ne sont pas forcément convergentes : les préoccupations de l'administration, du secteur privé et du citoyen. L'Assemblée Nationale essaie de concilier ces différentes positions tout au long de son travail législatif.

Il faut assurer le droit du public à l'information sur des données non confidentielles (c'est une question de démocratie administrative). Il faut permettre au service public d'accomplir sa mission, y compris dans certains cas jusqu'à la diffusion. Mais, il faut que le service public accomplisse sa mission et rien que sa mission car, parfois, d'autres acteurs peuvent mieux

remplir une mission d'intérêt général que le service public, pour la diffusion des données publiques.

Il faut assurer aussi, en mettant sur la place publique, ces données publiques, le contrôle maximum de l'action de l'administration. C'est une question de démocratie car c'est par la connaissance de ces informations, par la transparence de l'action de l'administration, que le contrôle démocratique peut se faire. La fonction de contrôle de l'Assemblée Nationale prend de plus en plus d'importance : la loi organique sur la loi de finances en est un bon exemple. Cette fonction de contrôle suppose pour être réalisée pleinement que soient versées au dossier sur la place publique le maximum d'informations.

Il faut trouver un équilibre entre les préoccupations de l'administration et les autres intérêts collectifs, y compris du secteur privé.

Le secteur privé a une valeur ajoutée irremplaçable à apporter dans la diffusion et la commercialisation des données. Nous devons veiller à une égalité d'accès entre les différents partenaires privés par rapport à la source de ces informations, une transparence des procédures, des prix non prohibitifs...pour la définition, la mise en œuvre et le respect de cet équilibre. Nous avons connu cela dans d'autres domaines, comme dans les télécommunications et l'audiovisuel pour l'ouverture des marchés à la concurrence : l'intérêt général y a trouvé son compte. Dans le domaine de la réutilisation des données publiques, l'intérêt général y trouvera aussi son compte.

Serge Chambaud remercie le Député Patrice Martin-Lalande. Il rappelle que le gouvernement a choisi de transposer la directive par voie d'ordonnance. L'ADAE est chargé d'établir ce projet. En parallèle, le groupe inter-associations a travaillé pour alimenter la réflexion sur le sujet et faire en sorte que les préoccupations des professionnels soient prises en compte. Le projet des associations concernant la transposition de la directive a été distribué en début de séance.

Présentation des orientations concernant la transposition de la Directive en France

Jacques Sauret, Directeur de l'Agence pour le Développement de l'Administration Electronique

Serge Chambaud remercie Jacques Sauret, Directeur de l'ADAE, d'avoir accepté de présenter l'état de la réflexion au sein de l'ADAE lors de ce séminaire. Jacques Sauret remercie l'ensemble des associations de l'organisation de ce débat, sur un sujet aussi riche.

L'ADAE est chargée de coordonner les travaux interministériels sur le sujet. L'objectif de cette intervention est de présenter les enjeux, les débats en cours et ce que l'ADAE propose.

Il n'y a pas eu de réunions interministérielles : les orientations du gouvernement en la matière ne pourront donc pas être communiquées à ce séminaire. Jacques Sauret tient à préciser que les propositions de l'ADAE pourraient être invalidées par des décisions ultérieures.

La question de la réutilisation des données publiques est indissociable de l'accès au document public : l'accès au document administratif est régi par la loi CADA de juillet 1978. Ce dispositif est complété par la Directive de novembre 2003 sur la réutilisation des données

publiques. Cette question a été un des premiers éléments de débat au sein du groupe constitué par l'ADAE, qui s'est réuni 7 fois depuis novembre 2003. La loi d'habilitation modifiée, qui est en passe d'être adoptée, indique que "le gouvernement est habilité à fixer le cadre juridique relatif à l'accès, à la réutilisation et à la diffusion des données publiques, notamment en transposant la directive". Une habilitation est une capacité à faire, mais pas une obligation à faire.

Le premier débat est : doit-on réétudier à plat la loi de 1978 pour l'adapter en fonction de la réutilisation ou doit-on se cantonner à la transposition de la directive (sans s'occuper de l'accès) ? Le deuxième champ de discussion : les conditions de réutilisation, les différents dispositifs. Le troisième champ de discussion : la question de la régulation. L'organe régulateur : la CADA, un autre organisme, le juge, le Conseil de la concurrence ...? Dernier point : les questions liées à la tarification, entre gratuité totale et le coût complet plus un retour sur investissement raisonnable (plafond mentionné dans la directive)...avec aussi la capacité de moduler suivant des catégories d'utilisateurs...
Où mettre les curseurs au niveau de la loi ?

Le périmètre : les liens entre accès et réutilisation

Les périmètres des deux textes (Loi CADA et la directive) sont différents à plusieurs titres :

La définition d'un document

La loi CADA définit ce qu'est un document administratif et ce que n'est pas un document administratif (actes des assemblées parlementaires, les avis du Conseil d'Etat et des juridictions administratives, les documents de la Cour des Comptes ...). La directive a une vision extrêmement large du document : ensemble des informations produites par des administrations au sens large du terme.

Le champ d'application de la directive

Il ne concerne pas les documents dont la fourniture est une activité qui ne relève pas de la mission de service public, alors que la loi CADA s'adresse à tout type de document. Faut-il faire converger ces deux périmètres ou les laisser séparés ? Si on les laisse séparés, il y a une possible dérive : une entité qui voudrait accéder à une information à des fins de réutilisation n'obtenant pas dans des conditions satisfaisantes les documents au titre de la réutilisation, pourrait les redemander au titre de l'accès au coût de production.

