

# DONNÉES PUBLIQUES

## *Un patrimoine commun ?*

JEAN-PIERRE CHAMOUX

Nous rassemblons, dans cet essai, les pièces d'un puzzle qui prend forme depuis de longues années au cours desquelles on a pu discerner, en France et ailleurs, une transformation limitée, mais réelle de l'*administration*<sup>1</sup> : elle devient moins impersonnelle et un peu plus accessible que dans le passé. Ce mouvement entraîne un accès limité à ses dossiers (années 1975-1985) ; des procédures imposant l'obligation de répondre aux demandes d'accès du grand public et des agents économiques (1985-1995), à titre individuel et collectif ; et, depuis l'ordonnance qui transposa en 2005 la directive européenne de 2003 relative à la réutilisation des données publiques, un renversement du paradigme applicable aux données des administrations : un principe d'ouverture remplacerait désormais le secret qui prévalait depuis fort longtemps. On suggère, en conclusion, quelques pistes pour réfléchir au sort futur des données publiques en France.

---

1. Entendue, dans la suite de ce propos, dans une acception très générale : cf. J. Boustany (p. 22, notamment sa note 1)

## Introduction

Il ressort des articles réunis dans ce numéro que les données publiques posent deux problèmes récurrents en France : un *problème d'accès* et un *problème de emploi*.

Un *problème d'accès* d'abord : la plupart de ces données sont factuelles, d'ordre public ; il est donc naturel d'en faciliter l'accès à tous. Beaucoup sont d'ailleurs *recueillies afin de les rendre publiquement accessibles* : c'est le cas des publicités obligatoires, des décisions de justice, des enquêtes statistiques obligatoires, du cadastre, des recensements, etc.<sup>2</sup> Il est donc paradoxal que leur diffusion soit soumise à des conditions restrictives ! De plus, le recueil de beaucoup de données publiques est soit financé par l'impôt (ex. recensements, statistiques) ; soit par les usagers eux-mêmes (ex. cadastre, dépôt de marques, publicité foncière) ; leur collationnement étant déjà financé, ces données devraient donc être libres d'accès et gratuites, une condition qui n'est pourtant que rarement remplie !

Un *problème de emploi* (ou de *réutilisation* selon le jargon des textes récents) : dans le passé, l'exploitation de certains stocks était réservée à des correspondants habituels de l'administration qui se chargeaient, par exemple, de diffuser la jurisprudence des cours et tribunaux, d'entretenir les registres du commerce et de la propriété intellectuelle ou d'interpréter les recensements de la population. L'exploitation de ces données était par conséquent réservée à un petit nombre d'opérateurs spécialisés. À l'époque de la télématique, sur laquelle nous revenons plus loin, on présuma que l'informatisation des services publics libèrerait l'accès aux données administratives<sup>3</sup>. Cet espoir a été partiellement satisfait car bien des administrations ont ouvert des plateformes numériques.

---

2. La grande majorité des données publiques sont impersonnelles et objectives. Ces données sont une ressource pour l'économie (voir plus bas à propos du contexte américain). Les *données nominatives* et les *œuvres de l'esprit* sont d'une nature différente qui justifie des règles spécifiques ; nous ne les évoquons pas ici.

3. Cf. Rapport Nora-Minc (1978), p. 117 sq. mais l'accès demeurait payant, parfois même vraiment cher (3615, 3619, etc.).

### Renverser la tradition du secret administratif ?

L'administration publique constitue une grande organisation bureaucratique<sup>4</sup>. Pour fonctionner, elle est encadrée par des règles impersonnelles qui décrivent dans le plus grand détail non seulement ce qui doit être fait, mais aussi ce qui ne doit pas l'être. La bureaucratie modèle le comportement de ses agents qu'elle façonne au moule de ses traditions et de ses habitudes. Elle forme un type particulier de groupe social qui a retenu la curiosité des sociologues et qui fait continuellement l'objet d'une analyse, de travaux de doctrine et d'une étude empirique<sup>5</sup>. En démocratie représentative, il n'est pas rare que l'administration incarne la continuité de l'action publique, mieux que les politiques : les gouvernements passent, la bureaucratie reste ; c'est elle qui, finalement, dit le droit, enregistre l'histoire des peuples et assure la permanence institutionnelle<sup>6</sup>. S'étant depuis longtemps appropriée l'aphorisme : *l'information, c'est le pouvoir !* (Thépault, p. 196 sq.). La bureaucratie a besoin de conserver son ascendant sur les ministres et sur les propositions qu'apportent, avec leur programme, les élus du peuple. L'une de ses protections, c'est de n'ouvrir qu'exceptionnellement ses dossiers aux tiers ; c'est pour cela, sans doute, qu'il a fallu régulièrement revenir sur le thème,

4. Humoristes et chroniqueurs en ont fait des gorges chaudes en France, tel Courteline et bien d'autres...

5. Max Weber voyait dans la bureaucratie un *idéal-type* de l'administration des hommes par des méthodes rationnelles cf. son *Introduction* de 1920, trad. anglaise (p. 16) in : *The protestant Ethic*, Allen et Unwin, Londres (1956) ; et surtout Michel Crozier dont les analyses de l'administration française sont toujours représentatives de la situation actuelle : cf. *Le phénomène bureaucratique*, Seuil, Paris (1963) : *la pression d'un environnement beaucoup plus ouvert que l'administration aux nouveaux modes d'action imposés par le développement de la société industrielle... renverse l'équilibre entre le système bureaucratique et l'ensemble de la société* (p. 386). Peut-on mieux caractériser que lui les tensions qui opposent l'administration aux administrés en ce qui concerne l'accès et l'usage des données publiques ?

