Tribunal administratif de Paris

Mémoire au soutien de la requête n°2004847

Demande d’annulation d’une décision de refus de publication en ligne de documents administratifs

**Pour : Association Ouvre-boîte**

 RNA W751238177

 23 rue Greneta,

75002 Paris

 *Demanderesse*

**Contre : la décision de refus de l’Observatoire français des conjonctures économiques (OFCE) de communiquer par publication en ligne des documents relatifs aux modèles économiques iAGS, emod et THreeME**

**Observatoire français des conjonctures économiques**

10 place de Catalogne

75014 Paris

*Défendeur*

# Plaise à Mesdames et Messieurs les conseillers du Tribunal administratif de Paris

1. L’association Ouvre-boîte, qui œuvre pour l’effectivité du droit d’accès aux données publiques, a l’honneur de vous saisir d’une demande d’annulation de la décision de refus de l’Observatoire français des conjonctures économiques (l’« ***OFCE*** ») de nous communiquer, par voie de publication en ligne, des documents administratifs et communicables.
2. Ce mémoire vient préciser la requête introductive d’instance déposée le 9 mars 2020 et enregistrée le 10 mars 2020 sous le numéro n°2004847.

# I. Faits

## 1. Contexte général et présentation de l’association Ouvre-boîte

1. L’association Ouvre-boîte, RNA W751238177, dont le siège social est sis 23 rue Greneta, 75002 Paris, est une association dont l’objet est d’obtenir l’accès et la publication effective des documents administratifs, et plus particulièrement des données, bases de données et codes sources, conformément aux textes en vigueur.
2. L’association œuvre dans cette optique depuis plusieurs années, afin de permettre aux citoyens et contribuables français d’obtenir l’accès à des données et documents auxquels ils sont autorisés à accéder, voire, dans certains cas, qui devraient être communiqués d’office par l’administration, mais qui ne l’ont pas été. Ouvre-boîte s’inscrit ainsi dans le mouvement continu de la transparence administrative et de sa concrétisation moderne avec les données ouvertes, ou *open data*.
3. La notion de transparence administrative s’ancre profondément dans la construction démocratique française, la Révolution française ayant notamment comme racines le défaut d’État de droit et de redevabilité de l’administration.[[1]](#footnote-0) Elle est ainsi proclamée par l’article 15 de la Déclaration des droits de 1789, qui dispose que « *la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration* ». Ce principe a été suivi à la fin du XIXe siècle par plusieurs lois qui prévoyaient des mesures de publicité, notamment par affichage, pour des décisions administratives. La revendication d’un droit d’accès des citoyens aux documents administratifs remonte aux années 1960 avec trois arguments avancés : le public, mieux éduqué a « *le droit de savoir* » ; l’administration, critiquée pour son goût du secret, a intérêt à améliorer son image en ouvrant ses dossiers ; l’accès à l’information détenue par l’administration est un moyen de faire adhérer l’opinion aux projets collectifs. Saisie d’un projet de loi qui tendait à améliorer les relations entre l’administration et le public, l’Assemblée Nationale transforma le texte qui devint le titre Ier de la loi du 17 juillet 1978 intitulé « *de la liberté d’accès aux documents administratifs* ». Cette ouverture est contemporaine d’une consécration généralisée de ce que le Conseil d’État nomme le « *droit de savoir* », dont les deux autres piliers sont le droit d’accès aux archives publiques et à ses données personnelles.[[2]](#footnote-1)
4. Comme le rappelle la CADA, la plupart des pays européens comme la Suède, l’Allemagne, la Grande-Bretagne, l’Italie, l’Espagne ainsi que les États-Unis ont aujourd’hui reconnu un droit d’accès aux documents administratifs à leurs citoyens. Ce droit est également consacré au niveau européen par l’article 15, paragraphe 3, premier et quatrième alinéas du TFUE : « *Tout citoyen de l’Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre a un droit d’accès aux documents des institutions, organes et organismes de l’Union, quel que soit leur support, sous réserve des principes et des conditions qui seront fixés conformément au présent paragraphe.* »
5. Ces dernières années, le mouvement de la transparence administrative s’est concrétisé par le développement de l’open data, qui relève également d’un pari : celui de la sérendipité. À l’ouverture des données se joint en effet un principe de libre réutilisation des informations publiques contenues dans les documents auxquels l’accès a été ouvert. Le pari est donc que des réutilisations vont émerger sans qu’il faille les anticiper, donc sans qu’il soit nécessaire de déterminer des moyens et des finalités, et dans l’espoir que ces réutilisations seront source de richesse et de croissance, par l’innovation et la création d’emplois.