L'ADAE souhaite que les règles soient claires : un document pour être accessible doit être communicable. Il faut se caler sur la loi CADA : je peux accéder à un document indépendamment de la finalité. Si je veux en faire quelque chose d'autre que mon accès en tant que citoyen ou entreprise citoyenne, j'entre dans le domaine de la réutilisation. Sur ce point, il y a une nécessité d'arbitrage politique.

A-t-on une cohérence d'ensemble dans le flux accès/ réutilisation ou considère-t-on qu'il s'agit de deux dispositifs absolument distincts avec des éléments qui ne sont pas traités dans un cas ou l'autre ? L'ADAE n'a pas voulu reprendre la notion de données publiques essentielles et propose une vision générale et cohérente entre utilisation et réutilisation.

Les conditions de réutilisation

Groupement Français de l'Industrie de l'Information

Synthèse du séminaire organisé par le groupe de travail « Diffusion des données publiques »

19/11/04 - Assemblée Nationale

Page 5

La CADA s'interdit de demander la finalité de la demande. En cas de recours, la CADA examine si la demande est légitime et donne son avis : la personne peut ensuite saisir le juge. L'ADAE propose que l'on informe l'utilisateur a priori pour qu'il soit éclairé lorsqu'il fait sa demande au titre de l'accès : on lui indique les conditions. S'il fait une demande à des fins de réutilisation, les règles peuvent être différentes pour des raisons de tarification, de droit d'usage...

Il faut également que cela soit simple pour l'administration. L'ADAE suggère l'adoption du processus de licence (cf. le *click and use* britannique : l'utilisateur est informé des conditions de ré-utilisation, en terme d'intégrité, de mention de l'auteur...). Si l'administration n'indique rien : la réutilisation est gratuite et libre dans les conditions définies dans l'ordonnance. Il ne faut pas imposer des licences aux administrations qui n'en ont pas besoin. La licence a pour but notamment de protéger les intérêts patrimoniaux ou commerciaux des administrations.

L'organe régulateur

Le débat rejoint le thème de l'accès et la réutilisation : comment contrôler le dispositif ? Ce sujet n'a pas encore été débattu formellement dans le cadre du groupe de travail. La première option envisagée est d'estimer que la CADA n'est pas structurée et n'a pas l'expérience pour examiner les conditions tarifaires : il faudrait alors modifier la composition de la CADA. Le Conseil de la concurrence n'est pas adapté : sa compétence est de savoir si les règles de la concurrence sont respectées et non pas de faire une évaluation des niveaux tarifaires demandés. On peut créer un autre "machin" spécifiquement chargé de faire une évaluation du niveau tarifaire : une structure de plus n'est pas dans l'air du temps, il faudrait en déterminer la composition, les conditions de fonctionnement ... On peut aussi laisser faire le juge : si il y a contestation, le juge donne son point de vue, tranche et, de façon jurisprudentielle, permet aux acteurs de savoir ce qu'il en est.

Bruno Lasserre du Conseil d'Etat, qui a été consulté, indique que le recours au juge ne peut pas constituer une bonne solution. En effet, les administrations ont besoin de visibilité, d'orientation pour savoir comment fixer certains coûts, se positionner. Il est pertinent qu'il y ait une instance de conseil avant le contentieux pour discuter. Le juge d'un tribunal administratif n'a pas forcément la compétence nécessaire en matière tarifaire. Le processus est purement écrit : le juge, contrairement à la CADA, ne peut organiser des débats contradictoires avant contentieux.

Le temps que la jurisprudence se crée, il se passera des années et au final ce sera le Conseil d'Etat qui tranchera. La préconisation de Bruno Lasserre, qui sera soumise au groupe interministériel, est d'élargir les compétences de la CADA qui compte déjà des membres de la Cour des comptes en y ajoutant des personnes ayant des compétences économiques.

La CADA est bien formée sur la partie accès ; elle devra rénover son corpus de réflexion sur la partie réutilisation, ce qui permet d'avoir des débats contradictoires entre acheteurs (publics ou privés) et les administrations. Sur la base de compétences et de procédures peu formalisées, des échanges et l'élaboration d'une doctrine pourront intervenir. Si cet arbitrage n'aboutit pas, le juge tranchera avec l'avis préalable argumenté de la CADA et à partir d'un

dossier qui aura été constitué. Il n'y a pas de décision à ce stade ; ce sont des éléments de débats sur un sujet complexe.

La tarification

La tarification est l'enjeu essentiel du sujet. La directive permet d'aller de la gratuité totale jusqu'à la prise en compte du coût complet avec retour sur investissement raisonnable. Cela nécessite une comptabilité analytique et la possibilité de faire une différenciation suivant des catégories d'utilisateurs (le journalisme, la recherche, l'enseignement, l'usage final, l'usage à des fins de commercialisation).

Jacques Sauret présente les orientations proposées par l'ADAE, mais qui n'ont pas été encore actées par l'ensemble du groupe de travail.

Quelle est la nature des coûts que l'on peut facturer ? Les coûts de mise à disposition : la collecte des informations, leur mise en base de données, les coûts de reproduction et de diffusion, la valeur ajoutée liée au droit de propriété intellectuelle, dans un cadre de réutilisation.