6. Une simple preuve empirique : tout cabinet ministériel intègre, dès les premiers jours de son exercice, un ou plusieurs *conseillers techniques* qui représentent les principaux services auprès du ministre ; pour quoi faire, sinon pour suivre les projets de leur administration auprès du ministre et pour passer au crible de leur propre administration les projets politiques préparés par le ministre ?

récurrent en France dans les années 1970 à 1990, de *l'accès du public aux documents administratifs* et sur son corollaire *la motivation des actes administratifs*, deux expressions qui signifient que les « bureaux » des ministères ou des services publics devraient rendre des comptes à leurs administrés, notamment pour justifier les décisions qu'elle leur opposent !

Mais l'administration française est régaliennne : ses « décisions exécutoires » (les contribuables le savent parfaitement !) sont unilatérales et ne portent, dans la tradition administrative, aucune motivation ! L'administré est traité en « sujet » : il est un assujetti qui doit s'exécuter sans qu'il soit besoin de lui en dire plus, dans un premier temps tout au moins ! Habitée à agir ainsi, protégée par son secret pendant des siècles, elle commence pourtant à changer<sup>7</sup>. L'obligation de justifier ses motifs et de répondre aux demandes d'accès deviendra presque générale après une série d'actions politiques qui furent une rupture avec la tradition administrative : l'instauration du *Médiateur de la République* (sur le modèle revisité de *l'Ombudsman* suédois) ; puis la *commission de coordination de la documentation administrative* qui suggère, en 1974, d'instaurer un droit à la communication des dossiers au profit du citoyen (principalement pour des dossiers qui le concernent directement) ; et enfin la loi du 17 juillet 1978 qui fixe les principes législatifs d'une « transparence » administrative et crée une instance consultative *sui generis* la CADA<sup>8</sup>.

### Rôle de la télématique en France

Les facteurs juridico-politiques que l'on vient d'évoquer ne sont pas seuls en cause car le secret de l'information administrative a commencé à

---

7. Il a fallu attendre la V<sup>e</sup> République pour que cette tradition reçoive quelques coups de griffe. Plusieurs arrêts du Conseil d'État ont intimé à l'administration de motiver certaines de ses décisions, notamment à l'égard de fonctionnaires ou de candidats à la fonction publique cf. H. Maisl (1996) p. 6-7.

8. *Commission d'accès aux documents administratifs* inspirée par le modèle de la CNIL établie par la loi du 6 janvier 1978 (*Commission nationale pour l'informatique & les libertés*) première d'une nouvelle catégorie d'autorités administratives, indépendantes du pouvoir exécutif. Voir les commentaires de J. Boustany et de M.-J. Kodjovi dans ce numéro.

se fissurer, dans les années 1980, sous l'influence du progrès technique<sup>9</sup>. C'est bien ce que l'on a observé au cours de l'aventure *télématique*. Deux phénomènes se sont conjugués pour secouer les habitudes ancestrales de notre bureaucratie :

– *l'informatisation des services de l'État*, puis celle des collectivités territoriales, conduisit peu à peu les administrations à convertir leurs dossiers et leurs bases de connaissances en données informatiques et ouvrit des possibilités inconnues jusqu'alors pour exploiter les fichiers administratifs d'une façon plus rapide et plus diverse qu'auparavant<sup>10</sup> !

– *la télématique*<sup>11</sup> dans laquelle de nombreuses administrations françaises investirent sous la pression de la mode et des politiques publiques qui s'en inspirèrent fut habilement exploitée par les dirigeants des services publics car, déjà, les crédits budgétaires devenaient plus rares et plus sélectifs ; la vente de données ou de renseignements administratifs devint une recette extra-budgétaire et les administrations en tirèrent parti pour améliorer leur ordinaire !

La conjonction de ces deux facteurs eut un effet. De grands stocks de données publiques devinrent accessibles aux abonnés du réseau téléphonique. Les fonds administratifs purent, dès lors, répondre à des attentes beaucoup plus larges évitant au consultant de se rendre sur place

9. Qui, cela est démontré depuis longtemps, agit sur la croissance économique mais aussi, disent les observateurs éclairés de la société moderne, sur les comportements sociaux cf. D. Bell 1976 (p. 348 sq.)

10. Le rapport de René Lenoir et Baudouin Prot, relatif à « l'information économique et sociale », remis au président de la République en 1979, indique ceci : *toute rétention indue d'information par l'administration devrait cesser. Est-ce un faux espoir ou la fin de la société du secret ? Même s'il est vrai que les mentalités et les habitudes sont plus difficiles à assouplir que les lois, le mouvement paraît désormais irréversible*, (p. 196) Documentation française, Paris, 1979.

11. « Le pari retenu consiste : à moderniser le réseau... afin qu'il soit à même d'acheminer... les flux télématiques de demain... à répondre sans retard aux besoins télématiques professionnels, qu'il s'agisse des grandes entreprises ou administrations », etc. cf. (p. 10) : Henri Pigeat et Laurent Virol : *Du téléphone à la télématique*, Commissariat du Plan-Documentation française, Paris (1980). Le terme « télématique », très en vogue pendant une quinzaine d'années en France mais aussi à l'étranger, a sans doute été forgé pour le rapport Nora.

pour consulter les dossiers de l'administration ! Telle était la télématique administrative à la fin des années 1980, dix ans après les débats enflammés soulevés par *l'informatisation de la société*<sup>12</sup>.