6. C’est dans cette optique que le mouvement de l’open data s’est transformé pour la première fois en politique publique, du moins au niveau européen, en 2003, à travers la directive 2003/98/CE sur la réutilisation des données du secteur public (la « ***directive PSI*** »), qui dispose notamment que « *les documents produits par les organismes du secteur public des États membres constituent une réserve de ressources vaste, diversifiée et précieuse, dont peut bénéficier l’économie de la connaissance* ».[[3]](#footnote-2) Cette directive a été transposée en 2005[[4]](#footnote-3), puis a été suivie par un décret de 2011 précisant que l’open data public doit être gratuit.[[5]](#footnote-4) Plus récemment, la loi Macron de 2015 a ouvert certains monopoles afin d’élargir l’open data,[[6]](#footnote-5) et surtout, la loi pour une République numérique (la « ***LRN*** ») a consacré un principe général d’open data,[[7]](#footnote-6) et ce pendant que parallèlement, la mission Etalab était créée et prenait de l’ampleur pour devenir une institution de référence aujourd’hui.[[8]](#footnote-7)
7. L’objectif du développement de la transparence administrative, de l’open data et de la libre réutilisation des informations publiques est clairement explicité par la révision de la directive PSI, dont la version finale a récemment été validée par l’ensemble des institutions européennes (la « ***directive PSI révisée*** »).[[9]](#footnote-8) Pour les institutions européennes, l’adoption de nouvelles règles en faveur d’une plus grande ouverture des données « *stimulera l'économie des données dans l'UE, contribuera au développement d'une société fondée sur les données et favorisera la croissance et la création d'emplois dans tous les secteurs de l'économie*. »
8. C’est ainsi que la directive PSI révisée dispose explicitement que « *l'accès à l'information est un droit fondamental* » et que « *le fait de mettre à disposition ces informations, qui comprennent des données dynamiques, dans un format numérique d'usage courant permet aux citoyens et aux personnes morales de leur trouver de nouveaux usages et de créer de nouveaux produits et services innovants.* »[[10]](#footnote-9) Il s’agit ainsi d’une politique publique assumée au niveau régional comme national, comme en témoigne le récent engagement du Premier ministre à ce sujet,[[11]](#footnote-10) à la suite d’un référé de la Cour des comptes sur la valorisation de certaines données publiques.[[12]](#footnote-11)
9. Enfin, l’association Ouvre-boîte souhaite rappeler que le droit d’accès aux documents administratifs relève également du droit d’accès à l’information, qui découle l’article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales et de l’article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne[[13]](#footnote-12).
10. L’action de l’association Ouvre-boîte s’inscrit ainsi pleinement dans ce contexte d’ouverture généralisée des données publiques et participe de la concrétisation des principes mentionnés ci-dessus et soutenus par les politiques publiques européennes et françaises. C’est ainsi que l’association a obtenu la libération de plusieurs jeux de données d’utilité publique, désormais librement accessibles par tout citoyen,[[14]](#footnote-13) ce dont la presse s’était fait l’écho.[[15]](#footnote-14) & [[16]](#footnote-15) L’association œuvre ainsi à ce que les droits d’accès et de libre réutilisation soient mieux connus de ceux qui pourraient en bénéficier : l'objectif du projet Ouvre-boîte est de faciliter l'application de ces droits.
11. Pour ce faire, Ouvre-boîte vulgarise les moyens à disposition de tous : demande gracieuse, recours gracieux, saisine de la CADA, saisine de l'AGD, recours contentieux... Ouvre-boîte est également une communauté d'entraide et de partage d'expertise sur la libération des documents administratifs. Qu'ils soient citoyen, associations, entreprises ou administrations, Ouvre-boîte apporte une aide à tous ceux qui souhaitent disposer d'un accès à un document détenu par une administration. Mais Ouvre-boîte cherche aussi à trouver des solutions aux obstacles rencontrés par les administrations quand elles souhaitent publier leurs documents. Ouvre-boîte précise le cadre juridique auquel sont astreints les fonctionnaires, qui n'ont pas toujours une vision claire de ce qu'ils peuvent ou ne peuvent pas libérer. Ouvre-boîte propose une expertise technique pour la libération de données ou de codes sources, lorsqu'un audit ou une extraction complexe est nécessaire. Enfin, Ouvre-boîte cherche à valoriser l'action des administrations qui s'engagent dans l'ouverture de leurs documents et leur donne les moyens de communiquer au mieux sur leurs efforts de transparence.

