



HAL
open science

La modification de l'action publique locale par l'open data

Pascal Kamina

► **To cite this version:**

Pascal Kamina. La modification de l'action publique locale par l'open data. Chevilly-Hiver Carole; Houser Matthieu; Marceau Anne. Les collectivités territoriales à l'ère du numérique, L'Harmattan, pp.217-230., 2019, 978-2-343-17865-3. hal-03467262

HAL Id: hal-03467262

<https://hal.science/hal-03467262>

Submitted on 17 May 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

La modification de l'action publique locale par l'*open data*¹

Pascal KAMINA

Professeur de droit privé

Responsable du Master 2 « Cyberveille, Cyberdéfense, Cybersécurité »

Université Bourgogne Franche-Comté (CRJFC, EA 3225)

Mon intervention portera également sur les données, mais sur une problématique presque inverse de celle qui vient d'être abordée², puisqu'il s'agit ici d'*open data*, c'est-à-dire de données librement accessibles, et dont la réutilisation est cette fois encouragée. Je m'en tiendrai évidemment aux aspects juridiques de la question, étant précisé que nous avons la chance d'accueillir, dans le cadre de la table ronde qui va suivre, des intervenants directement impliqués dans la mise en œuvre de l'*open data* au niveau local.

Dans le cadre de l'action publique, l'*open data* désigne la politique d'ouverture des données produites ou reçues par l'État et les collectivités publiques. Par « ouverture des données publiques », on entend libre accès, diffusion la plus large possible, et libre réutilisation des données publiques, à des fins commerciales ou non. Cette politique répond à un impératif politique de transparence, qui renvoie à l'idée de démocratie ouverte. Mais elle répond également à un impératif économique : celui de favoriser le développement des entreprises, et notamment l'émergence de services innovants qui exploitent les données de référence³.

Je ne retracerai pas l'historique de ce mouvement, né aux États-Unis dans les années 2000⁴. Je ne vais pas non plus rendre compte des

¹ Le style oral de l'intervention a été conservé. Quelques références utiles ont été ajoutées.

² *Supra*, A. Trémolière, « Protection des données personnelles : entrave ou opportunité pour l'action locale », p. 213s.

³ Services expressément visés à l'art. R. 321-8, CRPA.

⁴ On fait souvent remonter son origine à une publication du Comité sur les Données géophysiques et environnementales du Conseil national de la Recherche aux États-Unis de 1995 (« De l'échange complet et ouvert des données scientifiques »,

déclarations et textes adoptés, notamment au niveau international, en faveur de l'ouverture des données publiques⁵. Au sein de l'Union européenne, ce mouvement a donné lieu à deux directives importantes : la directive 2003/98/CE du 17 novembre 2003 « concernant la réutilisation des informations du secteur public » (« directive PSI »)⁶, révisée une première fois en 2013⁷ et en cours de révision⁸, d'une part, et la directive 2007/2/CE 2008 du 14 mars 2007 établissant une infrastructure d'information géographique dans la Communauté européenne (« directive Inspire »), d'autre part⁹.

En France, la politique d'ouverture des données publiques relève de textes inscrits au Code des relations entre le public et l'administration (CRPA), créé par l'ordonnance du 23 octobre 2015¹⁰. La législation ne

accessible sur <http://www.nap.edu>). La promotion de l'open data est assurée depuis le début des années 2000 par deux fondations, l'*Open Knowledge Foundation* (OKFN) (créée en 2003) et l'*Open Data Foundation* (ODaF) (créée en 2006). Sur ce point, voir notamment R. Lacombe, P.-H. Bertin, F. Vauglin et A. Vieillefosse, *Pour une politique ambitieuse des données publiques*, Rapport au Ministre de l'Industrie, de l'Énergie et de l'Économie numérique, La Documentation française, 2011, p. 25s.

⁵ V. notamment la Charte du G8 du 18 juin 2013 pour l'ouverture des données publiques, traduction française non officielle sur <https://www.modernisation.gouv.fr/sites/default/files/fichiers-attaches/charte-g8-ouverture-donnees-publiques-fr.pdf>.