Les exemples furent nombreux. Et beaucoup prouvèrent que l'exploitation de la technologie et du réseau ne s'est pas faite au seul profit du grand public ; les administrations en tirèrent argument pour faire payer des données qui non seulement ne lui appartenaient pas, mais qui étaient leur raison d'être. Un seul exemple suffira : les résultats des examens nationaux comme le baccalauréat étaient affichés traditionnellement à la porte des établissements et donc accessibles gratuitement aux candidats et à leur famille ; l'affichage électronique devint payant puisqu'il fallait interroger le *kiosque télématique* pour les obtenir sur le minitel ! L'administration de l'éducation nationale qui possède le monopole de la délivrance des diplômes au nom de la République, n'a-t-elle pas la fonction d'organiser les examens et d'en rendre public le résultat ? L'exploitation de la technologie aboutit dès lors à un paradoxe : l'administration rassemble des données d'intérêt public qui font partie de sa mission, au nom de la nation, mais elle en facture la diffusion, pour un motif égoïste !

La télématique française a aussi contribué à secouer le secret administratif, sous l'influence de la discipline budgétaire qui pousse les services publics à trouver des recettes complémentaires de celles qui lui sont attribuées par le budget ! Cela a stimulé l'ouverture des fichiers de l'administration française au grand public, mais dans des conditions qui n'ont pas suffisamment créé un jeu à somme positive entre l'administration et les administrés. Peut-on faire mieux aujourd'hui ? L'avènement d'internet, phénomène mondial venu des États-Unis, a pris désormais le relai de la télématique qui était une aventure nationale. Cela changera-t-il les choses ?

### **Une réticence durable à l'accès inconditionnel et gratuit**

Les agences et les établissements publics français sont encore loin de mettre librement leur stock de données et de connaissances à la disposition

---

12. Rapport Nora-Minc (1978). Cette mission fut confiée à Simon Nora par le président Giscard d'Estaing. Son compte-rendu fut un exceptionnel succès de librairie.

du public. Au contraire, l'accès à ces données n'est pas utilisable aussi facilement que l'aurait permis l'instrument moderne dont elles disposent. L'accès est soumis à des obligations qui limitent la liberté de s'en servir<sup>13</sup> ! Quant aux conditions économiques et pratiques, elles répondent à des règles qui n'ont rien de libéral. Ainsi, les données publiques françaises dont l'usage devrait être le plus répandu (fonds de plan, données économiques et sociales, analyses de salubrité des eaux ou de l'air, etc.) sont soit aussi difficiles d'accès qu'avant l'ère de l'industrie de l'information ; soit d'un accès contraint ou coûteux qui fait que les particuliers ou les entreprises n'en tirent guère parti ! Car, en confirmant et en raffinant au fil des années les instructions de la circulaire émise par le Premier ministre Balladur en février 1994<sup>14</sup>, les administrations encadrent l'usage des données qu'elles cèdent ; les obligations imposées aux cessionnaires en vue d'une exploitation ultérieure sont contraignantes. Les lignes directrices de la circulaire de 1994 et les analyses doctrinales qui l'ont accompagnée justifiaient déjà des pratiques qui reviennent aujourd'hui dans l'actualité et qui s'opposent à une demande d'ouverture qui s'exprime parfois bruyamment<sup>15</sup>.

On aurait pu penser que les technologies de l'information, les réseaux de communication électronique, les sites web et les réseaux sociaux (dont l'émergence est plus récente, il est vrai) auraient exercé sur les administrations françaises, un effet analogue à celui qu'elles paraissent avoir eu sur les administrations publiques de grands pays comme l'Australie, les pays scandinaves ou les États-Unis d'Amérique. Le diagnostic, on en trouve des preuves dans ce recueil, est nuancé : le citoyen aurait espéré une pratique plus ouverte et plus généreuse. Malgré des exceptions, l'administration déploie depuis 1995 des trésors de patience et

13. Voir à ce propos notre collectif 1996 (p. 9 sq.) consacré à cette question en 1995.

14. Circulaire du Premier ministre du 14 février 1994 relative à : *la commercialisation des données publiques* J.O.R.F. du 19 février 1994, p. 2864 sq. & commentaire dans : *Exploiter les données publiques* (p. 130 sq.).

15. Le mouvement international qui exige l'ouverture des fichiers et des dossiers publics, en Amérique comme en Europe, est un ensemble complexe, coopératif et communautaire, dont les membres se retrouvent autour du mot-clé : *open data* ; cf. Élie 2009 qui prédit l'extension de *la tache d'huile communautaire* à l'ensemble des industries de l'information (p. 154).

d'intelligence pour conserver sous un cocon protecteur les données qu'elle accumule au nom du service public. Ces « barrières à l'accès » (comme disent les économistes pour qualifier des ressources dont l'usage est réservé à des privilégiés) prennent plusieurs formes :

– *des conventions* qui restreignent l'accès aux données et leur mode d'exploitation ;

– *des tarifs* qui prélèvent sur l'exploitant une dime plus ou moins proportionnelle au montant de son exploitation ;

– et parfois *un droit de regard* du cédant sur l'usage des données cédées.

On découvre donc, dans la pratique quotidienne, que l'acquéreur d'un lot de données publiques n'en détient pas les droits de libre exploitation ; il bénéficie d'une tolérance, pas d'un principe d'ouverture<sup>16</sup>. Ce problème n'est toutefois pas propre à la France. Une brève analyse comparative s'impose donc.