## 2. Détails de la procédure

1. Dans le cadre de son activité, Ouvre-boîte a souhaité obtenir des modèles économiques produits par les administrations afin de permettre leur réutilisation citoyenne et que les personnes curieuses puissent effectuer des simulations micro et macro-économiques.
2. C’est dans ce cadre que l’association Ouvre-boîte a tenté d’obtenir la communication d’un certain nombre de modèles économiques, auprès de plusieurs administrations dont l’OFCE[[17]](#footnote-16). En particulier, l’association s’est intéressée aux modèles suivants (ensemble, les « **modèles demandés** ») :
* **Modèle « iAGS »** : devenu le modèle iASES, pour « *independent Annual Sustainable Economy Survey* », le modèle iAGS (« *independent Annual Growth Survey* ») a pour objectif de nourrir et d’informer le débat public sur la durabilité économique, sociale et environnementale en Europe, en constituant une alternative indépendante au rapport annuel sur la croissance (« *annual growth survey* ») mené par la Commission européenne. Il s’agit ainsi d’un modèle extrêmement intéressant pour mettre en perspective les publications officielles de la Commission européenne et permettre l’émergence d’un débat public par le biais de la confrontation de plusieurs résultats[[18]](#footnote-17) ;
* **Modèle « emod »** : il s’agit de la nouvelle version d’un modèle macroéconomique trimestriel sur l’économie française, utilisé pour des analyses de politique économique et des scénarios de prévision à court et moyen terme. De la même manière que le modèle iAGS, le modèle emod pourrait ainsi permettre aux citoyens de contribuer au débat public de manière informée[[19]](#footnote-18) ; et
* **Modèle « ThreeME »** : développé en collaboration avec l’ADEME et TNO, le modèle ThreeME est également un modèle macroéconomique, destiné à l’évaluation pour la France des conséquences des politiques énergétiques et environnementales. Il permet notamment de simuler l’impact de la hausse du prix des énergies comme celle du prix du pétrole.
1. Ces trois modèles sont ainsi tous trois utilisés pour produire des simulations macroéconomiques et contribuer au débat public. Leur diffusion permettrait non seulement un enrichissement du débat public et des réutilisations citoyennes, mais également un accroissement de la connaissance générale grâce aux résultats produits.
2. C’est dans cette optique que l’association a effectué une première demande de publication de ces trois modèles par email du 15 novembre 2017. En l’absence de réponse de l’administration concernée, Ouvre-boîte a saisi la CADA par email du 19 janvier 2018. Par son avis n° 20180376 du 31 mai 2018, la CADA a considéré que l’OFCE était une autorité administrative au sens de l’article L. 300-2 du Code des relations entre le public et l'administration (le « ***CRPA*** »). Elle a également rappelé que non seulement les codes sources étaient susceptibles de constituer des documents administratifs communicables, mais également que la publication des modèles demandés contribuerait à l’intérêt général et relèverait de la mission de l’OFCE. Elle a cependant émis un avis défavorable, estimant que les droits de propriété intellectuelle des auteurs de ces modèles faisaient obstacle à la communication, tout en « *déplor[ant]* » la situation et en invitant « *en conséquence la FNSP à réfléchir aux conditions dans lesquelles les modèles sollicités pourraient être rendus publics et à envisager, pour l’avenir, les dispositions contractuelles nécessaires à ce que les projets développés par les chercheurs affectés à l’OFCE sur fonds publics soient rendus publics sans que les droits de propriété intellectuelle puissent y faire obstacle* ».

***Pièce n° 2 : Avis de la CADA n° 20180376 du 31 mai 2018***

1. Décidée à permettre à l’administration concernée de publier ces documents de manière amiable et de mettre en œuvre les préconisations de la CADA, Ouvre-boîte réitérait sa demande le 19 novembre 2018, par le biais d’un long email argumenté. L’association demandait également, pour la première fois, la communication d’autres documents administratifs. Était ainsi demandée la communication par publication en ligne des documents suivants :
* les 3 modèles demandés ;
* l’identité des auteurs des modèles demandés, conformément à l’article L. 322-5 du CRPA (la « ***liste des auteurs*** ») ; et
* les budgets de l’OFCE et de la FNSP approuvés par le Conseil d’Administration de la FNSP depuis les trente dernières années (les « ***budgets*** », ensemble avec les modèles demandés et la liste des auteurs,, « ***les documents demandés*** »).

***Pièce n°1 : Demande du 19 novembre 2018***

1. Sans réponse de l’OFCE dans le délai légal d’un mois, l’association a saisi la CADA le 7 janvier 2019. Par son avis n° 20190107 du 6 juin 2019, la CADA a réitéré sa position du 31 mai 2018 en ce qui concerne les modèles demandés et émis un avis favorable sur la communication de la liste des auteurs et des documents demandés, considérant d’une part que « *rien ne s’oppose à la communication des noms des auteurs des modèles sollicités* » et que les budgets constituaient bien des « *documents administratifs, communicables selon l’un des modes d’accès prévus par l’article L. 311-9 du Code des relations entre le public et l'administration* ».

***Pièce n°3 : Avis de la CADA n° 20190107 du 6 juin 2019***

1. Au terme du délai de deux mois courant à partir de la saisine de la CADA, l’OFCE a rendu un deuxième refus implicite, le 9 mars 2019. Ce refus est l’objet du présent recours. Par un mail du 2 décembre 2019, l’OFCE a confirmé son refus sur les trois points de la demande. L’OFCE a en effet considéré que les informations financières relatives à la FNSP et à l’OFCE étaient disponibles au lien « https://www.journal-officiel.gouv.fr/associations/index.php », et a affirmé rechercher le « *consentement, conformément au Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du conseil du 27 avril 2016, avant tout transfert de données personnelles des personnes concernées* ».

***Pièce n°4 : Courriel du 2 décembre 2019***

1. Dans ces conditions, l’association s’est vue contrainte de saisir le tribunal administratif de Paris par requête n°2004847 du 9 mars 2020 en vue d’obtenir la communication des documents demandés.
2. L’OFCE a apporté des réponses par mémoire du 29 juillet 2020. Le présent mémoire vise à étayer l’argumentation de la requête n°2004847 et répondre au mémoire du 29 juillet 2020.

\* \*

\*

# II. Discussion

1. La décision attaquée est entachée de plusieurs illégalités internes (**2 et 3**), qui seront développées après avoir traité de la recevabilité de la requête (**1**).