⁶ JO L. 345 du 31 déc. 2003, p. 90-96. Ce texte vise à faciliter la réutilisation des données publiques dans toute l'Union en harmonisant les conditions fondamentales relatives à leur réutilisation et en éliminant les principaux obstacles qui s'y opposent dans le marché intérieur. Elle contient des dispositions relatives à la non-discrimination, à la tarification, aux accords d'exclusivité, à la transparence, aux licences et aux mécanismes d'accès aux données concernées.

⁷ Par la directive 2013/37/UE, entrée en vigueur le 17 juillet 2013. Cette révision a étendu le champ de la directive aux musées, bibliothèques et archives et a précisé les règles de tarification.

⁸ Proposition directive du Parlement européen et du conseil concernant la réutilisation des informations du secteur public (refonte), COM/2018/234 final - 2018/0111 (COD). Certaines de ses dispositions ont été devancées par le législateur français.

⁹ JO L. 108 du 25 avr. 2007, p. 1-14. V. également le Règlement (CE) n° 1205/2008 de la Commission du 3 déc. 2008 portant modalités d'application de la directive 2007/2/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les métadonnées. La portée de cette directive est plus limitée. Elle prévoit notamment des principes et normes applicables au partage de données géographiques entre autorités publiques.

¹⁰ Livre III.

prévoyait à l'origine qu'un droit d'accès, au travers des dispositions de la grande loi CADA du 17 juillet 1978¹¹. Cette loi a été enrichie par un volet « réutilisation des données publiques » en 2005, qui transpose sur ce point la directive PSI de 2003¹². Le cadre juridique a été complété en 2015, puis en dernier lieu par la loi *pour une République numérique* d'octobre 2016 qui renforce considérablement les obligations de publication (de diffusion) des données¹³. Le cadre législatif et réglementaire est désormais complet : il couvre l'accès, la publication, et la réutilisation des données publiques. Je précise que la mise en œuvre des obligations assez lourdes instituées par la réforme de 2016 était étalée dans le temps, avec une dernière date fixée au 7 octobre 2018 pour l'obligation de publication de certaines bases de données¹⁴.

Comme indiqué, cette politique d'ouverture des données concerne l'État, mais également les collectivités territoriales. Certaines villes comme Rennes et Paris, ont été pionnières dans ce domaine, en mettant à disposition des jeux de données dès 2010-2011. Puis l'État est intervenu en 2011 au travers de la création d'un service dédié à la donnée publique et rattaché au Premier ministre, ETALAB, suivie de la mise en place du portail [data.gouv.fr](https://www.data.gouv.fr), qui recense les jeux de données disponibles¹⁵. Ce site s'ajoute désormais aux nombreux portails établis par les collectivités locales elles-mêmes. Je vous invite à flâner sur ces sites. Vous serez sans doute étonnés par le volume et la diversité des jeux de données mises à disposition (plus de trois cents jeux de données pour la seule ville de Paris), et par les applications, gratuites ou commerciales, mises en œuvre ou envisagées, à partir de ces données¹⁶.

¹¹ Loi n°78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal.

¹² Articles 10 à 19, dispositions codifiées par l'ordonnance n°2016-307 du 17 mars 2016 portant codification des dispositions relatives à la réutilisation des informations publiques dans le code des relations entre le public et l'administration.

¹³ Loi n°2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique. L'ouverture de l'accès aux données publiques fait l'objet des articles 1 à 16 de la loi, qui modifient sur ce point le Code des relations entre le public et l'administration.

¹⁴ Article 8 de la loi.

¹⁵ <https://www.data.gouv.fr/fr/>.