### Un éclairage comparatif

À partir d'un cadre institutionnel différent du nôtre (Boustany, 2010) les données publiques de nombreux pays ne bénéficient en effet pas non plus d'un libre accès : des pays de vieille tradition administrative comme la Grande-Bretagne, l'Allemagne ou le Japon disposent d'une solide administration, bien formée, bien établie, solidaire, sûre d'elle-même et de ses missions, animée par un constant souci de discrétion (donc de secret) ! Entre l'utopie libertaire qui voudrait imposer aux bureaucraties publiques d'être une « maison de verre » ; et la paranoïa des dictatures qui placent un commissaire politique derrière chaque citoyen afin de consigner ses faits et gestes dans des archives secrètes comme celles de la *Stasi*, la fourchette est large<sup>17</sup> ! La plupart des pays occidentaux (notamment dans le cadre de

---

16. Pourra-t-on opposer un jour à cette doctrine administrative la sagesse populaire qui affirme : *donner et retenir ne vaut* !

17. On ne compte plus les ouvrages (romans et récits utopistes) qui décrivent la société du futur dans des termes que leurs auteurs pensaient prémonitoires ; deux textes emblématiques imaginent une société totalitaire d'où la liberté se serait envolée au profit d'un conditionnement général de l'humanité, plus ou moins *behaviouriste* : le *1984* de George Orwell, trad. française, 1950, Gallimard, Paris ; et *Le meilleur des mondes* d'Aldous Huxley traduction française revue par l'auteur et



l'OCDE et du Conseil de l'Europe) ont toutefois suivi une route proche de celle de la France pendant la période au cours de laquelle s'est élaborée la doctrine qui prévaut aujourd'hui (entre 1970 et 1995 environ) : Norvège, Danemark, Pays-bas, Australie, Belgique, Canada par exemple. Deux nations ont toutefois mené une révolution plus « copernicienne ». L'une (le Royaume de Suède en 1766) et l'autre deux siècles plus tard (les États-Unis d'Amérique en 1966). Ces réformes répondaient à des demandes sociales distinctes :

– en Suède<sup>18</sup> et aux États-Unis (grâce au *premier amendement* de la Constitution américaine<sup>19</sup>) c'est *l'instauration d'un « droit de savoir » pour la presse* qui justifie l'accès aux documents administratifs ; l'hypothèse fondatrice, différente de celle qui inspira le législateur français des années 1970, consiste à accorder à la presse (et aux médias) le libre accès aux dossiers que détiennent l'administration et le gouvernement, en faisant le pari que ce droit d'accès rende publics des dossiers que le pouvoir politique et la bureaucratie souhaiteraient garder pour eux-mêmes !

– ailleurs, c'est surtout *un droit d'accès personnel et une liberté subjective*, qui est dévolue au citoyen, voire à un groupe de citoyens rassemblés par un même intérêt<sup>20</sup>. C'est donc un mécanisme institutionnel très différent de celui qui inspira les lois américaine (*Freedom of information act*) et suédoise !

Cette distinction (entre la démarche qui consiste à ouvrir les dossiers administratifs aux médias et un droit personnel de consultation) n'est pas innocente : l'accès consenti aux documents administratifs français, établi en 1978, permet un courant d'air mais perturbe rarement la vie publique ; la CADA a eu un succès d'estime parmi les spécialistes du droit administratif et dans le giron de l'administration elle-même ; mais son

préface en français de sa main, Presse pocket-Plon, 1977. On trouvera un panorama historique dans Jean Servier, *Histoire de l'utopie*, idées, Gallimard, Paris, 1963.

18. Et aussi en Finlande, inspirée par son voisin scandinave en 1951.

19. *Le Congrès (des États-Unis) ne fera aucune loi pouvant limiter la liberté d'expression ou de presse* (notre adaptation de l'original américain).

20. La très grande majorité des cas portés devant la CADA au cours de ses premières années de fonctionnement a effectivement été soulevée par des administrés : cf. CADA : *Rapports d'activités* et *Guide de l'accès aux documents administratifs*.

impact sur la vie politique du pays a été négligeable. L'ouverture des dossiers administratifs aux médias constitue, par contre, une porte ouverte vers les archives des acteurs politiques et de l'administration. Lorsque la presse est puissante, riche et bien organisée, ce qui est le cas de l'Amérique du Nord, elle mobilise ses moyens, ses réseaux et son influence pour tirer parti de ce que ses enquêteurs découvrent dans les archives administratives, quitte à faire scandale<sup>21</sup> ! Deux poids et deux mesures d'amplitude politique vraiment différente !

### L'influence du contexte américain

Poursuivons sur le modèle américain. Bien plus que l'administration française, l'administration fédérale américaine est un véritable *Leviathan*<sup>22</sup> dont la puissance contraignante s'est construite à la faveur des événements historiques qui jalonnèrent le XX<sup>e</sup> siècle : la lutte fédérale contre les monopoles inspira des lois anti-trust et une administration fédérale dédiée<sup>23</sup> ; la dépression de 1929 et les grands chantiers financés par l'impôt fédéral dans les années trente suscitèrent aussi une administration fédérale nouvelle ; l'organisation de la lutte armée en Europe et dans le Pacifique, à partir de la catastrophe de Pearl Harbor et de l'entrée en guerre des États-Unis, donnèrent au *Pentagone* et à la diplomatie fédérale une puissance inégalée ; la *guerre froide* et son cortège de conflits « limités », de combats de l'ombre imposèrent une autre croissance étatique marquée par le *maccarthysme* bien connu des étrangers<sup>24</sup>. Ce constant bourgeonnement de l'État fédéral a multiplié les bureaucraties fédérales, concentrées à Washington et détentrices de très nombreuses données informatisées depuis les années soixante.