## 1. Sur la recevabilité de la demande

1. Il sera rappelé à titre liminaire que les juridictions administratives sont compétentes pour connaître de toute question relative à la communication de documents administratifs[[20]](#footnote-19). Même si, par extraordinaire, le tribunal de céans devait considérer un ou plusieurs des documents demandés comme non communicables, il n’en reste pas moins compétent pour se prononcer sur cette communicabilité. La compétence du tribunal de céans pour connaître de la demande ne fait donc aucun doute.
2. Eu égard aux habitudes d’argumentation des administrations face à des demandes de communication de documents administratifs, il convient par ailleurs de rappeler qu’une demande ne peut être considérée comme abusive que lorsqu'elle vise de façon délibérée à perturber le fonctionnement d'une administration. Toute demande portant sur une quantité importante de documents ou le fait pour une même personne de présenter plusieurs demandes à la même autorité publique ne sont pas nécessairement assimilables à des demandes abusives.
3. En l’espèce, notre demande porte sur la communication de documents qui sont *déjà* disponibles sous forme numérique. Il ne fait donc aucun doute que notre demande ne peut aucunement perturber le bon fonctionnement de l’administration concernée, qui n’a qu’à mettre en ligne les documents demandés.
4. Le tribunal ne pourra donc que constater que nos demandes, qui n’ont ni pour objet de perturber le bon fonctionnement de l’administration sollicitée, ni pour effet de faire peser sur elle une charge disproportionnée au regard des moyens dont elle dispose, ne sont pas abusives au sens de l’article L. 311-2 du CRPA et de son interprétation par le Conseil d’État.[[21]](#footnote-20)
5. Contrairement à ce qu’affirme l’OFCE, la requête ne peut être considérée comme tardive, puisqu’il est de jurisprudence constante que les administrés disposent d’un délai d’un an pour contester par la voie de l’excès de pouvoir une décision administrative qui oublierait de mentionner les voies et délais de recours.[[22]](#footnote-21) La requête a donc été déposée dans les temps, l’OFCE ayant pour habitude de ne pas répondre aux demandes de l’association.

\* \*

\*

1. La décision litigieuse est également entachée de plusieurs erreurs de droit, constituant autant de moyens tirés de l’illégalité interne de cette décision.

## 2. Sur la communicabilité des documents demandés

1. Ainsi qu’exposé, l’association Ouvre-boîte a demandé la communication de trois types de documents :
* les 3 modèles iAGS, emod et ThreeMe décrits ci-dessus ;
* la liste des auteurs de chacun de ces modèles ; et
* les budgets.
1. Aux termes de l’article L. 300-2 du CRPA, « *sont considérés comme documents administratifs [...] quels que soient leur date, leur lieu de conservation, leur forme et leur support, les documents produits ou reçus, dans le cadre de leur mission de service public, par [...] les personnes de droit privé chargées d'une telle mission. Constituent de tels documents notamment les dossiers, rapports, études, comptes rendus, procès-verbaux, statistiques, instructions, circulaires, notes et réponses ministérielles, correspondances, avis, prévisions, codes sources et décisions*. »
2. L’article L. 311-1 du même Code précise que « *sous réserve des dispositions des articles L. 311-5 et L. 311-6, les administrations mentionnées à l'article L. 300-2 sont tenues de publier en ligne ou de communiquer les documents administratifs qu'elles détiennent aux personnes qui en font la demande, dans les conditions prévues par le présent livre*. »
3. Par son avis n° 20180376 du 31 mai 2018, la CADA a confirmé que l’OFCE devait être considéré comme une autorité administrative au sens de l’article L. 300-2 du CRPA. Elle a en effet rappelé que selon la jurisprudence du Conseil d’État, doit être considéré comme une autorité administrative au sens de ce texte toute personne privée (i) qui assure une mission d’intérêt général sous le contrôle de l’administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique, ou (ii) dont l’intérêt général de son activité, les conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, les obligations qui lui sont imposées et les mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints démontrent qu’une mission de service public lui a été confiée[[23]](#footnote-22). L’application de ces critères à l’OFCE a ainsi permis à la CADA de constater que l’OFCE répondait à ces conditions, notamment du fait de sa création par une convention entre l’État et la Fédération nationale de sciences politiques (la « ***FNSP*** ») et du versement par l’État à la FNSP d’une subvention affectée à l’OFCE et qui ait l’objet d’un compte particulier dans la comptabilité de la FNSP.
4. Sur ce point, l’association ne peut que rejoindre l’argumentation de la CADA et appeler le tribunal à constater que l’intérêt général de son activité et les conditions de sa création, de son organisation et de son fonctionnement font de l’OFCE une autorité administrative au sens de l’article L. 300-2 du CRPA.
5. Les arguments de l’OFCE en sens contraires ne sauront convaincre et ce pour au moins deux raisons. Tout d’abord parce que, malgré des efforts louables pour préciser à chaque fois que nécessaire que l’OFCE ne serait pas doté de la personnalité morale, l’OFCE reconnaît cependant avoir agi de son propre chef : « *l’institution, qui s’est rapprochée des auteurs intéressés, n’ayant pas recueillir leur consentement* » (mémoire adverse p.8). En second lieu, l’article L.114-2 du Code des relations entre le public et l'administration impose à l’administration de transmettre la demande à l’administration compétente et d’en aviser le demandeur. Il incombait donc à « *l’institution* », pour reprendre les termes de l’OFCE, de rediriger l’association vers le bon interlocuteur. En l’absence d’une telle intervention de l’OFCE, on ne peut que déduire que la demande de l’association est correctement dirigée, et ce *a fortiori* compte tenu du fait que la directrice de l’OFCE a communiqué certaines données à l’association sur lettre à entête de l’institution (***Pièce n°4 : courriel du 2 décembre 2019***). Le tribunal ne pourra donc que rejeter les arguments de l’OFCE à ce sujet.
6. Par ailleurs, comme constaté par la CADA dans son avis au sujet de la présente affaire, l’ensemble des documents demandés sont bien produits ou reçus dans le cadre de la mission de service public de l’OFCE. Ils constituent donc bien des documents librement communicables.
7. Il sera par ailleurs démontré que les arguments de l’OFCE visant à fonder son refus de communication sont infondés.

