

Module 11, section 3 : La communication au public et droit d'accès



Elisabeth Verry, Bruno Ricard, Jeanne Mallet

Table des matières



Objectifs	4
1. Les principes	6
1.1. Tout document existant est potentiellement communicable	6
1.2. La notion de délai de communicabilité	7
1.3. Communication des documents d'archives et communication des documents administratifs	8
2. La communication du document d'archives : approches comparées, problèmes posés	9
2.1. Délais et législations nationales	9
2.1.1. La France	9
2.1.2. Le Canada	10
2.1.3. Les États-Unis	10
2.1.4. Quelques délais : approche comparative	11
2.2. Problèmes connexes	11
2.2.1. Le refus de communiquer est-il sans appel ?	11
2.2.2. Le droit d'auteur	12
2.2.3. L'autorisation de reproduction	12
3. L'accès au document administratif	14
3.1. La transparence administrative : une exigence contemporaine	14
3.1.1. Droit à l'information, droit à la protection : notions contradictoires mais complémentaires	14
3.1.2. L'accès aux documents administratifs : une notion ancienne, des évolutions récentes	15
3.2. La notion de document administratif	15
3.2.1. Document administratif et document d'archives	16
3.2.2. Document administratif et document d'origine publique	16
3.2.3. Document administratif et informations nominatives	16
3.2.4. Documents administratifs et fichiers informatiques	16
3.3. Les modalités d'accès	17
3.3.1. La demande porte sur un document nominatif, le demandeur est-il habilité ?	17
3.3.2. La demande porte sur un document non nominatif : celui-ci est-il communicable ?	17
3.3.3. La réponse est positive : les modalités de consultation	18
3.3.4. La réponse est négative : l'expression du refus et les instances d'appel	18
4. Que faire en cas de refus de communication ?	20
4.1. Les administrations compétentes	20

4.2. Les raisons des refus de communication d'archives	21
4.3. Le recours devant un tribunal	21
Evaluation des connaissances	22
Bibliographie	24
Webographie	25

Objectifs

Description du module :

Conserver les archives n'aurait pas de sens si celles-ci n'étaient pas destinées à être utilisées, soit pour les besoins de la recherche dans toutes les disciplines et notamment l'histoire, soit pour l'enrichissement de la vie culturelle, soit pour fournir matière de preuve du droit des personnes et des biens.

En archivistique, le terme communication regroupe l'ensemble des données et actions qui permettent aux archives d'être consultées. Il s'agit à la fois de données théoriques, telles que la connaissance des délais réglementaires qui régissent la communicabilité des documents, des procédures qui assurent leur protection lors de leur consultation et des principes juridiques attachés à leur communication et à leur réutilisation numériques. Mais il s'agit aussi de considérations pratiques telles que l'aménagement des espaces de travail, l'organisation de l'information du public, de la délivrance des documents et de la surveillance de leur utilisation.

Après une première section d'introduction posant les principes généraux de la communication des documents, ce module se décompose donc en trois groupes de sections : le premier groupe explore l'environnement théorique de la communication : les droits du service producteur (communication au service versant), les droits du public (en tant que citoyen, en tant que chercheur avec une approche comparée de la législation de plusieurs pays francophones), l'encadrement humain d'information et de conseil. Le deuxième groupe s'attache aux conditions matérielles de la communication : l'organisation des espaces et leur aménagement, le circuit du document déplacé de son lieu de rangement à la table du chercheur, les services, notamment ceux de reproduction, qui prolongent et facilitent la consultation. Une dernière section est enfin consacrée à la consultation en ligne, mode de communication essentiel dans les sociétés contemporaines qui ne cesse de connaître de nombreux et importants développements, de même que la réutilisation numérique des archives dont l'encadrement juridique a fait l'objet d'importantes et récentes réflexions consignées de façon détaillée en conclusion de ce module.

Le but du module est de :

- Présenter l'enjeu majeur que représentent la communication et la réutilisation des archives dans la démarche archivistique.
- Faire connaître les principes et règles à respecter pour que la communication et la réutilisation des archives soient efficaces, transparentes, respectueuses des droits des différentes parties et assurent à tous un égal accès aux archives.
- Exposer les conditions d'une bonne organisation matérielle et humaine

L'apprenant doit être en mesure de :

- Comprendre et appliquer les règles de la communication et de la réutilisation des documents.
- Dispenser au public une information la plus complète possible sur les ressources documentaires conservées et les conditions de leur accès et de leur exploitation.
- Mettre en place une organisation matérielle adéquate, adaptée à la taille de son service et à la nature des documents communiqués
- Optimiser la gestion humaine des personnels affectés à cette mission

Positionnement :

Ce module consacré à la communication et à la réutilisation, quatrième maillon de la chaîne archivistique, se situe dans le plan général après les modules dédiés à la collecte, à la conservation et au traitement des documents. Il est préférable de l'étudier après avoir pris connaissance du module sur la législation. Il doit naturellement être prolongé par le module consacré à la valorisation et à l'exploitation culturelle des documents.