¹⁶ Calculs d'itinéraires, recherches de parking, de parc et d'autres installations urbaines, aide à la décision en matière d'urbanisme, services immobiliers, bases de

Tout indique que nous ne sommes qu'au début de ce processus. À l'avenir la numérisation de l'action publique, le développement des *smart cities*, l'automatisation, l'internet des objets (objets dits intelligents et connectés dans l'espace public), vont générer des données qui seront autant de données potentiellement accessibles, communicables, publiables et exploitables, commercialement ou non. À l'autre bout de la chaîne le *big data* (capacité à traiter un grand nombre de données et de les recouper) va transformer l'utilisation qui va pouvoir être faite de ces données, et renforcer leur intérêt pour toute une série d'acteurs économiques.

Je vais aborder les trois aspects de cette politique d'ouverture des données : l'accès individuel aux documents administratifs (I) ; la publication des documents administratifs (II) et la réutilisation des données publiques (III).

I. L'accès individuel aux documents administratifs

Je passe rapidement sur l'accès individuel (la communication individuelle) aux documents administratifs. Cette réglementation, vous le savez, remonte à 1978 et à la loi CADA. Comme elle est ancienne et connue, je vais me concentrer sur le champ du droit d'accès, sans aborder les aspects procéduraux (forme de la demande, délais, recours CADA, etc.), qui n'ont pas beaucoup évolué depuis 1978. Cette question est en effet importante, car elle détermine le champ des obligations de publication et de la réutilisation des données publiques.

Le droit d'accès est défini de la manière la plus large possible par l'article L. 300-2 du CRPA. Il couvre tous les documents produits, mais également reçus, dans le cadre de leur mission de service public, par l'État, les collectivités territoriales ainsi que par les autres personnes de droit public ou les personnes de droit privé chargées d'une telle mission, quels que soient leur date, leur lieu de conservation, leur forme et leur support.

La loi donne une liste non exhaustive des documents

données sur la commande publique, vie locale, statistiques sur la qualité de vie et les infrastructures, etc.

communicables : dossiers, rapports, études, etc. La loi pour une république numérique a ajouté à cette liste les codes sources, c'est-à-dire les logiciels, ainsi que les algorithmes utilisés pour fonder une décision individuelle (qui sont soumis à un régime spécifique). À cette liste légale, il faut ajouter les contrats et les documents précontractuels. On rappellera notamment que les marchés publics et les documents qui s'y rapportent, y compris ceux relatifs au contenu de l'offre, sont des documents administratifs au sens du CRPA. Il en est de même des bases des données et, plus généralement encore, des fichiers détenus ou produits par l'administration¹⁷.

Compte tenu de cette définition large, la loi établit bien sûr des exceptions ou limitations au droit à communication¹⁸, qui constituent autant d'exceptions et de limites à la diffusion et à la réutilisation des données publiques.

Je passe sur les documents qui ne sont tout simplement pas communicables, et qui naturellement ne seront ni publiables ni réutilisables : les exclusions prévues par le Code concernent surtout certains avis et documents émanant des services de l'État, des juridictions administratives, ainsi que les « secrets protégés » par la loi au sens large¹⁹.

La loi précise ensuite, et c'est plus intéressant pour nous, que certains documents ne sont communicables qu'aux intéressés, ou après occultation ou anonymisation si possible : il s'agit principalement des documents dont la communication porterait atteinte à la vie privée (au sens large), au secret médical et au secret des affaires²⁰. Ces restrictions intéressent toutes les administrations, ainsi que les collectivités locales. Elles ne sont pas sans poser de problèmes.

En effet, ces exceptions impliquent tout d'abord une appréciation de la part de l'administration, qui peut être délicate, notamment s'agissant des secrets commerciaux. Je précise que cette notion de secrets commerciaux couvre la nouvelle protection des secrets

¹⁷ Sous réserve des exclusions liées à leur contenu.

¹⁸ Art. 311-2 à 6s., CRPA.

¹⁹ Art. L. 311-5, CRPA.