L'ADAE propose de se caler sur la loi CADA et la circulaire Balladur : ce qui est collecté sur argent public n'a pas vocation à être facturé. Quelle que soit l'utilisation ultérieure, on ne fait pas payer ce coût de collecte et de constitution des fonds (cf. doctrine INSEE). Sur la reproduction et la diffusion, le coût réel doit être pris en compte (cf. CADA) : on ne peut demander à une administration de mettre en forme de façon particulière, qui serait trop coûteuse. En revanche, la reproduction sous forme papier est facturée à l'utilisateur. Sur Internet, le coût marginal de diffusion étant proche de zéro, c'est la gratuité qui prédomine. Quand il y a du travail à façon, le contribuable n'a pas à payer cet élément : le coût du travail à façon doit être facturé à l'utilisateur (cf. INSEE).

Concernant la réutilisation en tant que telle, deux scénarios sont possibles.

Le premier scénario a pour but de permettre une réutilisation la plus large possible. On s'intéresse non pas à la finalité de la réutilisation, mais à la nature du document : le document est produit ou non dans le cadre d'une mission de service public ? S'il est produit dans le cadre d'une mission de service public, il est réutilisable au coût précédent de mise à disposition. S'il n'est pas produit dans le cadre d'une mission de service public, il peut être facturé au coût complet, y compris pour le coût de collecte. La règle se cale sur la nature du document et non pas sur la nature du demandeur. Cela va à l'encontre de beaucoup de pratiques des établissements publics ayant une activité commerciale. C'est un dispositif simple, mais la décision politique finale n'ira peut-être pas jusque-là.

L'autre scénario, préconisé par l'ADAE, distingue si l'administration travaille dans le cadre ou non de sa mission de service public et s'intéresse au demandeur et aux conditions de la demande. Si l'administration qui détient la donnée est dans le cadre de sa mission de service public et qu'une administration fait une demande de réutilisation dans le cadre d'une mission de service public, l'ADAE propose la gratuité pour l'échange entre ces administrations (seul le coût de transmission est payant). En revanche, s'il s'agit du secteur privé ou d'une administration intervenant en dehors de sa mission de service public, les règles de non-discrimination doivent s'appliquer : l'administration a la capacité de facturer ses droits de

propriété intellectuelle sur la base d'un investissement raisonnable (sans tenir compte des coûts de collecte).

Les données personnelles

La directive précise que les règles à fixer en droit français doivent respecter impérativement les règles concernant l'accès et la réutilisation des données personnelles. Depuis la loi d'août sur Informatique et libertés, la loi actuelle prévoit que la personne concernée doit donner son accord systématiquement si l'utilisation souhaitée de cette donnée ne correspond pas à la finalité du premier traitement. Cela interdit toute utilisation de toute base de données, annuaire, liste électorale, cadastre... La question est posée : l'ADAE engage les discussions sur ce sujet avec la CNIL.

Questions de la salle

Michel Vajou, rédacteur de la Dépêche du GFII et Directeur de MV Etudes et Conseil

S'agissant d'une réutilisation à des fins commerciales, la préconisation de l'ADAE serait la facturation des coûts de mise à disposition et la rémunération d'un facteur de droit de propriété intellectuelle. Il semble dangereux d'attacher la facturation au droit de la propriété intellectuelle : en effet, celui qui est détenteur des droits n'est pas obligé de concéder l'usage des données qu'il détient. N'est-ce pas contradictoire à l'obligation de mise à disposition qui est préconisé par la directive ?

Jacques Sauret

On ne mentionnera pas dans l'ordonnance de droits de propriété intellectuelle : on parlera d'un tarif de droit de réutilisation. Se pose aussi le problème suivant : si une information est réutilisée, y a-t-il un droit de suite pour verser des droits sur la chaîne des utilisateurs ? Le droit de propriété intellectuelle est évoqué dans la structuration des coûts : le droit de rétribution sur la valeur ajoutée apportée par l'administration.

Georges Bertrand, Directeur des études, Urbatique

Beaucoup de points restent en suspens. La solution de ces différentes approches pourra prendre un certain temps. Avez-vous l'espoir de tenir le calendrier ?

Jacques Sauret

Nous avons bon espoir de tenir le calendrier (juin 2005). Les enjeux sont bien cernés, les alternatives sont connues. Il manque une décision politique. Le gouvernement doit trancher. Les règles d'arbitrage seront ainsi respectées par tout le monde. Au-delà de ces principes actés dans l'ordonnance, les vrais sujets seront au niveau réglementaire. Cela doit se faire secteur par secteur.

Maurice Ronai, Chercheur, Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales

Le second type de rémunération est-il fondé sur le droit d'auteur de l'Etat ? Le droit d'auteur de l'Etat sur les données publiques repose sur des bases fragiles.

Jacques Sauret

Il y a un projet de loi en cours d'élaboration sur le droit d'auteur, notamment au sein de l'administration. Nous ne sommes pas forcés de nous appuyer sur la notion de propriété intellectuelle : il y a une rétribution naturelle dès lors qu'elle est raisonnable. Cette notion de

raisonnable est de l'ordre du décret. Il semble intéressant qu'il y ait une instance qui puisse juger l'aspect raisonnable dans la pratique.

