

Les archives en France : un cadre juridique en évolution

Bruno Ricard

Citer ce document / Cite this document :

Ricard Bruno. Les archives en France : un cadre juridique en évolution. In: La Gazette des archives, n°244, 2016-4. Les mutations du métier d'archiviste et de son environnement. Actes des journées d'études de la section Aurore - archivistes des universités, rectorats, organismes de recherche et mouvements étudiants - de l'Association des archivistes français des 28 novembre 2014 et 5 novembre 2015. pp. 149-154;

doi : <https://doi.org/10.3406/gazar.2016.5416>

https://www.persee.fr/doc/gazar_0016-5522_2016_num_244_4_5416

Fichier pdf généré le 18/03/2019

Les archives en France : un cadre juridique en évolution

Bruno RICARD

La loi sur les archives du 3 janvier 1979, codifiée dans le Code du patrimoine en 2004, lui-même modifié par la loi du 15 juillet 2008, a longtemps composé l'essentiel du cadre juridique dans lequel évoluaient les archivistes.

En son sein, quelques articles fondamentaux – définition des archives et des archives publiques, sélection ou encore délais de communicabilité –, connus de tous les professionnels des archives, structuraient nos discours et fondaient nos actes.

L'horizon juridique de la profession s'est cependant progressivement élargi à d'autres textes, notamment sous l'effet de la publication, en 1996, de l'excellent *Droit des archives* d'Hervé Bastien et de l'évolution de la société.

C'est la loi du 17 juillet 1978 sur l'accès aux documents administratifs, dite loi CADA, du nom de la commission d'accès aux documents administratifs qu'elle a créée, qui a tout d'abord imposé sa proximité avec le droit des archives.

Avec la loi CADA existe pourtant dès l'origine une articulation implicite, qui n'est devenue explicite qu'en 2005 avec l'inscription dans la loi du 17 juillet 1978 de la neutralité du transfert des documents administratifs dans les services publics d'archives¹. Pour autant, dans la pratique, on observait souvent, jusqu'à l'adoption de la loi sur les archives du 15 juillet 2008, une application successive des deux régimes juridiques. Loi CADA – et donc le principe de communicabilité immédiate – avant versement, loi sur les archives – et donc le délai de base de 30 ans – après versement, sauf si la demande de communication était faite sur le fondement de la loi CADA...

¹ « Le dépôt aux archives publiques des documents administratifs communicables aux termes [du chapitre 1^{er} de la loi CADA] ne fait pas obstacle au droit à communication à tout moment desdits documents » : article 2 de la loi du 17 juillet 1978, disposition introduite par l'ordonnance n° 2005-650 du 6 juin 2005.

L'articulation entre les deux régimes juridiques a été nettement améliorée par la loi du 15 juillet 2008 relative aux archives qui a supprimé le délai de 30 ans. La convergence des deux textes était ainsi parachevée par cette affirmation de la libre communicabilité des archives publiques qui ne comportent ni secrets ni intérêts à protéger. Cette loi a par ailleurs aligné les modalités de communication des archives sur celles des documents administratifs définies à l'article 4 de la loi CADA. Ce faisant, elle a rétabli le principe de la gratuité de la consultation des documents sur place, qui figurait dans la loi fondatrice du 7 Messidor en II. La loi CADA a ainsi gagné en visibilité au sein de la communauté des archivistes.

Mais la loi du 17 juillet 1978 n'est pas le seul texte connexe qui s'applique en matière de gestion d'archives.

Dans le seul domaine de l'accès, de nombreux autres textes interviennent : le Code électoral, le Code général des collectivités territoriales, le livre des procédures fiscales, le Code de procédure pénale, le Code de la santé publique, le Code de l'environnement ou encore l'instruction interministérielle n° 1300 sur la protection du secret de la défense nationale...

Ce ne sont là que les exemples les plus significatifs. Mais ils montrent bien que si la loi sur les archives offre le cadre général de l'accès aux archives, que l'on appelle le « régime de droit commun », de nombreuses exceptions existent, qui dérogent au Code du patrimoine ou le complètent. L'ensemble est complexe, vraisemblablement excessivement complexe, et gagnerait à être simplifié et mis en cohérence.

Ce cadre juridique élargi est actuellement en évolution. Le numérique, formidable accélérateur de création et de diffusion de l'information, génère en effet de nouveaux enjeux de société et soulève de nouvelles problématiques : il permet aux services d'archives de diffuser les documents numérisés ou nativement numériques sur Internet ; il produit une ressource numérique abondante et de qualité, de nature à intéresser non seulement les usagers traditionnels des archives, mais aussi un public plus large, moins expert et aux motivations plus diverses. Un nouveau concept juridique est né des nouveaux usages : celui de la « réutilisation des informations du secteur public », fondé sur une directive européenne transposée dans la loi CADA¹.