Conseils d'apprentissage :

L'apprenant s'efforcera de progresser de manière régulière, en assimilant les prescriptions indiquées

comme essentielles. Dans les chapitres pratiques, il retiendra les suggestions qui lui paraissent conformes aux possibilités de sa situation vécue, les modes d'organisation pouvant varier selon les circonstances locales et les moyens mis à la disposition de l'archiviste. Il veillera toutefois à faire la différence entre les règles de fonctionnement qui s'imposent en toute circonstance pour garantir efficacité et transparence dans la communication et à la réutilisation des archives, et les possibilités optionnelles d'organisation décrites.

1. Les principes



Les archives produites ou reçues par un organisme sont, nous l'avons vu, utilisées par lui comme "service versant".

Mais qu'en est-il de la consultation de ces mêmes archives par des tiers, qu'ils soient demandeurs :

- aux fins de recherche personnelle, historique ou scientifique de toute nature
- ou pour des raisons administratives ?

L'accès du public légitime la conservation des archives au-delà de l'usage interne que peut en avoir leur producteur, mais *doit s'effectuer dans le respect des règles et des pratiques qui sont variables selon les législations et réglementations nationales.*

Il est possible néanmoins de dégager certains principes :

- Tout document existant est *potentiellement communicable*.
- La défense de certains intérêts et de certaines valeurs a conduit à *réguler cette communication par des délais de communicabilité*.
- L'approche du droit à communication peut être *différente selon qu'il s'agit d'une demande à caractère historique ou administratif*.

1.1. Tout document existant est potentiellement communicable

La conservation d'un document ne se légitime que parce qu'on lui reconnaît une valeur et un intérêt propre, à plus ou moins long terme.

De ce fait, *la communication est bien le but de la conservation*.

En théorie donc, tout document conservé a vocation à être communiqué, quels que soient sa forme, son contenu, son support. *L'incommunicabilité n'existe pas*.

La seule manière de priver définitivement un document de la possibilité d'être communiqué est de le détruire sans en réaliser de copie (d'où l'importance que revêtent les décisions en matière de tri et d'élimination, voir ces mots).

Attention

De ce fait, l'information concernant l'existence d'un document et sa description doit être mise à la disposition du public quelle que soit sa situation vis-à-vis des critères de communicabilité. Ceci implique l'exhaustivité des documents de recherche, qui doivent refléter le contenu des fonds.

1.2. La notion de délai de communicabilité



Toutefois, la consultation du contenu de certains documents peut mettre en cause des intérêts publics ou privés, des valeurs collectives ou individuelles.

C'est pourquoi les États ont en général mis en place un filet de protection, sous la forme de délais restrictifs à la communication des archives publiques.

Ces délais visent à protéger le plus souvent :

- le fonctionnement des organismes producteurs
- la vie privée des personnes
- la sûreté de l'État.

L'existence des délais, parfois longs, privant le public d'un libre accès à certaines informations, pourrait apparaître à première vue comme contraire à la transparence, aux exigences de la recherche. Toutefois, la plupart du temps, il n'en est rien ; en effet, ces délais sont représentatifs des équilibres politiques et sociaux de chaque pays :

- Pour la transparence : l'accès au document administratif fait l'objet de mesures particulières (voir plus loin) qui permettent l'accès du public à l'information dans des conditions différentes. Au contraire, une communication non régulée risquerait d'entraîner presque sûrement un appauvrissement radical des versements d'archives, et la multiplication de procédures judiciaires sanctionnant les atteintes à la vie privée et aux intérêts des organisations ou de l'État.
- Pour la recherche : la faculté de consulter malgré tout des documents conservés mais non communicables peut être fournie au chercheur lorsque la législation de son pays a prévu, comme en France, une procédure de dérogation, ou d'autorisation spéciale. Selon des critères variables (nature de la recherche, caractéristiques des documents demandés, avis des services producteurs et des autorités compétentes), la consultation est donc spécialement autorisée, cette autorisation étant en général personnelle et nominative.

Attention

Quelquefois, une instance de régulation (comme en France la CADA (Commission d'accès aux documents administratifs)) est appelée à donner un avis en appel lorsqu'une difficulté particulière se présente (voir plus loin).

1.3. Communication des documents d'archives et communication des documents administratifs



Dans certains cas, comme en France, la législation établit une différence de nature entre la communication des documents d'archives et la communication des documents administratifs.

En effet, le législateur a considéré qu'au nom de la transparence administrative, le citoyen ne pouvait se voir opposer sans cesse des délais, parfois longs, couvrant l'accès général à l'information aux fins de recherche historique.

Ainsi dans certains cas, "documents" et "archives" ont été perçus comme relevant de deux sphères d'activités distinctes, et donc de deux législations distinctes :

- la première - traitant du document administratif - relève du domaine des producteurs et gestionnaires des documents administratifs,
- la seconde - traitant des archives - relevant de l'activité des services d'archives.

Pour compléter l'édifice, il n'est pas rare enfin qu'un troisième texte, s'appliquant aux données informatiques, vienne se superposer aux précédents, notamment en raison du caractère très sensible des informations réunies dans ce cadre et des traitements que la technologie rend possibles.

Attention

Il est intéressant d'observer que, souvent, ces législations sont intervenues à peu d'années d'intervalle.