Maître Jean Martin, Avocat à la cour

Concernant la propriété intellectuelle, si la rémunération du troisième niveau n'est pas définie, c'est instituer une sorte de taxation sur un bien public et pour l'utilisation d'un bien public. Si on définit clairement une propriété intellectuelle, c'est un nid à contentieux, sachant que la Cour de justice des communautés européennes vient de prendre une série de décisions limitant le droit sui generis des producteurs de bases de données. Comment arbitrer ? Une autre question : n'y a-t-il pas un risque de considérer que la non-facturation des coûts de collecte, parce que payés par les citoyens, est une sorte d'aide d'Etat aux opérateurs qui exploiteront ces données à titre purement commercial, lorsqu'il s'agit d'une réutilisation commerciale des données. N'est-ce pas une subvention déguisée ?

Jacques Sauret

Sur le premier point, l'orientation de l'ADAE est de considérer la rémunération demandée comme une redevance pour service rendu, suivant la doctrine de l'INSEE. Les jurisprudences du Conseil d'Etat confortent la possibilité pour les administrations d'avoir des éléments de facturation. Sur Météo France, des doctrines existent. Concernant le deuxième point, la directive prévoit la possibilité d'aller jusqu'au plafond des coûts complets, mais n'interdit pas qu'il y ait graduation.

Jérôme Lefevre, Infotrafic

Qu'en est-il des données produites par des sociétés privées dans le cadre d'une délégation de service public ? Par exemple, des sociétés d'économie mixte comme les autoroutes ?

Jacques Sauret

Sur ce sujet, on transpose intégralement la directive. Il faut s'y référer.

Maître Louis De Gaulle, Avocat à la Cour

Au-delà du principe, il y a un choix politique : est-ce que l'on autorise l'administration à se rémunérer ou pas ? est-ce qu'il s'agit d'une taxe ou non ? y a-t-il des droits de propriété intellectuelle (ce qui reviendrait à une nouvelle taxation) ? Se pose aussi le problème de la véritable capacité de l'administration à fixer ce qu'est une vraie rémunération. L'administration n'a pas de comptabilité analytique. Il est impossible aujourd'hui de déterminer les coûts de revient, de production, de diffusion si l'autorisation est donnée à l'administration de prendre une marge légitime, pour qu'elle puisse rediffuser dans de bonnes conditions. Mais, si on autorise l'administration à jouer le rôle d'une entreprise privée, elle doit alors utiliser les outils du privé avec une comptabilité permettant un vrai contrôle.

Jacques Sauret

La proposition de l'ADAE est de ne pas facturer les coûts de collecte quand on est dans une mission de service public. Concernant les coûts de diffusion, cela se calcule. Le coût de réutilisation est plutôt une redevance sur service rendu. On n'est pas dans une taxation masquée sur le sujet. Quand on est en dehors du champ des missions de service public, les administrations doivent avoir une comptabilité analytique et il n'est pas raisonnable que le contribuable paie.

Henri Hugel, Communauté urbaine de Strasbourg

Groupement Français de l'Industrie de l'Information

Synthèse du séminaire organisé par le groupe de travail « Diffusion des données publiques »

19/11/04 - Assemblée Nationale

Page 9

Les échanges entre les administrations seraient gratuits. Vous avez cité les données cadastrales. Les collectivités locales, en tant que plus grands producteurs d'informations géographiques, produisent des informations qui pourraient être réutilisées par l'Etat (mise à jour du bâti, adresses postales). Nous sommes inquiets car cela pourrait signifier un transfert de charges de l'Etat vers les collectivités locales.

Jacques Sauret

La question des données géographiques est au cœur des débats : l'IGN est légitimement inquiet sur les conséquences liées aux propositions de l'ADAE. Il pourrait y avoir des exceptions sur ce champ. C'est un champ d'application important car beaucoup de services seront fondés sur des données géolocalisées. Ces applications font intervenir des producteurs variés : collectivités territoriales, services de l'Etat, services sociaux ... Comment faire en sorte qu'il y ait une bonne interconnexion de ces informations dans des conditions simples d'échanges et d'emploi pour favoriser le développement de tels services qui seront très utiles pour les citoyens, la vie locale, la vie économique... ? C'est un sujet d'opposition frontale entre l'ADAE, l'IGN et le ministère de l'Equipement. L'ADAE est favorable à un échange le plus large, le plus simple et le moins coûteux pour qu'il n'y ait pas de gestion administrative coûteuse. Nous attendons des arbitrages.

Table ronde : L'accès et les exceptions

Georges Bertrand, Directeur des Etudes, Urbatique

Thierry Bonfils, rapporteur à la Commission d'accès aux documents administratifs, chargé de mission à l'inspection générale de la Ville de Paris

Jean-Yves Chérot, Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III

Xavier Leclerc, Délégué à la protection des données, Experian

Nathalie Mallet-Poujol, Chargée de recherche, ERCIM-CNRS

Maurice Ronai, Chercheur, Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales

Animateur : Norbert Paquel, Canope

Norbert Paquel, Consultant, Canope

Cette table ronde va nous permettre de discuter de l'accès. Il propose aux intervenants de la table ronde de se présenter.

Nathalie Mallet-Poujol, Chargée de recherche, ERCIM-CNRS

Auteur d'une thèse sur la commercialisation des banques de données en 1988. A l'époque, on s'interrogeait sur le principe de disponibilité des données publiques.

Maurice Ronai, Chercheur, Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales

A été chargé de mission à la Mission interministérielle de l'information scientifique et technique et ensuite au Commissariat au Plan. Il semble important d'aborder le sujet dans l'aspect réutilisation et valorisation sur le marché mais aussi la dimension accès pour le citoyen. Un troisième axe concerne la diffusion des données publiques comme un des aspects de la réforme des services de l'Etat (l'échange de données entre administrations a été absente des débats sur la diffusion des données publiques dans les années 80 -90).