²⁰ Art. L. 311-6, CRPA.

d'affaires mis en place par la loi du 30 juillet 2018²¹ qui établit des critères assez complexes pour déterminer si une information est ou non constitutive d'un secret d'affaires. Les collectivités devront donc se mettre à jour de cette forme de protection, et pas uniquement du droit des données personnelles (ce qui n'était déjà pas une mince affaire). C'est d'autant plus nécessaire que la loi indique que lorsque la demande porte sur un document comprenant des mentions non communicables qui sont occultables, l'administration *doit* caviarder (ou anonymiser) et communiquer (ou publier)²². Donc l'administration risque de commettre des erreurs et d'engager sa responsabilité, si elle efface trop, ou pas assez.

Ces exceptions posent également un deuxième problème : celui du niveau de détail de l'information communiquée (ou publiée). C'est la question de la granularité de l'information²³. Prenons l'exemple souvent donné d'une communication ou publication de données statistiques sur la taxe professionnelle sur un territoire. Si sur ce territoire n'existe qu'un seul employeur qui compte pour la quasi-totalité de la taxe collectée, l'administration va donner à quelques unités près des informations sur l'impôt acquitté par cet employeur, en violation du principe de confidentialité de l'impôt. Là aussi, l'appréciation du niveau de détail acceptable peut être délicate.

J'ajoute qu'à l'heure du *Big data*, une information nettoyée, expurgée de ses données personnelles éléments confidentiels, peut, lorsqu'elle est recoupée avec d'autres informations, fournir un point de départ à un profilage (sur la population de certaines zones par exemple) ou servir de base à une veille sur les activités et soumissions d'une entreprise. Ce qui peut favoriser certaines grandes entreprises qui ont à disposition les moyens de traitement nécessaires, et entraîner une véritable distorsion de concurrence, en favorisant du même coup la veille (sinon l'espionnage) économique. Cette problématique est particulièrement présente s'agissant des données issues des marchés publics.

²¹ L. n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires ; art. L. 151-1 à L. 154-1, C. com.

²² Art. L. 311-7, CRPA : « Lorsque la demande porte sur un document comportant des mentions qui ne sont pas communicables en application des articles L. 311-5 et L. 311-6 mais qu'il est possible d'occulter ou de disjoindre, le document est communiqué au demandeur après occultation ou disjonction de ces mentions ».

²³ C'est-à-dire du plus petit élément ou du niveau de finesse maximum de l'analyse.

La dernière exception importante prévue par le code concerne les droits de propriété intellectuelle des tiers. En tant que spécialiste de propriété intellectuelle, j'aurais beaucoup de choses à dire sur cette exception. Je n'ai pas le temps d'entrer dans le détail, mais vous comprendrez que là aussi l'administration n'est pas toujours équipée pour apprécier la portée d'un droit de propriété intellectuelle.

Voilà pour les règles d'accès. On le voit, ces règles établissent un droit d'accès à la portée très large, flanqué d'exceptions potentiellement délicates à appliquer et qui nécessitent, à tout le moins, un audit rigoureux des documents et jeux de données mis à disposition.

II. La publication des documents et informations publiques

J'en viens maintenant au deuxième étage de la fusée : la publication des documents et informations publiques. Le droit d'accès est désormais renforcé, par une possibilité ou l'obligation, selon le cas, de publication de certains documents administratifs et de certaines données.

D'un côté, cette publication facilite l'accès aux documents administratifs, puisqu'une demande de communication selon la procédure CADA n'est pas nécessaire. Mais d'un autre côté, elle démultiplie les risques soulignés, liés à la protection des données personnelles et des droits des tiers. Je note que sur ce point la loi se contente de renvoyer aux exceptions définies pour le droit d'accès, alors même que la publication pose des problèmes plus importants, qui nécessiteraient peut-être une adaptation de ces exceptions (et des responsabilités qui lui sont liées).

Selon le cas, la publicité est une possibilité ou une obligation.

Toutes les collectivités ont tout d'abord la *possibilité* de publier. Cette possibilité est définie de la manière la plus large possible par l'article L. 312-1 du CRPA, qui dispose : « Les administrations mentionnées à l'article L. 300-2 peuvent rendre publics les documents administratifs qu'elles produisent ou reçoivent ».