### A. Sur les modèles demandés

1. Par son avis n° 20180376 du 31 mai 2018, la CADA a estimé que les modèles demandaient étaient grevés de droits de propriété intellectuelle et que l’accord de leurs auteurs était nécessaire pour leur communication. La CADA a cependant insisté sur le fait que les modèles demandés relevaient de l’intérêt général et a ainsi invité l’OFCE à prendre les mesures nécessaires pour permettre leur communication. Force est de constater que cela n’a pas été le cas, et l’on ne peut que regretter l’attitude de l’OFCE, qui porte atteinte au droit du public à recevoir des informations pourtant protéger conventionnellement par l’article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l’article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne.
2. Ceci étant posé, il convient à titre liminaire de rappeler que le droit d’auteur n’existe que sur les œuvres de l’esprit originales, au sein desquelles l’empreinte de la personnalité de l’auteur peut être décelée.[[24]](#footnote-23) La Cour de cassation a notamment énoncé en principe que « *manque de base légale l’arrêt qui, pour retenir la contrefaçon, se borne à constater qu’un écrit est la copie servile d’un document précédemment divulgué, sans rechercher si ce document était une oeuvre de l’esprit, caractérisée par son originalité, expression de la personnalité de l’auteur, condition nécessaire et suffisante de la protection légale des droits d’auteur* ».[[25]](#footnote-24) Pour reconnaître la protection par le droit d'auteur, les juges du fond ne peuvent raisonner en termes de genre et sont tenus de rechercher si les œuvres en cause répondent à l'exigence d'originalité.[[26]](#footnote-25)
3. Conformément aux règles directrices des procès, il incombe à la partie qui l’invoque de démontrer l’originalité de l’œuvre de l’esprit susceptible d’être protégée par le droit d’auteur, comme confirmé par la Cour de cassation qui considère que l'existence de l'empreinte de la personnalité doit être démontrée par celui qui entend bénéficier du monopole.[[27]](#footnote-26) C’est d’ailleurs précisément ce que relève la CADA dans son avis n°20180226 du 17 mai 2018.
4. En l’espèce, l’OFCE ne fait que procéder par l’affirmation péremptoire selon laquelle « *l’institution ne pouvait divulguer les documents demandés par l’association requérante, dont les droits d’auteur n’ont pas été cédés et restent la propriété de leurs seuls auteurs* ». **Alors que la preuve lui incombe, l’OFCE ne démontre en rien en quoi les modèles demandés seraient couverts par le droit d’auteur.**
5. Cette démonstration est nécessaire puisque les documents demandés ne sont certainement pas originaux. En effet, selon l’adage, « *les idées sont de libre parcours* ». Il en découle que ne peut être protégée par le droit d’auteur qu’une forme originale, à l’exclusion par exemple des fonctionnalités d’un logiciel[[28]](#footnote-27) ou d’une méthode d'analyse des cours boursiers ayant pour objet de prévoir l'évolution de ces cours au moyen de graphiques.[[29]](#footnote-28) Ainsi, ne peut être protégée par le droit d’auteur une œuvre dont la forme est purement fonctionnelle, dont la forme est dictée par sa fonction.[[30]](#footnote-29)
6. Il sera rappelé que les modèles demandés sont la transcription en code de réalités économiques : s’il est certain que ces modèles ont requis un travail formidable de la part de chercheurs expérimentés, ils ne peuvent certainement pas être protégés par le droit d’auteur puisque leur forme est nécessairement dictée par leur fonction : on ne peut transcrire une même réalité économique de mille façons qui se distingueraient les unes des autres par l’empreinte de la personnalité de leurs auteurs. **Les arguments de l’OFCE relatifs au droit d’auteur seront donc entièrement rejetés en ce que l’originalité des documents demandés n’est aucunement démontrée.**
7. Mais il y a plus. L’association abonde dans le sens de l’OFCE quand l’institution affirme qu’il est constant que « *l'article 9 de la loi du 17 juillet 1978, désormais repris à l'article L.311-4 du code des relations entre le public et l'administration, implique, avant de procéder à la communication de documents administratifs grevés de droits de propriété intellectuelle* ***n'ayant pas déjà fait l'objet d'une divulgation, au sens de l'article L.121-2 du code de la propriété intellectuelle****, de recueillir l'accord de leur auteur (CE, 8 novembre 2017, n° 375704 au Lebon)* » (***Mémoire adverse, p.7***, nous soulignons).
8. La jurisprudence du Conseil d’État a pour but de concilier le droit de divulgation des auteurs d’une œuvre de l’esprit avec le droit à la communication de documents administratifs : elle interprète l’article L. 311-4 du CRPA comme ne pouvant faire obstacle au droit à la divulgation consacré à l’article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle. **Autrement dit, est librement communicable une œuvre de l’esprit qui a fait l’objet d’une divulgation. Seules les œuvres n’ayant pas fait l’objet d’une telle divulgation ne sont pas communicables.**
9. Or, la jurisprudence interprète de manière restrictive la notion de divulgation : depuis une série de décisions de principe de la Cour de cassation, il est constant que le droit de divulgation s’épuise par le premier usage qu’en fait l’auteur.[[31]](#footnote-30) Cela signifie qu’une fois l’œuvre diffusée en dehors du cercle de l’auteur, même à un public restreint, cette dernière est divulguée au sens de l’article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle.
10. En l’espèce, si le tribunal venait contre toute attente à considérer que l’OFCE n’a pas à démontrer l’originalité des modèles demandés et constatait l’originalité de ces modèles, la décision de refus de communication de l’OFCE ne serait pas plus fondée. Les modèles ont en effet fait l’objet d’une première divulgation et il n’existe donc aucune raison de refuser leur communication.
11. **Le tribunal de céans annulera donc la décision de refus de communication sur ce fondement et enjoindra en conséquence à l’OFCE de nous communiquer les modèles demandés, par voie de publication en ligne.**