Exemple

En France, les lois de janvier et juillet 1978, portant respectivement sur les fichiers informatiques et sur la transparence administrative, complétées en janvier 1979 par la loi sur les archives.

médical concernant les personnes.

Tous les documents n'ayant pas atteint leur délai de communicabilité peuvent faire l'objet d'une demande de communication anticipée, par dérogation, à l'exception des renseignements collectés dans le cadre des enquêtes statistiques. La procédure est alors la suivante :

- Phase 1 : dépôt d'une demande de dérogation auprès du service d'archives détenant les documents : cette demande mentionne les caractéristiques du document de façon précise et identifie le demandeur qui doit exposer ses motifs.
- Phase 2 : consultation du service producteur, ou à défaut du service héritier des mêmes missions.
- Phase 3 : transmission à l'administration centrale qui seule est habilitée à rendre la décision. En l'occurrence, ce pouvoir est dévolu au directeur des Archives de France, représentant du ministre de la Culture.

En cas de refus de dérogation, le demandeur a encore la faculté de s'adresser à une commission spécifique, dont l'avis est consultatif, la CADA (commission d'accès aux dossiers administratifs). Comme on le verra plus loin, la jurisprudence, établie par cette commission au fil des dossiers qui lui sont soumis, constitue un intéressant corpus d'interprétation du dispositif législatif.

Ainsi, l'architecture régulant la communication des documents en France est conçue pour assurer la transparence des conditions d'accès et l'égal traitement de tous. La loi confie peu d'initiative aux personnes dans le processus de décision, lois ou décrets fixant l'ensemble des délais, et la décision relative aux dérogations relevant de la seule autorité ministérielle, de façon centralisée.

La tradition française peut donc être caractérisée par ces deux principes :

- la fixation de délais par la loi,
- la centralisation des décisions.

2.1.2. Le Canada

Dans ce pays, seuls les grands principes fondant les restrictions applicables sont fixés par la loi. Ils rejoignent les principes français : respect de la vie privée, protection de la sûreté de l'État et de la défense nationale.

Mais la traduction de ces principes en délais relève officiellement de la responsabilité de l'archiviste : la mission lui est en effet donnée de permettre l'accès aux documents "sous réserve des restrictions juridiques". Des décisions sont donc prises par les institutions d'archives de chaque État, également compétentes en matière de dérogation.

La tradition canadienne peut donc être caractérisée par ces deux principes :

- détermination de principes généraux par la loi,
- application et fixation des délais confiés à des professionnels habilités par la loi.

2.1.3. Les États-Unis

Alors que, dans les deux exemples précédents, le producteur du document n'intervenait en aucune manière dans le processus de décision, *la tradition libérale des États-Unis permet à celui-ci de fixer librement les délais* qu'il estime souhaitables pour la mise à disposition du document au public, jusqu'à concurrence d'une durée de 30 ans.

Au-delà de ce délai, tous les documents deviennent en principe communicables.

L'archiviste se doit de respecter la volonté du producteur.

Toutefois, pour des raisons touchant principalement à la protection des intérêts supérieurs du pays (sûreté de l'État, défense nationale), *le délai de restriction peut être prolongé*.

Il appartient alors aux instances de gouvernement de désigner les documents concernés :

- Cette procédure a pour nom la "classification" ; elle n'est pas assortie de délais ; seule l'autorité qui a procédé à la classification pourra en lever l'effet lorsque la durée écoulée lui semblera suffisante.
- La levée de l'interdiction de communication est, à l'inverse, la "déclassification".

C'est cette même autorité également qui accordera éventuellement une autorisation de consultation par dérogation, après instruction du dossier par le service d'archives concerné.

La tradition américaine peut donc être caractérisée par ces deux principes :

- intervention du producteur dans la fixation des délais courants,
- système de classification/déclassification des archives sensibles, à la discrétion des autorités de gouvernement.

2.1.4. Quelques délais : approche comparative

Quels que soient les principes adoptés, la notion de délai est, nous l'avons vu, présente dans l'ensemble des processus de communication des documents. Voici quelques éléments complémentaires de comparaison des délais adoptés par divers pays du monde :

Pays	Délai général	Vie privée	Sûreté État	Autres
Royaume-Uni	30 ans	50, 75 ou 100 ans	50, 75 ou 100 ans	/
Australie	30 ans	Restreint sans fixation par la loi	Restreint sans fixation par la loi	/
Tunisie	30 ans	60 ou 100 ans	60 ou 100 ans	60 ou 100 ans : enquêtes statistiques, judiciaire, notaires, état-civil, dossiers de personnel, domaine médical
Israël	Immédiat	Jusqu'à 50 ans	Jusqu'à 50 ans	Possibilité de classer certaines archives comme "secrètes"

Comme on le voit, certains pays, comme la Tunisie, se réclament plus particulièrement de la tradition française, d'autres comme Israël, de la tradition américaine.

Ainsi, s'il n'y a pas de règles internationales en matière de communication des documents, on peut tout de même noter des courants d'influence qui s'expliquent par les évolutions historiques et politiques des pays concernés.