---

21. Parmi les cas qui ont défrayé la chronique politique, le « scandale du *Watergate* » en est une illustration parfaite !

22. En référence à l'ouvrage classique de Thomas Hobbes, paru en 1651 ; traduction en français, Sirey, Paris (1971).

23. *Sherman act* de 1890 suivi du *Clayton act* de 1914 avec création d'une grande agence chargée de la régulation du commerce, la *Federal Trade Commission* fondée en 1914, qui reste toujours au cœur de la politique de la concurrence américaine.

24. cf. Florin Aftalion, *Alerte rouge sur l'Amérique, Retour sur le maccarthysme*, J-C. Lattes, Paris 2007.

La loi fédérale de 1966 (*Freedom of information act*), révisée et complétée, s'inscrit dans le contexte qui vient d'être résumé : elle réagit contre le caractère secret, impérial et autoritaire d'un gouvernement fédéral et d'une administration que les citoyens, libéraux<sup>25</sup> et conservateurs confondus, ont fini par juger inquisitoriale. Cette loi traduit le retour des Américains vers la tradition des « pères fondateurs », celle des fraternités du XVIII<sup>e</sup> siècle finissant où se retrouvaient les grands anciens de la fédération. Rebondissant sur cette tradition qui est restée vivace en Amérique, la loi « *FoI* » n'aurait toutefois pas eu d'influence déterminante si elle n'avait pas été portée par les technologies de communication et d'information qui prirent une extension considérable à l'époque même du vote de ce texte<sup>26</sup> : outils nouveaux (les ordinateurs) ; services nouveaux (d'information et de renseignement) ; presse vivante (diffusion rapide, syndication, grand marché publicitaire et agences très efficaces). Tout cela convergeait pour que ce texte joue un rôle que ses rédacteurs n'avaient pas vraiment imaginé<sup>27</sup> !

On doit ajouter que cette loi fédérale a été exploitée par de nombreux groupes de pression qui formèrent une coalition hétéroclite, mais très active entre : médias, fournisseurs des marchés publics, groupes religieux ou communautaires, audiovisuel, cinéma, banques et organisation consuméristes, dont l'intérêt commun était d'extraire de l'administration fédérale tout ce qui pouvait renforcer leurs convictions ou leur influence ! Ainsi se rassembla l'improbable coalition des *industries de l'information* à laquelle se rallièrent des intérêts politiques, confessionnels, philosophiques,

---

25. C'est-à-dire la gauche politique au sens français. Cette tradition comprend aussi des libertaires et des courants anarchisants : cf. Robert B. Reich : *The resurgent liberal*, Crown, 1989.

26. Peu d'auteurs ont bien décrit ce contexte ; Ithiel de Sola Pool mérite une place à part. Décédé en 1984, il a souligné la convergence entre la libre expression constitutionnelle et les technologies de communication. cf. Sola Pool (1983) et particulièrement p. 226 sq. qui traitent des *Policies of freedom*.

27. L'un des rédacteurs de cette loi, l'avocat Ronald Plessler (1945-2004), proche de Ralph Nader, en a tiré un grand parti dans de multiples affaires plaidées contre des agences fédérales. Malgré ses excès manifestes et la lourdeur de la procédure, l'institution judiciaire américaine contribue ainsi souvent à limiter les abus de pouvoir de l'exécutif !

économiques et syndicaux très différents les uns des autres mais unis par leur désir commun de transformer l'administration en une « maison de verre » dont les données deviendraient une *ressource commune et gratuite* dans laquelle les multiples partenaires de cette coalition puiseraient désormais avec un certain bonheur<sup>28</sup>. C'est donc presque à son corps défendant que la loi américaine a contribué à l'émergence d'une pépinière de services interactifs<sup>29</sup> couvrant la presse (*Nexis*), les renseignements économiques et financiers (*Dow Jones & Reuters*), la documentation professionnelle pour les avocats (*Quick Law & Lexis*) ou la bibliographie pour des ingénieurs ou pour des médecins (*Chemical abstracts & Medline*).

Par rapport à tous les projets qui ont tenté de les imiter, tant en Europe qu'au Japon, les systèmes d'information américains ont bénéficié de sérieux avantages compétitifs pendant plus de vingt ans : avantage d'une très large diffusion de l'informatique dans l'industrie, l'administration et le commerce ; avantage d'un réseau maillé de télécommunications dense, ouvert et bon marché par rapport à celui de pays comme la France, l'Italie ou l'Allemagne à la même période<sup>30</sup> ; avantage du large marché nord-américain et d'une tradition d'innovateurs et de fonds à risques qui se sont investis dans les technologies de communication depuis les années 1960, malgré les crises qui ont rompu plusieurs fois l'enthousiasme des investisseurs<sup>31</sup>. Cette très active *industrie de l'information* a longtemps

28. *Information Industry Association*, Washington DC.