### B. Sur la liste des auteurs

1. L’OFCE refuse la communication de la liste des auteurs sous prétexte que le Règlement UE 2016/679 du Parlement européen et du Conseil en date du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, le Règlement général sur la protection des données (RGPD) exigerait un consentement préalable à la communication. Le tribunal ne pourra que constater l’ineffectivité de cet argument.
2. En effet, le RGPD n’impose aucunement le consentement comme condition à un traitement de données personnelles. Son article 6.1. est très clair : « *le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où,* ***au moins une des conditions suivantes est remplie*** » (nous soulignons), le reste de l’article déclinant six bases légales alternatives parmi lesquelles figure, entre autres, le consentement. En l’occurrence, l’article 6.1.c) précise qu’un traitement peut avoir lieu s’il est « *nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis* », ce qui est le cas de l’OFCE qui est soumis à une obligation légale de communiquer les documents administratifs qui lui sont demandés.
3. Cela est d’ailleurs confirmé par l’article 86 du RGPD, lu à la lumière de son considérant 154, qui précise que les administrations peuvent communiquer des documents contenant des données personnelles, « *afin de concilier le droit d'accès du public aux documents officiels et le droit à la protection des données à caractère personnel* ».
4. C’est enfin ce que dit très clairement la CNIL dans sa FAQ « *le consentement est-il obligatoire* », la réponse tenant en un mot « *Non* ».[[32]](#footnote-31)
5. Il est enfin notable que le CRPA ne prévoit aucunement de dérogation au droit à la communication sur le fondement de la protection des données personnelles.
6. La liste des auteurs est bien un document administratif communicable. **La décision de refus de l’OFCE sera annulée et, en conséquence, la communication de la liste des auteurs sera enjointe**.

### C. Sur les budgets

1. L’association ne conteste pas la mise en ligne des comptes annuels de la FNSP. Cette mise en ligne ne comprend cependant que 14 années (de 2006 à 2019) au lieu des 30 demandées. Les comptes ne comprennent par ailleurs qu’une seule ligne relative à l’OFCE, ce qui ne permet pas d’en comprendre le fonctionnement. Il est par ailleurs difficile à croire qu’une institution aussi sérieuse que la FNSP n’ait pas le moindre document relatif à l’attribution et à l’organisation du budget de l’une de ses émanations.
2. **La décision de refus de l’OFCE sera annulée et, en conséquence, la communication des budgets sera enjointe.**

## 3. Sur la communicabilité en vertu du Code du patrimoine

1. L’article L. 211-1 du Code du patrimoine définit les archives comme « *l'ensemble des documents, y compris les données, quels que soient leur date, leur lieu de conservation, leur forme et leur support, produits ou reçus par toute personne physique ou morale et par tout service ou organisme public ou privé dans l'exercice de leur activité* » et les archives publiques comme « *les documents qui procèdent de la gestion d'un service public ou de l'exercice d'une mission de service public par des personnes de droit privé*. »
2. Ainsi que préalablement démontré, il ne fait aucun doute que l’OFCE est investi d’une mission de service public et que les documents demandés procèdent de l’exercice de cette mission. Ils constituent donc des archives publiques.
3. L’article L. 213-1 du Code du patrimoine consacre un principe de communicabilité de plein droit des archives publiques, sous réserves d’exceptions listées à l’article L. 213-2, dont aucune n’est applicable à l’espèce.
4. Les documents demandés sont donc des archives publiques communicables de plein droit. **Le tribunal de céans annulera donc la décision de refus de communication des documents demandés, entachée d’une illicéité interne sur ce fondement, et enjoindra à l’OFCE de communiquer les documents demandés.**