Le Code ne le précise pas, mais cette possibilité est sous réserve des exceptions et limitations déjà décrites.

La loi n'impose pas, dans le cas d'une publication non obligatoire,

une publication en ligne. Cependant, si elle a lieu sous forme électronique, elle doit être faite « dans un standard ouvert, aisément réutilisable et exploitable par un système de traitement automatisé »²⁴. Les normes de présentation ne sont pas indiquées, mais le référentiel général d'interopérabilité, établi par la Direction interministérielle du numérique, des systèmes d'information et de la communication (DINSIC, rattachée comme ETALB au SGMAP)²⁵ recense et recommande des normes et formats. Au passage, on relèvera que ces normes sont assez exigeantes. Par exemple, la mise sous forme de PDF ne suffira pas à les satisfaire. Elles impliquent un traitement des documents nécessitant une certaine maîtrise de l'outil informatique, et en tout cas une formation adaptée

La nouveauté introduite par la République numérique, c'est que cette possibilité peut devenir obligation, et cette fois une *obligation* de publication en ligne.

L'obligation de publication étant assez lourde, un seuil est fixé. Mais il n'est pas fixé très haut. La loi vise en effet les personnes morales de plus de 50 agents ou salariés temps plein et les collectivités territoriales de 3500 habitants ou plus²⁶. Les gros villages sont donc concernés.

Sur quels documents / données porte l'obligation ? La loi n'est pas très lisible sur ce point. L'article L. 312-1-1 du CRPA pose tout d'abord comme condition générale que le document administratif soit disponible « sous forme électronique ». Ce qui signifie qu'il doit être au minimum scanné. On en déduit que les collectivités n'ont pas nécessairement intérêt à numériser tous leurs documents administratifs, sous peine d'alourdir leurs obligations de publication.

L'article vise ensuite 4 catégories de documents.

Tout d'abord, les documents communiqués dans le cadre du droit d'accès aux documents administratifs, ainsi que leurs versions mises à jour²⁷. On notera qu'il s'agit des documents communiqués, et non pas des documents simplement communicables.

Ensuite, les documents qui figurent dans le Répertoire des

²⁴ Art. L. 300-4, CRPA ; V. également art. L. 322-6 et L. 325-7, CRPA.

²⁵ <https://www.data.gouv.fr/fr/organizations/direction-interministerielle-du-numerique-et-du-systeme-dinformation-et-de-communication-de-letat/>

²⁶ Art. L. 312-1-1 et D. 312-1-1-1, CRPA.

²⁷ Art. L. 312-1-1 1°, CRPA.

Informations Publiques, le RIP (à ne pas confondre avec les réseaux d'initiative publique vus ce matin)²⁸. Qu'est-ce que c'est que le RIP ? C'est le répertoire prévu par l'article L. 322-6 du CRPA, qui regroupe les « principaux documents administratifs communicables [d'une administration] contenant des informations publiques », c'est-à-dire les documents réutilisables au sens de la loi car non couverts par un secret ou un droit protégé²⁹. L'obligation de tenir un RIP qui s'applique à toutes les personnes publiques visées par la loi, et donc à toutes les collectivités territoriales, depuis le 7 octobre 2017. En pratique c'est loin d'être fait, notamment par les communes concernées. La détermination des informations concernées (les « principaux documents administratifs ») pose évidemment problème, et semble donner lieu à des appréciations différentes en pratique (plutôt dans un sens restrictif).

La troisième catégorie de documents couverts par l'obligation de publication (depuis le 7 octobre 2018), est constituée par « les bases de données, mises à jour de façon régulière, que [les administrations] produisent ou qu'elles reçoivent et qui ne font pas l'objet d'une diffusion publique par ailleurs »³⁰. Il s'agit là des bases de données communicables. Cette catégorie est très large compte tenu du nombre de fichiers d'une administration ou d'une collectivité qui peuvent être assimilées à ou qui comprennent des bases de données.