29. Pour une analyse synthétique de cette évolution cf. W. Dizard (1994) p.57-80.

30. Seule la Suède a pu bénéficier d'un pareil avantage en Europe, grâce à son réseau téléphonique qui fut longtemps l'un des moins chers du monde et des plus efficaces. C'est aussi dans ce pays que naquirent le téléphone cellulaire destiné au grand public (*NMT Ericsson*), le premier opérateur privé cellulaire (*Kinnevik*) et le téléphone personnel qui a conquis le monde depuis 1985 ! cf. Chamoux 1993 (p. 116-7).

31. En particulier au tournant du XXI<sup>e</sup> siècle, lors de la « bulle internet » qui a éteint en moins de deux ans l'emballement pour les nouvelles entreprises, fabricants de matériels mais aussi infrastructures et sociétés de services ! La littérature populaire américaine fit écho aux aventures humaines qui marquèrent cette époque. Grand succès de librairie et Prix Pulitzer 1982, le roman de Tracy Kidder : *The soul of a new machine*, Avon, NYC (1981) s'ouvre sur un chapitre intitulé : *How to make a lot of money* qui décrit fort bien le climat des *start up* et rend hommage au *venture capital* abondant qui permettait de lancer une nouvelle entreprise informatique, malgré la présence envahissante d'IBM !

impressionné les gouvernements et les autorités communautaires européennes. On se souvient des multiples propositions de politique publique suggérant de susciter en France (et en Europe) un « plan » des industries informationnelles ; la plupart de ces initiatives ont eu peu d'influence sur les faits mais il en reste des traces dans les projets de la Commission de Bruxelles<sup>32</sup>.

### Réflexions à suivre...

Les fonctions assurées par la puissance publique et par l'*État-Providence* n'ont cessé de croître depuis un siècle<sup>33</sup>. L'économie publique produit donc, plus que jamais, une masse d'informations pour décrire le monde. Cela touche aux connaissances scientifiques<sup>34</sup> et à la situation politique et sociale dont rendent compte de nombreuses publications, imprimées comme électroniques. Les données publiques permettent aussi d'analyser l'économie, les monnaies et les échanges. Elles s'accumulent au sein des organismes administratifs, des agences publiques comme *l'Institut géographique national* ou *Météo France* et des nombreux régulateurs spécialisés qui se sont multipliés depuis trente ans<sup>35</sup>. L'information détenue par les administrations publiques répond surtout à trois types de demande :

---

32. cf. note 6 p. 22 de J. Boustany citant les programmes communautaires consacrés à *une société d'information pour tous*.

33. Part des dépenses publiques et des prélèvements obligatoires en France :  
- dépenses publiques : entre 42 % et 43 % du produit intérieur brut ;  
- prélèvements obligatoires : entre 52 % et 53 % du produit intérieur brut.  
<http://goo.gl/erv8E>. Ces proportions du PIB sont en croissance depuis un demi-siècle.

34. Par exemple en matière géographique ou autour des services publics comme le prouvent les deux dossiers thématiques de ce numéro.

35. Les *autorités administratives indépendantes* se multiplient : une seule, la CNIL, en 1978 ; presque une cinquantaine en 2012 ! Cette excroissance de la puissance publique, qui ne rend pas compte à l'exécutif, tient à entretenir des rapports relativement confiants avec les milieux professionnels qu'elles encadrent. Elles sont, de ce fait, plus enclines que les autres administrations à ouvrir l'information qu'elles traitent.

– une *demande principalement économique* exprimée par les professionnels de l'information et du traitement des données que l'on peut réunir sous le vocable commun « industries de l'information » ;

– une *demande principalement politique*, relayée par des organisations politiques, syndicales ou non-gouvernementale (ONG : organismes non-gouvernementaux) ;

– ou une *démarche personnaliste* qui demande à l'administration publique de répondre à ceux qui se considèrent lésés par l'action publique ou par une décision administrative (fonctionnaires, assujettis ou contribuables).

Ces trois demandes appellent des réponses distinctes.

La *demande économique* réclame un accès facile et bon marché à la ressource numérique qu'elle souhaite exploiter à sa guise pour rendre des services au milieu économique et social<sup>36</sup>. Aux États-Unis, ces conditions ont été satisfaites depuis le début des années 1970, en partie grâce à la loi *Freedom of information*. L'accès gratuit à la ressource ouvre des possibilités d'exploitation multiples, nous le constatons depuis des années avec les encyclopédies électroniques et les logiciels libres qui sont deux modèles dont les communications précédentes font état. Cela inspire la *directive 2003 dite PSI*<sup>37</sup> qui propose un objectif compatible avec les compétences reconnues à la *Commission de Bruxelles* par les *Traités européens*. La Commission engage donc les pays membres à faciliter l'accès, si possible gratuit, à leur *matière première virtuelle* dont l'industrie de l'information se nourrit et qu'elle serait en mesure de valoriser<sup>38</sup> pour révéler des richesses nouvelles au sein du grand marché européen. Ce numéro illustre des situations qui tirent parti de la ressource, pour des applications commerciales ou pas<sup>39</sup>. L'approche française, *codifiée* en quelque sorte par les *licences-types* mentionnées par plusieurs auteurs, privilégie une taxation

---

36. C'est la fonction des éditeurs et des sociétés de services, très nombreux lorsque les conditions de leur éclosion sont remplies cf. *supra* : Berthault et Marx.

37. cf. la mise au point de Kathleen Janssen : *The influence of the PSI directive on open government*, communication au 25 *Euro-CPR seminar*, Bruxelles, mars 2011.

38. Une partie de la doctrine regarde cette évolution avec un œil critique : F. Webster (2002) décrit l'information comme un ferment de la technocratie (p. 263 sq.) !