¹ Directive 2003/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 novembre 2003 modifiée par la directive 2013/37/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013.

Dans ce contexte, et dans un mouvement qui n'est paradoxal qu'en apparence, les citoyens s'inquiètent des éventuels mésusages qui pourraient être faits de leurs « données personnelles » et militent parfois en faveur du « droit à l'oubli » tout en prônant l'open data et le « partage » des données publiques.

La législation sur les archives n'apporte pas à elle seule des réponses à ces problématiques surgies des usages numériques.

Elle fixe des délais de communicabilité, mais que valent-ils dans l'environnement numérique ? S'appliquent-ils à la mise en ligne ? La question se posait notamment pour l'état civil, devenu communicable dès 75 ans par la loi du 15 juillet 2008.

Alors que les archivistes s'interrogeaient et que des règles déontologiques auraient pu être collectivement définies, la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a tranché. Elle a estimé que la numérisation et la diffusion sur Internet des documents nominatifs étaient des traitements de données à caractère personnel et relevaient donc de sa loi, la loi Informatique et Libertés du 6 janvier 1978, et non du seul Code du patrimoine ; que la diffusion sur Internet des documents d'archives créait un changement d'échelle par rapport aux salles de lecture et comportait des risques pour les citoyens.

Par son « autorisation unique » n° 29 du 12 avril 2012, dite AU 029, la CNIL a établi des délais plus longs que les délais de libre communicabilité, 100 ans par exemple pour l'état civil, sauf à occulter les mentions marginales ; 150 ans pour les documents comportant des « données sensibles » au sens de la loi Informatique et Libertés : santé, sexualité, opinions politiques, religieuses, philosophiques, appartenance à un syndicat, origines raciales et ethniques. Et elle a interdit la publication sur Internet des documents relatifs aux infractions et aux condamnations.

Cette délibération a été diversement accueillie par la communauté des archivistes, qui estimait qu'elle ne tenait pas suffisamment compte de la désensibilisation progressive des informations. L'application de la délibération conduit en effet à ne pas pouvoir diffuser avant 2094 sur Internet les fichiers des camps d'internement de la Seconde Guerre mondiale qui comportent les mentions « Juif » ou « Communiste » et à ne jamais pouvoir mettre en ligne les registres des galériens du XVIII^e siècle.

Mais l'AU 029 est une « autorisation-cadre » à laquelle il peut être dérogé, et qui pourra elle-même évoluer. La CNIL a, par exemple, autorisé en 2013 la mise en

ligne et l'indexation nominative des registres matricules des soldats de la Première Guerre mondiale, alors qu'ils comportent des informations sur la santé ou des mentions de condamnation¹.

L'Union européenne et le gouvernement français se sont aussi emparés des nouvelles problématiques numériques, qui dépassent, bien sûr, le seul cadre des archives. Ils ont adopté ou préparent de nouveaux textes destinés à mieux protéger les personnes, à favoriser les usages citoyens et à faire du numérique un nouveau levier de la démocratie et de l'économie.

Les textes se succèdent à vive allure, dans une cohérence en construction permanente.

Par exemple, dans le cadre de l'examen de la loi portant nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe), un amendement a été adopté à l'Assemblée nationale qui oblige les collectivités de plus de 3 500 habitants et leurs groupements à publier sur Internet tous leurs documents numériques communicables qui « se rapportent à leur territoire »². L'articulation avec la loi Informatique et Libertés n'est pas évidente, pas plus que ne le sera la mise en œuvre de cette disposition « sur le terrain ».

Le numérique nous confronte aussi au secteur marchand et, plus globalement, à un vaste ensemble de nouveaux usages.

Les immenses gisements de ressources numériques constitués par les services d'archives – plus de 400 millions de documents numérisés – intéressent des entreprises pour lesquelles elles peuvent constituer une matière première.

L'archiviste est alors confronté à une double problématique : celle, d'ordre juridique et déontologique, des « données à caractère personnel » – peut-on faire tous usages de celles-ci ? – et celle, d'ordre politique et économique, du choix entre gratuité et tarification.

La loi sur les archives n'apporte pas de réponse à ces questionnements, qui relèvent des lois CADA et CNIL et également, une fois la contrainte juridique résolue, de choix politiques.