La quatrième et dernière catégorie est encore plus large. Il s'agit des « données, mises à jour de façon régulière, dont la publication présente un intérêt économique, social, sanitaire ou

²⁸ Art. L. 312-1-1 2°, CRPA.

²⁹ « Les administrations qui produisent ou détiennent des informations publiques tiennent à la disposition des usagers un répertoire des principaux documents dans lesquels ces informations figurent. Elles publient chaque année une version mise à jour de ce répertoire. Les conditions de réutilisation des informations publiques ainsi que, le cas échéant, le montant des redevances prévues aux articles L. 324-1 et L. 324-2 et les bases de calcul retenues pour la fixation de ce montant sont rendus publics, dans un standard ouvert, par les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 qui ont produit ou reçu ces informations publiques ». L'article R. 322-7 ajoute : « Le répertoire prévu à l'article L. 322-6 précise, pour chacun des documents recensés, son titre exact, son objet, la date de sa création, les conditions de sa réutilisation et, le cas échéant, la date et l'objet de ses mises à jour. Lorsque l'autorité administrative dispose d'un site internet, elle rend le répertoire accessible en ligne ».

³⁰ Art. L. 312-1-1 3°, CRPA.

environnemental »³¹. On peut se demander s'il ne suffit pas qu'une entreprise exprime un intérêt pour la base ou présente un projet pour qu'elle présente un intérêt économique et soit dès lors soumise à publication.

En toute hypothèse, je rappelle qu'il suffit de demander communication individuelle de la base ou du document correspondant (sous forme numérique, puisque le droit d'accès individuel permet au demandeur d'exiger une communication sous forme électronique) pour déclencher l'obligation de publication.

Voilà pour le champ de l'obligation de publication. Si on tient compte de son étendue, des décisions à prendre, de l'audit de certains documents, et des opérations de traitement nécessaires à la mise en ligne, on comprend que sa mise en œuvre prenne du temps.

III. La réutilisation des données publiques

J'en viens maintenant au dernier aspect de la réglementation (dernier étage de la fusée) : la réutilisation des données publiques : c'est-à-dire leur reproduction et leur exploitation par des tiers en dehors de leur finalité initiale. C'est l'aspect le plus complexe et le plus délicat de la réglementation, qui transpose sur ce point la directive PSI³². Je vous propose de sérier les questions principales pour aller à l'essentiel.

Quelles sont les données concernées ? Elles sont définies largement par l'article L. 321-1 du Code. Il s'agit de toutes « les informations publiques figurant dans des documents communiqués ou publiés par les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 ». Notez qu'on ne retrouve pas ici la limite liée aux obligations de publication. Les règles de réutilisation concernent donc les données produites ou reçues par les communes de moins de 3500 habitants, et ce, soit à partir du moment où elles communiquent des documents (numérisés ou non, dans le cadre du droit d'accès), soit à partir du moment où elles les publient.

S'appliquent ici les mêmes réserves qu'en matière d'accès. Donc je

³¹ Art. L. 312-1-1 4°, CRPA.

³² Étant rappelé que celle-ci n'établit qu'un minimum.

ne vais pas répéter les remarques déjà faites pour le droit d'accès et la publication. Sauf à préciser que la question de la propriété intellectuelle de l'administration devient ici centrale.

Dans ce domaine, la réglementation vient poser une exception spécifique aux droits de l'administration, concernant ses bases de données. L'article L. 321-3 du CRPA précise en effet que, sous réserve de droits de propriété intellectuelle détenus par des tiers, les droits des administrations concernées au titre du droit spécifique du producteur de bases de données³³ ne peuvent faire obstacle à la réutilisation du contenu des bases de données que ces administrations publient en application du 3° de l'article L. 312-1-1 du Code (obligation de publication). La loi prévoit quand même une réserve à cette exception pour les « bases de données produites ou reçues par les administrations [concernées] dans l'exercice d'une mission de service public à caractère industriel ou commercial soumise à la concurrence ».