## 4. Sur les dépens et les frais exposés

1. L’association Ouvre-Boîte œuvre de manière non lucrative, grâce à l’engagement de ses membres en sus de leurs activités professionnelles respectives. Son budget de fonctionnement ne comprend que les cotisations et les dons ponctuels de ses membres, notamment à l’occasion d’actions en justice. Conformément à l’article R761-1 du CRPA, il serait donc inéquitable de lui laisser la charge des dépens, quelle que soit l’issue de ce recours.
2. L’association a par ailleurs exposé des frais afférents à la procédure menée devant le tribunal, et demande ainsi, sur le fondement de l’article L761-1 du CRPA, que l’OFCE soit condamnée à la somme de 1 000 euros. Cette somme correspond à 10 heures de travail juridique, facturées au taux horaire de 100 EUR.[[33]](#footnote-32)
3. **Le tribunal condamnera donc l’OFCE aux dépens et au paiement de la somme de 1 000 euros.**

# Par ces motifs,

et tous autres à produire, déduire, suppléer au besoin même d’office,

**L’association Ouvre-boîte demande au Tribunal administratif de Paris de bien vouloir :**

*Vu l’article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,*

*Vu l’article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne,*

*Vu l’article 15 de la Déclaration des droits de l’Homme et du Citoyen de 1789,*

*Vu la directive 2003/98/CE du 17 novembre 2003 concernant la réutilisation des informations du secteur public,*

*Vu les articles L. 112-1, L. 300-2 et L. 311-1 du Code des relations entre le public et l’administration,*

*Vu les articles L. 211-1 et L. 213-1 du Code du patrimoine,*

*Vu l’article 8 de l’arrêté du 16 mai 2011 relatif aux conditions de rémunération des prestations cadastrales rendues par la direction générale des finances publiques,*

**À titre principal,**

* **Annuler** la décision de refus de communication de l’OFCE en date du 9 mars 2019 de communiquer les documents demandés ;

**En conséquence,**

* **Enjoindre** à l’OFCE de nous communiquer, dans un délai de 15 jours à compter de la signification de la décision à intervenir, les documents demandés par voie de publication en ligne ;

**En tout état de cause**,

* **Prendre** toute autre mesure d’exécution qu’il jugerait nécessaire,
* **Condamner** l’OFCE aux dépens et à la somme de 1 000 euros au titre de l’article L. 761-1 du Code de justice administrative.

Fait à Paris, le [XXX],

Association Ouvre-Boîte

# Bordereau de communication des pièces

1. Demande du 19 novembre 2018
2. Avis de la CADA n° 20180376 du 31 mai 2018
3. Avis de la CADA n° 20190107 du 6 juin 2019
4. Courriel du 2 décembre 2019
5. Statuts de l'association Ouvre-boîte
6. Mandat
7. Avis de la CADA n° 20181341 du 05 avril 2018

# Liste des jurisprudences citées

* CEDH, Gde ch., 8 nov. 2016, n° 18030/11, Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie
* CJUE, Gde ch., 24 sept. 2019, aff. C-136/17
* Tribunal des Conflits, 2 juillet 1984, Vinçot et Leborgne, n° 2324
* CE, 27 avril 2001, n° 183391
* CE, Assemblée, 13 juillet 2016, 387763, Publié au recueil Lebon, *Czabaj*
* CE, 28 novembre 2016, n° 390776
* CE, 10e - 9e ch. réunies, 14 nov. 2018, n° 420055, 422500
* Cass., Assemblée plénière, 7 mars 1986, n° 84-93.509, Bull. 1986 A.P. N° 4 P. 6 ; Bull. crim., 1986 N° 95 p. 237
* Cass. com., 23 juin 1987, n° 85-15.308
* Cass. 1re civ., 11 févr. 1997, n° 95-13.176, Bull. 1997 I N° 55 p. 35
* Cass. 1re civ., 13 déc. 2005, n° 03-21.154, Bull. 2005 I N° 499 p. 420
* Cass. 1re civ., 14 nov. 2013, n° 12-20.687
* Cass. 1re civ., 11 déc. 2013, n° 11-22.031 et 11-22.522
* Cass. 1re civ., 15 mai 2015, n° 13-27.391, Bull. 2015 n°5,I, n°116
* TGI Paris, 14 juin 2002, n° 01/13145
* CADA, conseil n° 20180226, 17 mai 2018
1. Elle est d’ailleurs décrite par la CADA comme « *l’une des pierres angulaires de toute société démocratique* » - <https://www.cada.fr/lacada/la-liberte-dacces-en-europe-et-dans-le-monde>. [↑](#footnote-ref-0)
2. « *L’accès aux archives publiques et aux documents administratifs sont deux piliers du « droit de savoir », qui, comme on le sait, a fait l’objet dans notre pays d’une reconnaissance et d’une première organisation à la fin des années 1970. Après la loi du 6 janvier 1978 dite « informatique et libertés », qui a posé le principe d’un droit d’accès du citoyen aux informations le concernant contenues dans des fichiers informatiques, le législateur a, avec les lois du 17 juillet 1978 sur l’accès aux documents administratifs et du 3 janvier 1979 relative aux archives, achevé en moins d’un an la réalisation d’un « tryptique de la transparence » (expression empruntée à Guy Braiban, in Guy Braibant, Rapport au Premier Ministre sur les archives en France, La documentation française, 1996) qui a fait du secret administratif, non plus la règle, mais l’exception* » - « *Pour une harmonisation des textes en matière de données publiques* », rapport du Conseil d’État, 19 mars 2009. [↑](#footnote-ref-1)
3. Considérant 1 de la Directive 2013/37/UE du 26 juin 2013 modifiant la directive 2003/98/CE concernant la réutilisation des informations du secteur public. [↑](#footnote-ref-2)
4. Ordonnance n° 2005-650 du 6 juin 2005 relative à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques. [↑](#footnote-ref-3)
5. Décret n° 2011-577 du 26 mai 2011 relatif à la réutilisation des informations publiques détenues par l'Etat et ses établissements publics administratifs. [↑](#footnote-ref-4)
6. Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. [↑](#footnote-ref-5)
7. Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique. [↑](#footnote-ref-6)
8. Décret n° 2011-194 du 21 février 2011 portant création d'une mission « Etalab » chargée de la création d'un portail unique interministériel des données publiques. [↑](#footnote-ref-7)
9. <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2019/06/06/eu-stimulates-digital-innovation-by-increasing-the-availability-of-publicly-funded-data/> [↑](#footnote-ref-8)
10. Texte disponible au lien suivant :