Enfin, se pose de manière de plus en plus nette, la question du « droit à l'oubli ». C'est une notion qui n'existe pas en droit français et encore moins dans le droit des archives, qui est au contraire fondé sur le « droit à la mémoire », mais elle imprègne de plus en plus la société française.

¹ Délibération n° 2013-281 du 10 octobre 2013.

² Article L. 1112-23 du Code général des collectivités territoriales modifié par l'article 106 de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République.

Les citoyens sont aujourd'hui sensibles à leur e-réputation sur les réseaux sociaux et les blogs. Un récent arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne a exigé de Google le déréférencement d'un article d'un quotidien espagnol en ligne qui mettait en cause une personne¹. Cet arrêt a ouvert la voie à l'exercice du droit à déréférencement pour l'ensemble des citoyens de l'Union européenne. Ces mêmes citoyens ne demanderont-ils pas demain aux États de prolonger les délais de communicabilité ou de supprimer, dans les documents publics, telle ou telle information qui les concerne, dès lors qu'elle n'est plus utile à la gestion du dossier et qu'elle ne leur est pas favorable ?

C'était le sens du projet de règlement européen sur la protection des personnes à l'égard des traitements de données à caractère personnel, toujours en cours d'examen, mais pour lequel la France a obtenu l'inscription d'une exception archivistique de nature à éviter la destruction ou l'anonymisation de toutes les archives nominatives.

La vigilance doit rester de mise. Les administrés ne sont pas propriétaires des données à caractère personnel qui figurent dans les archives publiques. La formule « données personnelles », communément employée, est en ce sens dangereuse parce qu'elle insinue un doute quant à leur propriété. Le propriétaire, c'est l'administration, c'est la collectivité qui produit les dossiers, et c'est à l'archiviste qu'il revient de décider si les archives peuvent être éliminées ou doivent être conservées pour la documentation de la recherche. Il n'y a pas de droit à l'oubli pour les 10 % de dossiers qui franchissent la barre de la sélection. L'intérêt général, celui des générations futures, l'emporte sur l'intérêt particulier des individus.

Mais cette analyse, qui semble évidente aux archivistes et aux historiens, ne l'est sûrement pas pour tous, et le sera peut-être moins encore à l'avenir. Tant que la consultation des archives se faisait dans les salles de lecture et que la reproduction consistait en photocopies, aucun citoyen ne semblait s'émouvoir de la conservation d'informations le concernant ou concernant ses proches et de la longueur des délais de communicabilité. À l'heure du numérique et de la diffusion en ligne, il en va peut-être différemment.

Il revient donc à l'archiviste d'imaginer des solutions réglementaires et déontologiques propres à rassurer les citoyens tout en préservant les intérêts de la recherche historique. En ce sens, la solution du double délai pour la communication en salle de lecture et pour la diffusion sur Internet apparaît-elle

¹ Cour de justice de l'Union européenne, gr. ch., 13 mai 2014, Google Spain SL et Google Inc. c/ AEDP, dit « arrêt Google Spain ».

aujourd'hui, après quelques interrogations légitimes, comme un compromis acceptable.

Si la loi sur les archives est toujours le cœur de notre logiciel professionnel, il n'est plus que l'élément central d'une nébuleuse juridique sans cesse plus vaste, composée à la fois de textes français et de normes européennes, de « droit dur » et de « droit mou ». Cette nébuleuse, il est impératif de la connaître, pour l'appliquer et pour la faire évoluer. Le droit n'est en effet pas immuable. L'actuelle multiplication des textes qui ont des conséquences sur les archives en fournit l'illustration¹. Le droit est une photographie des règles que la société décide d'imposer pour permettre le « vivre ensemble », selon la nouvelle expression consacrée. Les archivistes, qui ont la perception du temps long, aussi bien du temps « amont », aussi long que les dates extrêmes des archives qu'ils conservent, que du temps « aval », le temps à venir, celui de la recherche historique et des usages multiples et successifs de l'information, ont leur petite musique à composer, à jouer et à imposer.

Bruno RICARD

Conservateur général du patrimoine

Sous-directeur de la communication et de la valorisation des archives

Service interministériel des Archives de France

bruno.ricard@culture.gouv.fr

¹ Loi Liberté de la création, architecture et patrimoine, en cours d'examen au Parlement ; loi relative à la gratuité et aux modalités de réutilisation des informations du secteur public, en cours d'examen au Parlement ; loi pour une République numérique, en cours d'examen par le Conseil d'État, loi relative à la justice du XXI^e siècle, en cours d'examen par le Parlement...