Xavier Leclercq, délégué à la protection des données chez Experian

Délégué Général de l'Association Française des Correspondants en données personnelles. Spécialiste de la protection des données privées. La Loi Informatique et Libertés n'est pas contradictoire à l'accès aux données publiques. Comme beaucoup de documents administratifs contiennent des données à caractère personnel, il est primordial de s'attaquer à cette question avant même la question des coûts.

Jean-Yves Chérot, Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III

Dirige le "Laboratoire de théorie du droit", enseigne le droit de l'Union européenne et le droit public économique ; Anime un "groupe de travail" sur la réutilisation des informations du secteur public.

Thierry Bonfils, rapporteur à la Commission d'accès aux documents administratifs, chargé de mission à l'inspection générale de la Ville de Paris

L'intérêt pour notre commission sont les conditions d'accès aux documents administratifs : il faut veiller avant tout à ce que les conditions d'accès définies précédemment ne soient pas bouleversées par cette directive et sa transposition.

Georges Bertrand, Directeur des Etudes, Urbatique

Consultant en système d'information géographique.

Dans notre secteur, il y a un consensus pour penser que les niveaux de coût et la faible disponibilité des données géographiques publiques sont une des raisons du sous-développement de notre secteur économique en France. Il a réalisé des études pour le CNIG, des collectivités locales, le BRGM, l'ONF, le Ministère de l'Ecologie sur les questions de tarification des données, d'accès et de diffusion. Le résultat de ces études montre qu'il y a une grande complexité des textes avec de nombreuses contradictions entre ces textes. Les choses sont extrêmement difficiles actuellement. On attend de la transposition de la directive d'avoir une approche d'ensemble de l'accès et de la diffusion. Il est nécessaire de bien préciser les obligations des producteurs d'information et que les utilisateurs soient informés.

Norbert Paquel

Un point important est le développement du marché de l'information. Le premier point à discuter est la définition du champ des données publiques. Il est parfois difficile de distinguer ce qui est service public ou non, ce qui est industriel ou commercial ou non. Comment concilier un aspect commercial avec une mission de service public ?

Jean-Yves Chérot

Comme l'a indiqué Jacques Sauret, l'ordonnance à venir se calera sur la directive "réutilisation". La directive emploie un vocabulaire communautaire qui n'est pas habituel en droit français. Le secteur public y est défini de telle sorte qu'il englobe naturellement l'Etat, et les collectivités territoriales mais aussi ce que la directive réutilisation appelle, en reprenant le vocabulaire déjà utilisé dans les directives relatives aux marchés publics, les "organismes de droit public". Cette notion n'a pas de correspondance directe en droit français. Les organismes de droit public au sens communautaire peuvent être des personnes morales qualifiées en droit interne de personnes de droit privé. Une société locale d'économie mixte peut ainsi être considérée comme un organisme de droit public si elle répond par ailleurs aux critères définis par les directives communautaires pour être qualifiée d'ODP. Il faut que l'organisme soit créé spécifiquement en vue de répondre à un besoin d'intérêt général autre qu'industriel et commercial et qu'il soit sous le contrôle de la puissance publique.

La question la plus difficile est de se demander quand une entité est créée spécifiquement en vue d'un service d'intérêt général autre qu'industriel et commercial. Ce qui est clair, c'est que l'on ne peut pas assimiler organismes de droit public au sens communautaire et services publics administratifs du droit français pas plus que l'on peut considérer que les établissements publics dits en droit interne "industriels et commerciaux" sont nécessairement hors du champ des organismes de droit public au sens communautaire. De nombreux EPIC ont été créés spécifiquement en vue d'exercer un service d'intérêt général autre qu'industriel et commercial. Ils seront dans le champ de l'ordonnance "réutilisation".

Pour éviter toute difficulté de transposition, on peut recommander que la future ordonnance qui transposera la directive "réutilisation" se borne pour définir son champ d'application organique à utiliser les termes de la directive et non pas les termes français. En particulier, il faut éviter de recourir aux termes tels que celui de "service public administratif". Pour déterminer le champ d'application, il faudra se reporter à l'importante jurisprudence que la Cour de justice a déjà eu l'occasion de développer sur l'interprétation de cette notion d'organisme de droit public et qui en l'état permet de régler la plupart des questions que l'on peut se poser. Une solution utile pourrait consister à annexer à l'ordonnance une liste, non exhaustive, des organismes soumis à son champ d'application.

Le problème se posera aussi pour les documents lorsqu'ils ne sont pas produits dans le cadre des missions de service public.

Jacques Sauret

La transposition sera plus large : on parlera de tout document produit au niveau administratif.

Georges Bertrand

La notion autre qu'industrielle et commerciale pose problème. Les juristes peuvent donner des réponses. Mais, c'est beaucoup moins évident pour le producteur et l'utilisateur. Dans le domaine géographique, les gestionnaires de réseau disposent de très nombreuses données, certains sont publics (gestion en régie : la directive s'applique), mais une partie de la gestion du réseau est déléguée : ce sont des activités plutôt industrielle et commerciale (distribution de l'eau, électricité, gaz ...). Cela doit être clairement écrit pour éviter d'avoir à lire l'ensemble de la jurisprudence.