2.2. Problèmes connexes

Au-delà de l'exigence de respect des règles et délais, la question de la communicabilité renvoie également à la connaissance d'un certain nombre de problèmes connexes qui peuvent surgir à tout moment dans le traitement d'un cas particulier et que l'archiviste doit connaître.

2.2.1. Le refus de communiquer est-il sans appel ?

Le fait de pouvoir faire appel d'une décision, c'est-à-dire de faire réexaminer son problème lorsque la première décision n'apporte pas au demandeur satisfaction, est une garantie qu'apportent la plupart des processus nationaux et un signe certain de maturité démocratique.

Les procédures d'appel sont diverses :

- elles peuvent consister simplement en un renouvellement de la demande, mieux motivée et accompagnée de recommandations ou avis d'expert ;
- elles peuvent être présentées auprès de l'instance supérieure de celle qui a pris la décision de refus.

Exemple

En France, cette procédure consiste en une réitération de la demande qui est alors présentée *pour avis* à la Commission d'accès aux documents administratifs.

Cette commission, qui possède par ailleurs d'autres attributions en première instance, est majoritairement composée de juristes mais accueille en son sein des archivistes (compatibilité avec la législation) et le fond (pertinence de la demande) des problèmes posés, et constituant au fil du temps un véritable corpus jurisprudentiel très utile à l'archiviste confronté très souvent à l'interaction complexe de législatif en constante évolution.

Les avis de cette commission sont publics et sont consultables sur son site Internet.

Attention

Lorsqu'une possibilité d'appel existe, il est impératif pour le respect de la transparence et du droit de la personne qu'elle soit mentionnée de façon explicite dans la notification de premier refus.

2.2.2. Le droit d'auteur

Si la communication des documents fait appel principalement à la législation spécifique aux archives, elle doit également prendre en compte la notion de *droit d'auteur* qui peut intervenir dans l'exploitation des documents concernés (voir le module 7 section 4 chap.2.1).

Le droit d'auteur protège, dans tous les pays, l'auteur d'une œuvre. Il est généralement composé de droits moraux et de droits d'exploitation commerciale, dits en France droits patrimoniaux.

En matière de communication de documents, le droit d'auteur peut intervenir de différentes manières.

Complément : Pour plus de détails...

Le régime français du droit d'auteur

En matière de communication de documents, le droit d'auteur peut intervenir de différentes manières.

Exemple

Pour la *protection des instruments de recherche* : il n'est pas permis à un tiers de reprendre à son compte sans autorisation, et encore moins de commercialiser, les instruments de recherche produits par le service d'archives qui est alors considéré comme auteur.

En cas d'abus ou de transgression manifeste, une plainte peut être déposée auprès des instances judiciaires par l'administration ou l'organisme auteur.

Il n'est pas inutile de prévoir dans le règlement de la salle de lecture, un article rappelant explicitement les droits et devoirs du lecteur en cette matière. Le service d'archives sera ainsi mis à l'abri de tout reproche en cas de transgression de ces droits.

2.2.3. L'autorisation de reproduction

Peu de restrictions existent juridiquement en matière de reproduction des documents. Aussi un document communicable est-il en théorie reproductible par tous les moyens mis en œuvre par le service d'archives.

Attention

Cette affirmation ci-dessus n'est valable que pour les archives publiques. Elle ne vaut pas pour les archives privées où il peut toujours y avoir une possibilité de droit d'auteur.

Il convient cependant de rappeler deux principes :

- la libre reproduction ne s'applique qu'aux documents librement communicables ;
- la reproduction n'est pas un droit, c'est une faculté.

La libre reproduction ne s'applique qu'aux documents librement communicables.

Les documents communiqués par dérogation ne sont pas, en principe, reproductibles. En effet, cette

autorisation n'est donnée que par exception et à titre personnel.

Toutefois, sur demande expresse de l'intéressé, l'autorisation de consulter par dérogation peut être assortie d'une autorisation de reproduction, notamment lorsqu'il s'agit d'un très petit nombre de pièces et que le demandeur ne peut se déplacer lui-même pour procéder à la consultation.

L'usage des reproductions est alors placé sous sa responsabilité, aux mêmes conditions que lors d'une consultation sur place au sein du service d'archives.

La reproduction n'est pas un droit, c'est une faculté.

En effet, si aujourd'hui la plupart des services d'archives disposent de moyens de reproductions variés (photocopieurs, scanners, voire ateliers de photographie), la faculté de permettre la reproduction de documents d'archives relève dans tous les pays, de la responsabilité de l'archiviste qui, en l'absence de problèmes juridiques, doit rechercher des *solutions techniques compatibles avec une bonne conservation*.

Celui-ci peut :

- permettre ou interdire la reproduction des documents selon des critères de fragilité et d'ancienneté,
- permettre ou interdire l'utilisation directe par le public des moyens de reproduction qu'ils soient personnels (appareils photographiques ou scanners individuels) ou appartiennent au service,
- fixer en toutes matières les règles et les moyens (délais et modalités de reproduction).

De plus l'organisme en charge des archives est en droit de percevoir des tarifs de reproduction et, pour les documents qui lui appartiennent, des droits d'exploitation commerciale.

Attention

Le refus de reproduction doit être motivé : il est donc utile de décrire les critères d'autorisation et les modalités d'exécution dans le règlement intérieur de l'établissement ou dans le règlement particulier de la salle de lecture pour éviter tout litige.