Quels sont maintenant les principes applicables à la réutilisation ? Le premier principe, c'est un principe de liberté de réutilisation, affirmé à l'article L. 321-1 du CRPA. Les informations concernées peuvent être utilisées par toute personne qui le souhaite « à d'autres fins que celles de la mission de service public pour les besoins de laquelle les documents ont été produits ou reçus ». Au passage, je ne sais pas si ce langage interdit une utilisation à des fins concurrentes (c'est-à-dire aux mêmes fins que celles de la mission de service public pour les besoins de laquelle les documents ont été produits ou reçus). La question n'est pas anodine, dans un contexte où certaines technologies du numérique (notamment les *blockchains*) se proposent de reconstituer des registres publics.

Mais cette liberté est quand même encadrée, et ce de plusieurs manières.

D'abord, l'article L. 322-1 précise que « sauf accord de l'administration, la réutilisation des informations publiques est soumise à la condition que ces dernières ne soient pas altérées, que leur sens ne soit pas dénaturé et que leurs sources et la date de leur dernière mise à jour soient mentionnées ». Cette condition pourra

³³ Art. L. 342-1 et L. 342-2, CPI. Curieusement la protection éventuelle par droit d'auteur de la même base n'est pas visée. Les droits éventuels sur le contenu de la base (droit d'auteur, par exemple sur des photographies ou textes inclus dans la base) ne sont pas visés par cette exception.

peut-être donner lieu à discussion dans la mesure où elle pourrait limiter certains projets de réutilisation.

Ensuite, la réutilisation peut être encadrée par une licence. La licence est une simple possibilité, et ne devient obligatoire que lorsque la réutilisation est soumise au paiement d'une redevance. On comprend mal pourquoi le législateur n'a pas prévu de licence systématique, ne serait-ce que par souci de cohérence. Cette licence est en principe non exclusive. Elle ne peut être exclusive que dans un cas très particulier : lorsque l'exclusivité est nécessaire à l'exercice d'une mission de service public³⁴. Elle est alors soumise à un régime particulier : notamment durée limitée de dix ans, sauf exception, et réévaluation tous les trois ans. Quel est son contenu ? La loi précise qu'elle fixe les conditions de la réutilisation des informations publiques. Et ajoute : d'une part, que ces conditions ne peuvent apporter de restrictions à la réutilisation que pour des motifs d'intérêt général et de façon proportionnée ; et d'autre part, qu'elles ne peuvent avoir pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence. Ce qui, à mon sens, peut poser problème si on interdit l'exploitation commerciale.

Lorsque la réutilisation est à titre gratuit, et donne lieu à l'établissement d'une licence, cette licence est choisie parmi celles figurant sur une liste fixée par décret, qui est révisée tous les cinq ans, après concertation avec les collectivités territoriales et leurs groupements³⁵. La personne publique a la possibilité d'utiliser une autre licence, mais doit alors demander une dérogation à la DINSIC.

En principe, l'utilisation des données ou bases de données de l'administration ne devrait pas donner lieu à perception d'une redevance. Cependant, les administrations concernées peuvent établir une redevance de réutilisation dans deux cas.

Tout d'abord, lorsqu'elles sont tenues de couvrir par des recettes propres une part substantielle des coûts liés à l'accomplissement de

³⁴ Art. L. 325-1, CRPA.

³⁵ Par exemple la « licence ouverte de réutilisation d'informations publiques », conçue par ETALAB, et compatible avec les standards développés à l'étranger. En vertu de cette licence, l'utilisateur est libre de partager, la base de données, de produire des créations à partir de cette base, de l'adapter et d'en faire un usage commercial, à la condition qu'il mentionne sa paternité et la date de dernière mise à jour.

leurs missions de service public³⁶. Les services concernés et les seuils sont précisés par décret³⁷.

Ensuite, lorsque la licence porte sur des informations issues des opérations de numérisation des fonds et des collections des bibliothèques, y compris des bibliothèques universitaires, des musées et des archives³⁸.

Par contre, la loi prévoit qu'aucune rémunération n'est due pour la réutilisation des fichiers INSEE³⁹.