Jean-Yves Chérot

Il y a une solution qui consiste à lister des entités qui relèvent du champ sans que cette liste ne soit exhaustive. La Cour de justice des communautés indique qu'une Imprimerie nationale a été créée dans un but autre qu'industriel et commercial. C'est le moment de la création et le but de la création qui comptent. Le volume des activités industrielles et commerciales d'une entité qui a été créée spécifiquement pour satisfaire un besoin d'intérêt autre qu'industriel et commercial n'entre pas en compte. EDF et GDF seraient hors du champ de l'ordonnance. Les sociétés d'autoroutes seraient dans le champ, car elles ont été créées pour des missions autres qu'industrielles et commerciales.

Nathalie Mallet-Poujol

La directive est incitative. Elle ne propose que des règles minimales : les Etats membres peuvent aller au-delà. Concernant les sociétés délégataires d'une mission de service public à caractère industriel et commercial, c'est un choix politique qui doit être pris d'intégrer ou non ce type d'entreprises dans le champ de la future ordonnance. Le projet soumis par l'ADAE reste très neutre puisque il ne touche que la mission de service public.

Doit-on rester à une interprétation très restrictive de la directive ou va-t-on au-delà et les sociétés délégataires seraient également concernées par le champ de la directive ? Si on envisage cette version extensive (position prônée par le Forum des Droits sur l'Internet), il faudrait un verrou de sécurité, que l'on retrouve en aval sur les positions d'exclusivité (on peut accorder une diffusion exclusive pour des motifs d'intérêt général). En amont, il faudrait protéger dans certains cas leur situation d'éventuel monopole : ne pas aller à l'encontre de la sécurité financière d'une entreprise ou contre l'intérêt général. Il faudrait mettre un verrou sur des exceptions possibles.

Norbert Paquel

Il y a le problème de la transparence. Il est difficile pour une société concession d'avoir une transparence complète de la comptabilité, par rapport à ses concurrents. C'est un problème pratique qui peut se poser.

Nathalie Mallet-Poujol

Si on écarte du champ de la future ordonnance ces sociétés, elles pourraient être tenues de diffuser certaines données pour ne pas être accusées d'abus de position dominante (cf. Conseil de la concurrence). Cf. arrêt IMS Health (en matière de propriété intellectuelle). On commence à avoir un équilibre intéressant : le refus n'est abusif que s'il fait obstacle à l'apparition d'un produit nouveau pour lequel il existe une demande potentielle des consommateurs sur un marché dérivé.

Maître Louis De Gaulle

La décision IMS est un soulagement, mais de l'autre côté la décision de la Commission dans l'affaire Microsoft dit le contraire. C'est une décision de principe qui oblige Microsoft à divulguer ses protocoles d'interface de ses serveurs Windows à ses concurrents pour leur permettre de le concurrencer sur ce marché. La deuxième réflexion est qu'il faut se préoccuper de l'accès et du partage des données de l'administration par le plus grand nombre (c'est la vocation de l'Etat) : il faut donner accès le plus largement possible à ces données (sauf sécurité nationale). La seule vraie question est la tarification. Il faut rappeler le principe : une information publique doit être accessible par tous même si elle est générée par un délégataire privé du service public.

Christian Blondin, Météo France

La survie économique des acteurs est essentielle. Ils ont une mission de service public : toute directive qui irait à l'encontre de leur existence sur le plan économique serait préoccupante. De ce point de vue-là, il faut faire en sorte que la circulation des données produites se fasse dans des conditions qui garantissent un équilibre effectif entre les ressources et les dépenses, par le biais par exemple d'une comptabilité analytique. La proclamation que tout organisme public ou privé ayant une mission de service public doit rendre ses données accessibles est dangereuse : certains organismes ont des missions de sécurité, de défense. Ils relèvent du domaine régalien. Et toute activité entrant dans un champ concurrentielle doit préserver d'une part l'absence de position dominante et d'autre part le respect de la concurrence, y compris pour les établissements publics. Il faut mettre des garde-fous.

Norbert Paquel

Qu'est-ce qu'une donnée accessible ? Est-ce que le fait qu'elle soit utilisée justifie une réutilisation ?

Jean-Yves Chérot

Dans la directive (voir le considérant 9), il n'y a aucune obligation d'autoriser la réutilisation d'un document. Même si un document est accessible, cela ne donne pas le droit de le réutiliser. La directive laisse aux administrations la liberté d'accorder une licence de réutilisation, alors que dans le projet de loi sur la société de l'information (LSI), tout ce qui était accessible était réutilisable. Ce qui est accessible est ce qui relève de l'article 6 de la loi CADA. Mais cela ne veut pas dire que le document soit réutilisable. La loi CADA précise également que dès qu'un document est publié ou diffusé il ne rentre plus dans le champ de la loi CADA. Il faut donc préciser dans l'ordonnance qu'un document publié ou diffusé n'est pas exclu de la liberté de réutilisation.

Georges Bertrand

On ne pas faire un automatisme entre accessibilité et réutilisation car la réutilisation brimerait l'accessibilité. Le régime de la loi 1978 est excellent du point de vue de l'accès qui n'est pas réduit par notamment les droits de propriété intellectuelle. Même si un document appartient à quelqu'un d'autre, vous devez donner accès mais vous n'avez aucun droit de réutilisation ce qui est logique. Si vous créez un droit de réutilisation, on oublie tout document sur lequel il y a des droits de propriété intellectuelle de tiers. De même pour les données personnelles. Il est très important de dissocier accessibilité et réutilisation.