Mais sachez que, en cette matière, le dernier mot appartient à l'archiviste, responsable de la conservation des documents.

3. L'accès au document administratif



Comme nous l'avons vu plus haut, l'accès au document administratif fait l'objet, dans certaines législations, d'une réglementation particulière.

On examinera successivement :

- la transparence administrative : une exigence contemporaine,
- la notion de document administratif,
- les modalités d'accès.

3.1. La transparence administrative : une exigence contemporaine

Cette situation vers la transparence des archives au sein même des organismes n'est pas le fruit du hasard, mais le résultat d'une évolution des sociétés démocratiques vers un fonctionnement de plus en plus ouvert de leur administration qui permet ainsi aux citoyens un accès large aux processus décisionnels.

3.1.1. Droit à l'information, droit à la protection : notions contradictoires mais complémentaires

Les relations entre la *nécessaire transparence* de l'administration, exigence très forte des sociétés contemporaines, et l'*indispensable secret* - qui protège les intérêts individuels et collectifs - ont fait l'objet, dans les deux dernières années, d'une très abondante littérature.



Dans les sociétés démocratiques où la souveraineté émane du peuple et où celui-ci accède désormais à un niveau d'instruction de plus en plus élevé, il est apparu comme une exigence fondamentale qu'il puisse exercer en toute liberté son "droit à l'information" et contrôler ainsi l'action des dirigeants qu'il a élus.

Mais cette exigence de droit à l'information trouve ses limites dans le droit à la protection que peut revendiquer ce même citoyen envers certaines données, soit parce qu'elles le concernent directement, soit parce leur divulgation porterait atteinte aux intérêts supérieurs du pays qui, parce qu'il en est le citoyen, sont aussi les siens.

Ainsi, le croisement de ces deux notions conduit à la recherche de solutions d'équilibre, variables suivant les pays et évolutives dans le temps, qui conduisent l'archiviste à œuvrer, en matière de communication, entre le droit à l'information et la protection des informations réservées.



(Gilbert Coutaz, directeur des archives cantonales vaudoises, Lausanne)

3.1.2. L'accès aux documents administratifs : une notion ancienne, des évolutions récentes

Historiquement, c'est à la législation suédoise que revient le mérite d'avoir pour la première fois, en 1766, dans le cadre d'une loi sur la liberté de la presse, établi le principe de la publicité de la totalité des documents officiels. Ces dispositions régissaient la publication des documents et établissaient notamment qu'un certain nombre de documents (émanant par exemple du parlement, des tribunaux, des administrations publiques ...) pouvaient être publiés librement par quiconque.

En Europe, la législation adoptée par les différents pays peut les répartir en deux groupes :

- un premier groupe dans lequel la législation d'accès aux archives s'est doublée, dans les années récentes, d'une législation spécifique régissant l'accès des citoyens aux documents actifs encore conservés au sein des services publics producteurs,
- un second groupe où l'accès des citoyens se limite, d'une façon plus ou moins fermée, aux archives d'un certain âge après leur transmission à une institution archivistique.

Dans le premier groupe se trouve notamment :

- la France ;
- mais aussi la Belgique où la loi du 11 avril 1994 sur la transparence administrative oblige les administrations à informer les citoyens de façon active sur la nature et l'accomplissement de leurs missions, et sur leur organigramme ; cette loi fait suite à une autre promulguée deux ans plus tôt, le 8 décembre 1992, sur la protection de la vie privée ;
- aux Pays-Bas, le gouvernement a promulgué en 1979 une loi décisive sur la transparence et l'accès à l'information qui a pris effet le premier mai 1980 ; le citoyen a le droit de s'informer sur les activités du gouvernement et de l'administration publique en consultant les documents actifs dont il a la garde ; certaines exceptions sont reconnues, mais il appartient à chaque administration de s'organiser pour répondre aux exigences de la loi ;
- au Canada, plusieurs lois fédérales sont à prendre en compte en matière d'accès aux documents :
 - la loi sur la protection des renseignements personnels est la première et protège la vie privée des personnes dans tous les cas où l'administration possède des données les concernant, ainsi que le libre accès du citoyen à toute information administrative le concernant ;
 - la loi sur l'accès à l'information est une autre loi fédérale qui régit l'accès aux archives gouvernementales ; ses principes fondamentaux posent
 - que l'information gouvernementale doit être accessible au public,
 - que les exceptions à ce droit doivent être limitées et spécifiques,
 - que les décisions relatives à la communication de l'information gouvernementale doivent être rendues de façon indépendante.

L'évolution contemporaine dessine, on le voit, inéluctablement un mouvement vers une plus grande transparence administrative, gage de démocratie.

Mais encore rares sont les pays qui ont mis en place un arsenal législatif en la matière.

C'est pourquoi, à défaut de législation adaptée, l'effort de l'archiviste doit tendre :

- vers une mise en avant de cette exigence auprès des décideurs,
- vers la préparation de son application par une sauvegarde durable des documents.

Mais, pour bien agir sur la communication des documents administratifs, encore faut-il en avoir précisément défini la notion.