Les conditions de fixation de cette redevance sont très encadrées⁴⁰. Elle doit tout d'abord être fixée selon des critères objectifs, transparents, vérifiables et non discriminatoires⁴¹. La loi précise que le produit total de son montant, évalué sur une période comptable appropriée, ne doit pas dépasser le montant total des coûts liés à la collecte, à la production, à la mise à disposition du public ou à la diffusion de leurs informations publiques⁴². Son montant est également révisé au moins tous les cinq ans⁴³. La partie réglementaire fixe la liste des catégories d'administrations qui sont autorisées, en raison de la nature de leur activité et des conditions de leur financement, à établir des redevances⁴⁴. Cette liste est révisée tous les cinq ans.

³⁶ Art. L. 324-1, CRPA.

³⁷ Art. R. 324-4-1, CRPA, qui vise les services dont l'activité principale consiste en la collecte, la production, la mise à disposition ou la diffusion d'informations publiques, lorsque la couverture des coûts liés à cette activité principale est assurée à moins de 75 % par des recettes fiscales, des dotations ou des subventions.

³⁸ Art. L. 324-2, CRPA.

³⁹ Art. L. 324-6, CRPA.

⁴⁰ Les modalités de fixation des redevances sont précisées par décret en Conseil d'État, après avis de l'autorité compétente : art. L. 324-4, CRPA ; Décret n° 2016-1036 du 28 juillet 2016 relatif au principe et aux modalités de fixation des redevances de réutilisation des informations du secteur public.

⁴¹ Art. L. 324-3, CRPA.

⁴² Art. L. 324-1, CRPA.

⁴³ Art. L. 324-3, CRPA.

⁴⁴ Art. R. 324-4-1, CRPA : « Sont seuls autorisés à établir des redevances de réutilisation en application de l'article L. 324-1 les services de l'État et les autres personnes mentionnées à l'article L. 300-2 dont l'activité principale consiste en la collecte, la production, la mise à disposition ou la diffusion d'informations publiques, lorsque la couverture des coûts liés à cette activité principale est assurée à

Quelles sont les sanctions en cas de non-respect des conditions de réutilisation ? Elles sont tout d'abord prévues par l'article L. 326-1. Elles prennent la forme d'une amende prononcée par la CADA. L'amende est de 1500 euros maximum en cas de réutilisation des informations publiques à des fins non commerciales. Si les informations sont réutilisées à des fins commerciales, le montant de l'amende est proportionné à la gravité du manquement commis et aux avantages tirés de ce manquement, avec un plafond d'un million d'euros, ou deux millions en cas de récidive. La CADA peut également, à la place ou en sus de l'amende, interdire à l'auteur d'une infraction la réutilisation d'informations publiques pendant une durée maximale de deux ans. Cette durée peut être portée à cinq ans en cas de récidive dans les cinq ans suivant le premier manquement. Elle peut également ordonner la publication de la sanction aux frais de celui qui en est l'objet selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État.

Évidemment, ces sanctions sont sans préjudice des sanctions éventuellement applicables en cas de contrefaçon. En particulier, si les données sont protégées, la violation des conditions d'une licence de réutilisation pourra être constitutive d'une contrefaçon.

Voilà pour cette courte présentation. Malgré l'intérêt évident de cette réglementation, on voit que sa mise en œuvre implique une charge de travail assez lourde, surtout pour les collectivités qui sont soumises à une obligation de publication, au travers de l'audit des documents et informations publiables qu'elle induit. À cette charge de travail s'ajoutent des investissements importants, en termes humains et d'organisation matérielle. La réglementation pose également des problèmes techniques à la marge, notamment sur la définition des informations publiables (en particulier dans le RIP) et en matière de protection des droits des tiers. Il faut donc s'attendre à des retards dans sa mise en œuvre au niveau local, et sans doute à quelques ajustements techniques.

moins de 75 % par des recettes fiscales, des dotations ou des subventions. ». V. également art. R. 324-4-2 à D. 324-5-1.