Il faut souligner la complexité de l'accessibilité. Il y a des règles d'accès variées et différentes qui s'appliquent à des documents administratifs mais qui vont aussi s'appliquer, par exemple :

- aux données publiques (circulaire Balladur).
- aux données environnementales rattachées à la loi CADA de 1978 qui vont représenter la majorité des données détenues par l'administration car la définition est large : tout qui concerne l'environnement (routes, bâti, usines, pollution, eau, ...). Un très grand nombre de données relèvent de cette réglementation qui a évolué au niveau européen : la France a signé et ratifié la convention d'Aarhus. Il y a une directive sur l'accès et la diffusion des données environnementales qui doit être transposée pour février 2005. Il serait intéressant de récupérer la transposition de cette directive.

Il y a la notion de donnée essentielle. Actuellement il y a une circulaire de 1999, toujours en vigueur, qui dit aux ministères de mettre sur leur site Internet leurs données essentielles et aux services déconcentrés de mettre sur leur site Internet leurs données publiques locales.

- aux données juridiques : il y a la loi d'avril 2000 sur les relations de l'administration avec les citoyens. Dès qu'un texte a un caractère juridique, il devient une donnée essentielle et doit donc être mis en ligne. L'Etat l'a fait mais les collectivités territoriales ne savent pas que ce texte existe.

Tout cela constitue des régimes différents les uns des autres. On ne pas faire comme si seule la loi CADA existe. Au Ministère de l'Ecologie, la plupart des documents ont le caractère de document administratif, de document environnemental, de document juridique. S'y appliquent des réglementations différentes. Il faut synthétiser tous les textes pour avoir une législation claire et réutilisable.

Maurice Ronai

Il aurait été utile de reprendre les travaux du plan, de la commission Mandelkern sur la notion de donnée publique essentielle. Il est dommage de ne pas récupérer ce texte pour clarifier ce point d'autant plus que le périmètre de l'instance de régulation qui pourrait être mise en place pourrait inclure la clarification de ce que sont les données publiques essentielles. Sur l'accessibilité, on peut s'interroger sur les formats. Le texte de la directive est assez vague sur cette question: accessibilité pour le public et accessibilité pour les acteurs économiques qui souhaiteraient ré-exploiter ces données. Dans la loi pour la confiance dans l'économie numérique, le législateur a rajouté deux amendements qui portaient sur l'obligation faite aux éditeurs et opérateurs de commerce électronique de publier leurs données sous des formats ouverts et des standards ouverts.

Nathalie Mallet-Poujol

Il serait intéressant, pour une fois, de reprendre l'article 6 de la loi CADA qui est le meilleur article concernant les exceptions sans référer à l'article 6. Cet article sature les hypothèses d'exceptions. Toutefois, il convient de retirer les données personnelles et les données liées à la vie privée qui subordonnent la rediffusion et la réutilisation à un certain nombre de conditions.

Xavier Leclercq

On doit ajouter une problématique supplémentaire : avant de savoir si des données sont accessibles, il faudrait savoir quelles sont les données disponibles. Pour cela, il est nécessaire de mettre en place des répertoires avec les données disponibles, ce qui était déjà recommandé par la loi CADA. On peut ensuite traiter des données personnelles. Il existe d'autres techniques présentées par le Forum des Droits sur l'Internet et par la CNIL, comme l'anonymisation.

Norbert Paquel

L'administration dispose de données personnelles dont le traitement suppose un travail d'anonymisation, souvent confié à un opérateur. Quels sont les moyens juridiques et techniques de faire passer des bases de données contenant des informations personnelles vers des bases de données accessibles ?

Xavier Leclercq

La loi Informatique et Liberté n'exclut pas l'accès aux données à caractère personnel mais donne des directives sur leur utilisation. Il ne faut pas que les administrations puissent se cacher derrière cette loi pour donner au secteur privé un moyen de les anonymiser et de les utiliser commercialement. C'est le côté Portée-Atteinte à la vie privée qui est important et primordial. Ex// Anonymisation du fichier des immatriculations. Qui le fait ? Je veux le faire pour offrir un service au consommateur pour les véhicules d'occasion en Angleterre. On a seulement besoin du numéro de la plaque et des informations concernant la vie du véhicule. Or, en France, on ne peut pas accéder à ce fichier car l'administration ne va pas elle-même l'anonymiser. Au-delà des différentes législations en vigueur, on a créé des exceptions de par la loi : le secteur automobile est autorisé à accéder à ce fichier.

Denis Berthault

Le secteur public pourrait vous confier cette mission d'anonymiser ces bases de données dans le cadre d'un marché public mais, à ce moment-là, le fichier est rendu accessible à l'ensemble du marché.

Wassim Boutanos, mission juridique de l'ADAE

On a rencontré deux représentants de la Commission Européenne à qui on a demandé d'une part comment protéger l'individu au travers des données personnelles et d'autre part comment réutiliser ces informations. On n'a obtenu aucune réponse concrète de mise en œuvre, leur discours étant de dire qu'il s'agissait de 2 sujets bien distincts et qu'il n'y avait pas débat. L'élément de réponse obtenu cependant est qu'en aucune façon la donnée personnelle ne doit pas empêcher la réutilisation. L'anonymisation est un procédé que l'on connaît. Il reste un moyen mais n'est pas le moyen absolu dans la mesure où un bon nombre de fichiers anonymisés perdraient de leur intérêt.