3.2. La notion de document administratif

Cette notion, on l'a vu, est différente de celle de document d'archives, bien que tout document administratif possède la qualité potentielle de documents d'archives.

Là encore, la conception adoptée par les divers pays du monde peut se répartir en deux groupes :

- ceux pour qui tout document possède potentiellement la qualité de document d'archives dès sa création,
- ceux pour qui le document n'accède à cette qualité que lorsqu'il intègre une institution archivistique de conservation.

Par ailleurs, il convient aussi de considérer deux autres types de relations qui mettront en interaction deux autres types de dispositions législatives :

- documents administratifs et fichiers informatiques,
- documents administratifs et informations nominatives.

Ainsi, l'observation précise de la nature du document au regard de ces critères est un préalable absolu à toute réponse à une demande de communication de document administratif.

3.2.1. Document administratif et document d'archives

Le document administratif est potentiellement un document d'archives.

Mais tous les documents d'archives ne sont pas des documents administratifs.

En effet, tout document produit ou reçu par une personne publique ou privée a vocation à être un document d'archives.

Dans certaines législations, nous l'avons vu, cette qualité s'obtient dès la création. Dans d'autre cas, il faut attendre l'entrée du document dans l'institution archivistique. Mais dans tous les cas, la notion de document d'archives *est plus large* que celle de document administratif.

3.2.2. Document administratif et document d'origine publique

Le document administratif est forcément un document émanant d'une administration publique.

Dans certains cas, la législation englobe sous l'appellation "administration" les institutions judiciaires, dans d'autres, elles en sont exclues au nom du principe de séparation des pouvoirs.

Donc si tous les documents administratifs émanant d'une institution publique sont des documents publics, tous les documents publics ne sont pas obligatoirement des documents administratifs.

3.2.3. Document administratif et informations nominatives

Les documents administratifs, ainsi définis comme la production des administrations publiques dans un périmètre fixé par la loi, peuvent être :

- nominatifs
- ou non nominatifs.

Qu'est-ce qu'un document nominatif ?

La jurisprudence a établi qu'il ne suffit pas qu'un nom soit mentionné dans le cours d'un document pour que celui-ci revête aussitôt le caractère de document nominatif.

On considère donc qu'un document est nominatif "lorsqu'il comporte une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique nommément désignée ou facilement identifiable", ou fait apparaître "le comportement d'une personne dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice".

On considère alors que cette communication est de nature à porter atteinte "au secret de la vie privée et au secret des dossiers personnels".

Attention

Il va de soi que tout document à caractère nominatif est communicable de plein droit à la personne citée, sous réserve de ne pas faire usage d'autres renseignements nominatifs ne la concernant pas et qui pourraient être portés sur le même document, ou après occultation de ceux-ci.

Ainsi les documents nominatifs ne sont pas communicables en tant que documents administratifs et sont protégés en général par la législation relative au respect de la vie privée.

3.2.4. Documents administratifs et fichiers informatiques

De plus en plus, les documents produits par l'administration prennent la forme de fichiers informatiques.

Certains pays ont conçu pour ces supports une législation et des instances de régulation spécifiques. Il convient donc d'en tenir compte lorsque la demande d'accès au document administratif concerne un

document en forme informatique.

☞ *Exemple*

En France, un protocole d'accord a été signé entre la *CADA* (commission d'accès aux documents administratifs) et la *CNIL* (Commission nationale Informatique et libertés) :

- pour définir la différence, de plus en plus mince de nos jours, entre *fichier* et *document*,
- et pour garantir qu'une même affaire ne sera pas portée devant les deux juridictions.

Des réunions régulières ont lieu entre les deux institutions pour examiner les cas litigieux.

3.3. Les modalités d'accès

Quand a été déposée une demande d'accès à un document administratif et qu'il a bien été établi que la demande est recevable dans ce cadre, plusieurs questions doivent présider à son examen :

- la demande porte sur un document nominatif : le demandeur est-il habilité ?
- la demande porte sur un document non nominatif : celui-ci est-il communicable ?

Après examen de la demande, la réponse sera positive ou négative :

- en cas de réponse positive, quelles sont les modalités de consultation et la reproduction est-elle possible ?
- en cas de réponse négative, quelles sont les formes à respecter et existe-t-il des instances d'appel ?

Si ce cheminement peut paraître complexe, il permet néanmoins de concilier les deux exigences contradictoires mentionnées plus haut : transparence administrative et protection des intérêts publics et privés.

3.3.1. La demande porte sur un document nominatif, le demandeur est-il habilité ?

La communication d'un document nominatif est, nous l'avons vu, réservée à la personne concernée ou, dans quelques cas, à des personnes habilitées. Ces personnes peuvent être un mandataire (avocat, délégué syndical, etc.), à condition qu'elles puissent faire preuve de ce mandat.

En cas de document nominatif collectif, toutes les personnes concernées peuvent avoir accès au document. On effectuera au besoin des occultations pour ne pas mettre en cause les intérêts publics ou privés d'autrui.