39. Trois illustrations d'un usage non commercial dans la deuxième partie de ce numéro (Salzano, Kodjovi et Barré)

qui rembourserait l'administration de ses frais de mise en forme ou de mise à disposition ; elle tangente le droit éditorial dans la mesure où le cédant, comme le titulaire d'un droit d'auteur (Chamoux 1994, p. 12-15) prélèverait sa dime sur les revenus du diffuseur ; un prélèvement proportionnel que l'on pourrait assimiler à une *rente* dont le détenteur public des données serait le titulaire<sup>40</sup>. Un tel mode d'exploitation est-il à même de tirer un parti durable de la ressource et d'éviter des effets d'éviction ? C'est une question en suspens à l'heure actuelle.

La *demande des organisations politiques* est bien différente : elle provient soit de partis qui ne sont pas au pouvoir, par exemple des travaillistes anglais face aux conservateurs qui sont au gouvernement actuel ; soit d'organismes non-gouvernementaux comme *Greenpeace* ou *Amnesty International* qui tentent d'extraire de l'exécutif ou de l'administration publique des pièces favorables à leurs thèses. Cette demande d'accès sans limite aux sources gouvernementales se heurte aux pratiques diplomatiques, à l'art de la guerre et au traditionnel secret administratif rappelé au début de ces réflexions. Cette demande ne peut être satisfaite que par une évolution des institutions et de la vie publique qui soit favorable à l'ouverture des dossiers administratifs. L'ouverture acquise au XVIII<sup>e</sup> siècle en Suède se dessine aux États-Unis depuis 1966. En France, le comportement des administrations, du gouvernement et de la bureaucratie change, mais lentement ; le mouvement s'accélère peut être sur le terrain local ; l'exécutif s'exprime aussi, depuis peu de temps. Quant à l'Europe communautaire, les Traités lui laissent peu d'espace en cette matière qui touche aux institutions nationales, un sujet sur lequel la plupart des États membres ne sont pas prêts à abdiquer !

En France, la demande d'accès aux données administratives prend aussi un tour politique du fait qu'elle se combine avec l'omniprésence des sites internet et des réseaux sociaux de plus en plus sensibles à l'actualité

---

40. Les droits de propriété, dans un tel cadre, sont assez analogues à ceux qui prévalent pour les bases de données ou la presse : ressource brute et ressource à valeur ajoutée s'échangent par des contrats qui répartissent le produit de l'exploitation entre les parties. Lorsque le contrat est dicté par le cédant, ici par l'administration, ce contrat devient cependant léonin ! Sur la notion de *rente informationnelle* : cf. Thépault, 2002.

politique. Les hommes politiques réagissent au moindre évènement et à la (trop grande ?) liberté des médias électroniques. Le Parlement délibère hâtivement et légifère sans nuance ni sans vraiment intégrer le caractère fondamentalement extra-territorial du web<sup>41</sup>. Dans le sillage des *logiciels libres* et des savoir-faire qui permettent de se fournir sur un *web* qui est animé par des communautés ouvertes depuis son apparition, l'esprit frondeur est vivace sur la toile (Élie, 2009). Certaines réussites comme *Wikipédia* font école. Il n'est donc pas surprenant que des rapprochements se produisent entre logiciel libre (*open source*) et libre accès aux données (*open data*). Plusieurs cas traités dans ce numéro illustrent cette symbiose qui trouve un terrain favorable dans les réseaux sociaux ! On doit ajouter à cela que, comme la coalition américaine des industries de l'information, une coalition bipartisane s'est formée à Washington en faveur d'un accès libre et étendu aux données fédérales. Libertariens et libertaires se rejoignent dans ce mouvement (*Sunshine Foundation*) qui trouve des soutiens aussi bien au parti démocrate que chez les républicains<sup>42</sup> ! Pareille coalition serait-elle concevable en France ? Serait-ce l'une des prochaines approches politiques des données administratives en France ?

Quant à la *démarche personnaliste*, elle est inspirée par une philosophie juridique : celle d'encadrer les actes unilatéraux de l'administration et de la faire évoluer dans ses procédures. La loi vise à respecter l'autonomie de la personne humaine face à l'autorité administrative<sup>43</sup>. Cette démarche est légaliste. Elle donne à l'assujetti, par exemple en matière fiscale ou sociale, un accès aux dossiers que lui oppose l'administration. Nous avons noté *supra* la progression de cette doctrine au cours des trente dernières années. L'expérience accumulée et la jurisprudence de la CADA paraissent répondre pour l'essentiel à cette préoccupation. L'élargissement progressif de sa mission par le législateur prouve que cette commission remplit assez

41. Deux cas patents au cours de la dernière législature : *Hadopi* et *Lopsi* !

42. cf. Jim Harper : « Publication practices for transparent government » *Cato Briefing papers* n° 121, sept. 2011 (16 p.)

43. Ce fut un sujet analogue qui inspira les lois *informatique & libertés* à la même époque que les dispositions ouvrant au public un droit d'accès aux dossiers administratifs (1978). La CADA répond à des préoccupations semblables à celle de la CNIL, mais avec moins de pouvoir coercitif ! voir à ce propos notre étude : « Éthique et protection des données », in *Éthique et médias*, coll. dir. J-Y. Naudet, PU Aix en Provence, 2009, p. 177-224.



bien sa tâche. Les préoccupations relatives à l'*open data* ne constitueraient alors qu'une nouvelle étape des responsabilités confiées à la CADA par nos institutions.