Xavier Leclercq

Les autres moyens sont les extractions de fichiers, des répertoires (comme l'annuaire téléphonique : liste orange chez France Télécom). Le Forum des Droits sur l'Internet a émis, dans son rapport 2003, beaucoup d'idées sur les moyens possibles.

Wassim Boutanos

Sur l'exemple du fichier des immatriculations en France, vous ne pouvez pas le faire parce qu'au sens de la CNIL le numéro de la plaque est une donnée nominative. Les données personnelles, au sens de la CNIL, ne se limitent pas au nom et prénom de la personne.

Xavier Leclercq

La CNIL a une considération un peu stricte en la matière. On peut envisager des solutions, notamment une reprise dans une recommandation du groupe de l'article 29 sur la difficulté de recoupement ce qui va peut-être rendre la CNIL plus souple.

Norbert Paquel

Il faut dans chaque cas étudier de près la possibilité d'inférence et d'identification indirecte. Exemple typique : dans les hôpitaux, le fait que l'on pouvait, après une première communication à la presse de résumé de sortie, retrouver par un résumé anonyme ce qu'avait été cette personne. Il y a un coût assez lourd pour gérer et transformer des fichiers pour qu'ils ne puissent pas être utilisés de manière indirecte.

Jean-Yves Chérot

Ne faudrait-il pas bousculer le système actuel : loi CADA sur l'accessibilité d'une donnée, loi CNIL pour le traitement de la donnée ? Dans le contexte de la réutilisation, au moment de l'accès, vous allez devoir justifier son utilisation. La distinction entre accès et traitement ne fonctionne plus. Un problème de régulation va se poser.

Georges Bertrand

Dans la loi Informatique et Libertés et la loi CADA, il est prévu qu'en ce qui concerne l'accès les principes de restriction, de finalité ne s'appliquent pas, droits d'accès encadrés par l'article 6 précisant que cela ne doit pas porter atteinte à la vie privée. Nous ne sommes pas dans le cadre de l'utilisation. C'est un régime spécial car il y a besoin de gérer des impératifs qui vont dans des sens opposés.

Thierry Bonfils

La situation entre données accessibles ou non n'est pas aussi tranchée : il y a, par exemple, les documents non accessibles à l'ensemble de la population et accessibles aux personnes mises

en cause. En ce qui concerne la passerelle CADA-CNIL, la création d'un organe régulateur ou médiateur ne ferait qu'augmenter la complexité pour les utilisateurs.

Norbert Paquel

Il y a dans les propositions de transposition de la directive une exception pour les organismes culturels et ceux d'enseignement ce qui est contradictoire au reste de la directive qui met l'accent sur la mission et non la nature de l'organisme.

Jean-Yves Chérot

Dans le cadre des universités, il faudrait peut-être distinguer ce qui est diffusable et ce qui ne peut pas l'être. Ce n'est pas l'objet principal de ces réformes. On peut éventuellement y revenir plus tard.

Xavier Leclercq

Pourquoi cette exception et pas d'autre?

Jean-Yves Chérot

Il faudrait voir les conditions de rédaction de la directive.

Maurice Ronai

Il serait intéressant de savoir sur la base de quel raisonnement les universités et les artistes ont eu ces exceptions. L'hypothèse est que l'on est dans un domaine où s'exerce pleinement le droit d'auteur ce qui n'est pas évident pour les autres gisements de données publiques. Le hasard rapproche deux événements : le colloque d'aujourd'hui et le fait que soit rendu publique la version française des licences *creative commons* qui permettent aux auteurs, créateurs d'organiser l'accès et de définir le régime d'autorisation à leurs créations. Les licences *click and use* envisagées dans la directive et dans le projet de transposition gagneraient à s'inspirer de la philosophie de ces licences *creative commons* c'est-à-dire ne pas s'intéresser uniquement à la réutilisation commerciale mais l'utilisation par l'ensemble des usagers.

Jean-Yves Chérot

La question que l'on doit aborder est celle de la propriété intellectuelle. Ce qui pose problème est qu'il n'a jamais été jugé que les personnes publiques disposent sur ces bases de données de véritables droits d'auteur. En tous cas la jurisprudence n'est pas claire, de telle sorte que l'on peut hésiter sur le champ d'application du droit d'auteur en l'espèce. On ne peut pas fonctionner sur l'idée d'une tarification basée sur la notion de droit d'auteur lorsqu'il n'y en a pas. On retomberait alors sur la notion de service rendu ce qui impliquerait une tarification très limitée car on ne peut tarifier en dehors du coût pour l'administration de service rendu.

Norbert Paquel

Cette exclusion est là parce qu'on n'a pas réglé le problème de tout ce qui dans ces organismes est couvert par le droit d'auteur et par les relations entre l'employé et l'institution. Si on essaie de le régler, la transposition de la directive prendra des retards importants.

Maître Louis De Gaulle

Sur le droit d'auteur, il n'y a pas de vide comme vous l'évoquez. Le Conseil d'Etat, en 1996, a jugé que l'INSEE était titulaire de droits d'auteur sur ces bases de données et, dans l'arrêt de

2002, il a reconnu que l'INSEE était titulaire de droits *sui generis* sur les bases de données. On ne peut pas mieux dire que l'Etat a la possibilité d'avoir des droits d'auteur. Quant au droit d'auteur des fonctionnaire.