En revanche, ne peuvent avoir accès à des documents administratifs nominatifs les personnes suivantes :

- les proches d'une personne vivante (parents, conjoints, amis) ; ils sont considérés comme des tiers ;
- les proches d'une personne décédée, sauf dans certains cas (variables selon les législations nationales : en France, par exemple, les descendants directs d'un pupille de la nation décédé peuvent avoir accès à son dossier).
- Les personnes indirectement concernées (les témoins, par exemple).

3.3.2. La demande porte sur un document non nominatif : celui-ci est-il communicable ?

Pour être communicable, le document doit être :

- *achevé*
La demande ne peut porter sur les dossiers en cours.
- *identifié*
Il n'appartient pas à l'administration d'effectuer les recherches pour identifier le document, encore moins de reconstituer un document qui n'existe pas dans la forme demandée.
La recherche d'identification est à effectuer par le demandeur lui-même, l'administration étant seulement tenue de lui en fournir les moyens, notamment par la mise à disposition d'organigrammes, listes et inventaires.
- *non exclu par la loi*

La plupart des législations nationales protègent en effet le secret des délibérations gouvernementales, le secret de la défense nationale et de la conduite de la politique extérieure, la monnaie et les procédures juridictionnelles.

S'il porte sur l'un de ces domaines, le document, quel qu'il soit, ne sera pas communicable.

Le demandeur devra utiliser les dispositions relatives à la communicabilité des documents d'archives ou tenter un recours si la possibilité lui en est offerte.

3.3.3. La réponse est positive : les modalités de consultation

La consultation peut s'effectuer :

- soit par communication du document original (dans le service qui le conserve ou dans les services d'archives concernés s'il y a été versé),
- soit par délivrance d'une reproduction ; dans ce cas, des frais de reproduction peuvent être facturés au demandeur sans que ceux-ci puissent excéder le coût réel supporté par l'administration.

La consultation, comme la délivrance de copie, est personnelle et nominative, ce qui n'autorise nullement le demandeur à diffuser ou publier le document consulté et encore moins à en faire un usage commercial. Il peut en revanche l'utiliser à des fins personnelles (dans le cas d'un litige par exemple).

Attention

- Il est acquis que l'administration n'est pas tenue de faire droit aux demandes abusives, en particulier par leur nombre, leur caractère répétitif ou systématique.
- Certaines mentions peuvent être occultées, en particulier celles qui pourraient mettre en cause la vie privée d'autres personnes ou la sûreté de l'État. Ces occultations, aussi appelées "cancellations", doivent faire l'objet d'une explication et ne doivent pas pouvoir être confondues avec des ratures ou des zones vides de formulaire se trouvant sur le document initial.

3.3.4. La réponse est négative : l'expression du refus et les instances d'appel

Diverses raisons peuvent entraîner une réponse négative à une demande de communication d'un document administratif :

- le document n'existe pas,
- la demande est imprécise,
- la demande est considérée comme abusive,
- le document demandé n'est pas communicable au titre des documents administratifs (il est non achevé, ou exclu par la loi),
- le document est nominatif et le demandeur n'est ni la personne concernée, ni son représentant.

Le refus doit alors être notifié et motivé, comme toujours dans le cas de décisions administratives défavorables.

Le demandeur peut alors saisir, s'il en existe, une *instance d'appel* ; celle-ci peut être un individu (un fonctionnaire, habilité à trancher les litiges) ou un organe collectif.

Exemple

En France, la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) joue ce rôle.

Organisme administratif indépendant, composé de dix membres dont trois magistrats, trois élus, un universitaire, deux directeurs d'administration (Archives nationales et Documentation française) et d'un représentant du Premier Ministre, elle dispose d'un mois pour *notifier avis et conseils* aux personnes qui l'ont saisie.

Elle examine environ 400 demandes par mois.

La question de l'accès aux documents administratifs est donc particulièrement délicate et doit être traitée avec rigueur et vigilance. Notion complémentaire de celle de document d'archives, mais différente, elle fait appel à des critères d'analyse différents qui s'appuient souvent sur des législations

différentes.

Compte tenu de la complexité de cette approche et du très grand nombre de cas particuliers qui peuvent se présenter, prendre conseil en cas d'hésitation est un geste auquel le professionnel ne doit pas hésiter à recourir.

4. Que faire en cas de refus de communication ?

IV

4.1. Les administrations compétentes

Des recours sont possibles devant des autorités administratives indépendantes, voire, en cas de maintien du refus, par une procédure judiciaire.

En France, il est possible de faire appel de la décision de refus :

- devant la Commission d'accès aux documents administratifs, puis devant le Tribunal administratif.
- directement devant le tribunal administratif pour les documents n'entrant pas dans le champ de compétence de la CADA (conseil constitutionnel, accès aux origines...).

◆ Rappel : La CADA

La Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) a été créée par la loi du 17 juillet 1978 pour assurer la bonne application du droit d'accès.

Elle est pour les citoyens comme pour les administrations, le premier interlocuteur en la matière.

Elle rend des avis qui constituent une voie de recours précontentieuse ; dans le cas où l'avis de la CADA n'est pas suivi, il est possible pour les citoyens de saisir le tribunal administratif.

NB la CADA règle l'accès à tous les documents qui relèvent de son champ d'application : donc tous les recours ne concernent pas l'administration des archives.