### Rente informationnelle ou bien commun ?

La question de la rente dont bénéficieraient les hébergeurs des grands stocks de données publiques est posée depuis des années ; les réponses de l'administration ne permettent guère de sortir du dilemme que nous avons formulé il y a une vingtaine d'années<sup>44</sup> : si le prix de cession est trop faible, le cédant a l'impression d'être frustré ; si le prix convient au cédant, le cessionnaire a souvent du mal à équilibrer son exploitation ; en conséquence ou bien le cessionnaire abandonne son projet, ce qui laisse l'administration sans ressource ; ou bien il se tourne vers des substituts (plus nombreux qu'on ne le pense !) poursuit ses projets avec une source libre d'accès, souvent gratuite, ce qui ne laisse plus de recettes à l'administration. On dispose d'exemples : le cas des données géographiques, des marées, de la météo et des bibliothèques publiques.

Cela conduit à poser une seconde question dont la réponse n'est pas évidente : comment exploiter une *ressource commune* sans tromper les espoirs que fait naître un tel projet ? Comment éviter les « passagers clandestins » qui montent à bord du train des données gratuites, en tirent eux-mêmes parti mais sans contribuer à l'entretien de la ressource ? Ce problème n'est pas nouveau<sup>45</sup>. Il a été résolu de multiples façons, par des mécanismes qui s'efforcent d'assurer un certain encadrement des joueurs sans enfermer pour autant la ressource dans un enclos dont seuls des *happy fews* auraient la clé<sup>46</sup> ! Les données publiques sont-elles assimilables à un

44. Chamoux, 1996, p. 9 sq.

45. Cf. Garrett Hardin dans sa « Tragedy of Commons », *Science*, 162 (p.1243-8) 1968.

46. Prix Nobel d'économie en 2009, le Pr. Elinor Ostrom, récemment décédée, a consacré sa vie à cette question. Ses élèves et elle-même ont dévoilé une très grande diversité de solutions qui permettent d'éviter que le libre accès à une ressource partagée ne conduise à épuiser la ressource ou à la dégrader sans espoir de retour. Voir : *Governing the Commons, the evolution of institutions for collective action*, Cambridge U.P. 1990.

« bien commun » ? Si oui, quelle serait l'institution la mieux adaptée pour éviter leur pillage ? Cela mérite réflexion, en liaison avec l'analyse du cadre qui les valoriserait<sup>47</sup> !

On pourrait se demander, enfin, si la démarche engagée par les Communautés européennes avec la *Directive PSI* ne répond pas à des objectifs cachés : depuis l'acte unique européen de 1986, une lutte sourde oppose la Commission aux prérogatives souveraines des grands États membres. En poussant les États à ouvrir l'accès de leurs données souveraines à des opérateurs transfrontières, la Commission n'enfoncé-t-elle pas un nouveau coin dans la souveraineté de ses membres ? Si la donnée administrative libre d'accès s'étend au sein de l'Union européenne, il sera difficile aux administrations nationales d'arrêter l'hémorragie ! Dès lors, la frontière entre données ouvertes et données souveraines deviendra fragile. Serait-ce un nouveau pas vers le fédéralisme que la Communauté imposerait à ses membres en imposant le libre accès aux dossiers nationaux ? Un cheval de Troie, en définitive ?

### Bibliographie

- Bell D. (1976). *The coming of the post-industrial society*, 2<sup>nd</sup> ed. Basic Books, NY.
- CADA (à partir de 1981). *L'accès aux documents administratifs*, Rapports d'activité, Documentation française, Paris.
- Chamoux J.-P. (1993). *Téléphone, la fin des privilèges*. Seuil, Paris.
- Chamoux J.-P. (1994). *Droit de la communication*, Que sais-je ? PUF, Paris.
- Chamoux J.-P., Ronai M. et al., (1996). *Exploiter les données publiques*, A Jour/Le communicateur, Paris.
- Collectif (avril 2011). Les données publiques, un nouvel eldorado ? *Regards sur l'actualité*, n° 370.
- Dizard W. (1998). *Old media, new media (Mass communication in the information age)*. Longman, NYC.
- Élie F. (2009). *Économie du logiciel libre*. Eyrolles, Paris.

---

47. Les données géographiques libres sont un exemple particulièrement intéressant à cet égard : comme le soulignent Noucher et Gautreau, *Open Street Map*, fruit d'une initiative décentralisée, suppose un jeu à somme positive entre les institutions géographiques et les usagers des données géographiques.

- Gaudrat P. (1992). *Commercialisation des données publiques*. OJTI-Documentation française, Paris.
- Maisl H. (1996). *Le droit des données publiques*. LGDJ, Paris
- Mileo T. (1996). *Les réseaux de la société d'information*. Commissariat du Plan-ESKA, Paris.
- Nora S., Minc A. (1978). *L'informatisation de la société*, 7 tomes. Documentation française, Paris (nombreuses annexes thématiques, très peu diffusées en librairie).
- Robinson P., (1990). *IT Imperatives, Computers & communications for the 21st. century*. TIDE, Amsterdam-Budapest, 1990.
- Sola Pool I. de (1983). *Technologies of freedom (On free speech in an electronic age)*. Belknap Press, Harvard.
- Thépault Y. (2002). *Pouvoir, information, économie*. Economica, Paris.
- Webster F. (2002). *Theories of the information society*, 2nd. ed. Routledge, Londres & NYC.