<http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0352_FR.html> [↑](#footnote-ref-9)
11. *Le Premier ministre veut un bilan de l’Open Data et la fin des redevances à horizon 2022*, par Xavier Berne pour NextINpact,

<https://www.nextinpact.com/news/107708-le-premier-ministre-veut-bilan-lopen-data-et-fin-redevances-a-horizon-2022.htm> [↑](#footnote-ref-10)
12. <https://www.ccomptes.fr/fr/publications/la-valorisation-des-donnees-de-lign-de-meteo-france-et-du-cerema> [↑](#footnote-ref-11)
13. Ce droit a déjà été mis en oeuvre par les deux cours européennes à plusieurs reprises : V. not. CEDH, Gde ch., 8 nov. 2016, n° 18030/11, Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie. – CJUE, Gde ch., 24 sept. 2019, aff. C-136/17. [↑](#footnote-ref-12)
14. Listés ici : <https://ouvre-boite.org/ils-ont-ouvert.html> [↑](#footnote-ref-13)
15. *Sous pression, Bercy ouvre les codes sources des modèles Mésange, Opale et Saphir*, par Xavier Berne pour NextINpact, <https://www.nextinpact.com/news/107001-sous-pression-bercy-ouvre-codes-sources-modeles-mesange-opale-et-saphir.htm> [↑](#footnote-ref-14)
16. *Documents administratifs : "nous demandons l'application du droit, tout simplement..."*, par Bruno Texier pour Archimag,

<https://www.archimag.com/archives-patrimoine/2019/02/06/donn%C3%A9es-publiques-nous-demandons-application-droit-tout-simplement> [↑](#footnote-ref-15)
17. <https://wiki.ouvre-boite.org/index.php?title=Mod%C3%A8les_%C3%A9conomiques> [↑](#footnote-ref-16)
18. <https://www.ofce.sciences-po.fr/recherche/iags.php> [↑](#footnote-ref-17)
19. <https://www.ofce.sciences-po.fr/pdf/revue/6-81.pdf> [↑](#footnote-ref-18)
20. CE, 28 novembre 2016, n° 390776; CE, 27 avril 2001, n° 183391 ; TC, 2 juillet 1984, Vinçot et Leborgne, n° 2324. [↑](#footnote-ref-19)
21. Conseil d’État, 10e - 9e ch. réunies, 14 nov. 2018, n° 420055, 422500. [↑](#footnote-ref-20)
22. Conseil d'État, Assemblée, 13 juillet 2016, 387763, Publié au recueil Lebon, *Czabaj.* [↑](#footnote-ref-21)
23. CE n°264541, Sect., 22 février 2007, *Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés*. [↑](#footnote-ref-22)
24. Jurisprudence on ne peut plus constante. Voir par exemple Cass. 1re civ., 15 mai 2015, n° 13-27.391, Bull. 2015 n°5,I, n°116. [↑](#footnote-ref-23)
25. Cass. 1re civ., 11 févr. 1997, n° 95-13.176, Bull. 1997 I N° 55 p. 35. [↑](#footnote-ref-24)
26. Cass., Assemblée plénière, 7 mars 1986, n° 84-93.509, Bull. 1986 A.P. N° 4 P. 6 ; Bull. crim., 1986 N° 95 p. 237. [↑](#footnote-ref-25)
27. Cass. 1re civ., 14 nov. 2013, n° 12-20.687. [↑](#footnote-ref-26)
28. Cass. 1re civ., 13 déc. 2005, n° 03-21.154, Bull. 2005 I N° 499 p. 420. [↑](#footnote-ref-27)
29. TGI Paris, 14 juin 2002, n° 01/13145 [↑](#footnote-ref-28)
30. Cass. com., 23 juin 1987, n° 85-15.308 [↑](#footnote-ref-29)
31. Civ. 1re, 11 déc. 2013, n° 11-22.031 et 11-22.522. [↑](#footnote-ref-30)
32. <https://www.cnil.fr/fr/cnil-direct/question/reglement-europeen-le-consentement-est-il-obligatoire> [↑](#footnote-ref-31)
33. Une telle facturation a été jugée comme raisonnable par la Cour européenne des droits de l’Homme, CEDH, Cour (Grande Chambre), 8 nov. 2016, n° 18030/11. [↑](#footnote-ref-32)