En revanche, tous les documents qui sont compris dans le champ de compétence des services d'archives n'entrent pas forcément dans celui de la CADA.

Ex les documents judiciaires, les minutes et répertoires de notaires...

La CADA est donc une commission indépendante qui délivre des avis. Elle ne rend pas de décisions, l'administration n'est donc pas tenue de la suivre, d'où la possibilité de recours contentieux par la suite.

La plupart des pays européens ont mis en place une telle institution.

◆ Rappel : l'ICO

Au Royaume-Uni (Angleterre et Écosse), a été mis en place un *Information Commissioner Office* (ICO) qui tient à la fois le rôle d'une commission d'accès aux documents administratifs et qui veille à la protection des données à caractère personnel. L'information commissioner donne des conseils aux administrations, aux entreprises et aux particuliers pour le respect du *Freedom of Information Act* et du *Data protection Act*. Il est également saisi pour donner un avis face aux refus de communication, ainsi qu'à la diffusion de documents qui sont exempt. Ses pouvoirs sont cependant plus étendus que ceux de la CADA en France : il a ainsi la possibilité de rendre des ordonnances exécutoires, et peut infliger des sanctions administratives et des amendes.

4.2. Les raisons des refus de communication d'archives

Quel que soit le pays et le droit applicable, les raisons de refus doivent toujours être motivées.

Selon les cas, elles sont formulées par le service producteur ou par l'administration des archives, voire une administration tierce.

Dans tous les cas, les refus émanent d'une volonté de protéger des secrets définis par la loi.

Les raisons évoquées pour des refus peuvent être :

- état matériel de conservation du document
- document qui n'existe pas ou qui n'est pas conservé par le service
- document préparatoire non achevé
- documents ayant fait l'objet d'une diffusion publique
- délai de communicabilité non échu

Les délais les plus fréquemment évoqués sont les suivants :

- Risque d'atteinte à l'État :
 - secret des délibérations du gouvernement et des autorités de l'exécutif
 - secret de la défense nationale et de la politique extérieure
 - sûreté de l'État et sécurité publique
 - monnaie et crédit public
 - déroulement des procédures engagées devant les juridictions
- Risque d'atteinte à la vie privée des personnes, au secret médical...
- Risque d'atteinte à d'autres secrets également protégés par la loi :
 - secret industriel et commercial

4.3. Le recours devant un tribunal

Lorsqu'il n'est pas fait droit à sa demande à l'issue d'un recours, soit que l'administration ait prononcé un avis défavorable, soit que le producteur des documents ait choisi de ne pas suivre l'avis de l'administration, le citoyen a, notamment en France, la possibilité de saisir un tribunal administratif. Cette possibilité existe également directement lorsque les documents demandés par le citoyen ne relèvent pas du champ d'application de la CADA.

C'est très rare : cela demande une plus forte implication du demandeur, puisque l'on passe par le circuit judiciaire normal... De plus, la plupart des services producteurs préfèrent communiquer plutôt que d'être soumis à une procédure judiciaire...

En règle générale, ces demandes font suite à des recours CADA positifs, mais qui n'ont pas été suivis d'effets. Ce qui veut dire que le plus souvent, le tribunal va faire droit au lecteur, comme la CADA avant lui.

Evaluation des connaissances



Objectifs

Avez-vous bien compris tout ce qui vient de vous être enseigné ?

Si vous voulez le vérifier, faites les exercices proposés ci-dessous.

Si vous ne savez pas répondre, ne regardez pas trop vite le corrigé, travaillez à nouveau la (les) section(s) précédente(s) où vous découvrirez les solutions.

Bien sûr, si vous n'y arrivez vraiment pas, vous pouvez consulter les réponses. Ne les lisez pas avec précipitation mais avec une grande attention et surtout essayez de comprendre.

À vous de jouer...

Exercice 1

Chaque législation reflète la diversité des approches face aux délais de communicabilité. Selon chaque pays, associer les principes qui leur sont représentatifs.

1. Canada
2. États-Unis
3. Canada
4. France
5. États-Unis
6. France

La fixation des délais par la loi.	Détermination des principes généraux par la loi.	Intervention du producteur dans la fixation des délais.	Centralisation des décisions	Application et fixation des délais confiés à des professionnels habilités par la loi.	Système de classification/déclassification des archive sensibles à la discrétion des autorités du gouvernement.



Exercice 2

Parmi les énoncés suivants, cochez les affirmations exactes.

- L'établissement de délais de communication influe sur le versement des documents aux archives par leurs producteurs.
- Le droit d'auteur n'a pas d'impact sur la communicabilité des documents.
- Aujourd'hui, la plupart des services d'archives disposent de moyens de reproduction variés, donc tout document peut être reproduit.
- L'accès aux documents administratifs est un juste compromis entre la transparence administrative et l'indispensable secret de certains types d'informations.
- Les modalités d'accès à un document administratif dépendent exclusivement de son caractère nominatif ou non nominatif.

Bibliographie



FAVIER Jean, dir., NEIRINCK Danièle. *La Pratique archivistique française*. Paris, Archives nationales, 1999, pp. 365-414



Webographie



<http://www.archivesdefrance.culture.gouv.fr>