



Liberté • Égalité • Fraternité

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PREMIER MINISTRE

Paris, le

01 JUIN 2017

Le Premier ministre

à

**Monsieur le président de la 10^{ème} chambre de la
section du contentieux du Conseil d'Etat**

Objet : Affaire n° 403916 - Association Regards citoyens - Mémoire en défense

1. - Exposé des faits et de la procédure

La loi n° 2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités de la réutilisation des informations du secteur public a transposé les dispositions de la directive 2013/37/UE modifiant la directive 2003/98/CE concernant la réutilisation des informations du secteur public, en instituant notamment un principe de gratuité de la réutilisation des informations publiques, assorti d'un régime d'exceptions pour certaines catégories d'administrations et certains types d'informations publiques.

L'ordonnance n° 2016-307 du 17 mars 2016 portant codification des dispositions relatives à la réutilisation des informations publiques dans le code des relations entre le public et l'administration (CRPA) a intégré les dispositions nouvellement créées au titre II du livre III du CRPA, au sein du chapitre IV intitulé « Redevance ».

Le décret n° 2016-1036 du 28 juillet 2016 relatif au principe et aux modalités de fixation des redevances de réutilisation des informations du secteur public a été pris pour l'application des dispositions de l'article L. 324-4 du CRPA.

L'association Regards Citoyens a introduit un recours pour excès de pouvoir enregistré le 30 septembre 2016 par le greffe du secrétariat de la section du contentieux du Conseil d'Etat pour demander l'annulation du décret du 28 juillet 2016 précité.

Dans le cadre de cette instance, l'association Regards Citoyens a soulevé le 30 décembre 2016 une question prioritaire de constitutionnalité (ci-après « QPC ») visant à faire abroger les articles L. 324-1, L. 324-2, L. 324-4 et L. 324-5 du CRPA. Le Conseil d'Etat a estimé qu'il n'y avait pas lieu de renvoyer cette QPC par une décision n° 403916 du 10 mars 2017.

2. – Discussion

2.1. - Sur la légalité externe

2.1.1. - Sur la procédure prétendument irrégulière tirée du défaut de publicité de l'avis du Conseil d'Etat

L'association requérante croit pouvoir tirer de l'absence de publicité de l'avis du Conseil d'Etat la conclusion que le décret attaqué ne serait pas conforme au texte adopté par la section de l'administration dans son avis n° 391671 rendu le 12 juillet 2016 (Pièce n°1).

Or, il n'en est rien. Le décret attaqué est en tout point conforme à cet avis, sous réserve du rétablissement du contreseing du secrétaire d'Etat chargé de la réforme de l'Etat et de la simplification.

2.1.2. - Sur la saisine prétendument irrégulière du Conseil national d'évaluation des normes (CNEN) et du Conseil d'orientation de l'édition publique et de l'information administrative (COEPIA)

2.1.2.1) Pour ce qui concerne le CNEN, les modalités de sa saisine sont définies par l'article R. 1213-27 du code général des collectivités territoriales qui dispose que les projets de textes « *sont accompagnés d'un rapport de présentation et d'une fiche d'impact faisant apparaître les incidences techniques et les incidences financières, quelles qu'elles soient, des mesures proposées pour les collectivités territoriales.* »

Ainsi qu'il ressort des pièces produites à l'appui du présent mémoire (Pièces n°2), c'est dans les formes requises par ces dispositions que le Premier ministre a saisi le Conseil national d'évaluation des normes le 3 juin 2016, le dossier de saisine comportant, notamment un rapport de présentation et une fiche d'impact. Le Conseil national d'évaluation des normes en a accusé réception le 8 juin 2016 et, « *au terme d'un contrôle formel de la bonne constitution du dossier soumis* », l'a inscrit à l'ordre du jour de la séance du 7 juillet 2016 (Pièce n°3).

Le CNEN a donc valablement délibéré le 7 juillet 2016 au vu d'un dossier complet.

2.1.2.2) Pour ce qui concerne le COEPIA, ses règles de fonctionnement sont fixées par le décret n° 2015-464 du 23 avril 2015 portant renouvellement du conseil d'orientation de l'édition publique et de l'information administrative.

Aucune disposition de ce texte n'impose des formes particulières de saisine.

Toutefois, afin d'éclairer les membres de ce Conseil, le courriel de saisine du 3 juin 2016 (Pièces n°4) comportait, là aussi, toutes les informations utiles, notamment un rapport de présentation et un document de présentation à visée pédagogique.

On ajoutera qu'une présentation du projet de décret a également été faite oralement aux membres du COEPIA.

C'est ainsi au vu de ce dossier complet et de cette présentation orale que le COEPIA a pu valablement délibérer le 24 juin 2016 (Pièce n°5).

2.1.3. - Sur la prétendue irrégularité de la délibération du COEPIA

2.1.3.1) Sur le prétendu conflit d'intérêts touchant l'un des membres du COEPIA

L'association requérante soutient que M. Renaud Lefebvre, membre du COEPIA, par l'intermédiaire de ses sociétés, achèterait de nombreuses « données publiques » à la DILA et en déduit qu'il aurait un intérêt personnel de nature économique, circonstance qui entacherait la régularité de la délibération du COEPIA et partant celle du décret attaqué.

Aux termes de l'article R. 133-12 du CRPA : « *Les membres d'une commission ne peuvent prendre part aux délibérations lorsqu'ils ont un intérêt personnel à l'affaire qui en est l'objet.* ».

M. Lefebvre a été nommé par arrêté du 30 octobre 2015 portant nomination du président, du vice-président et de membres du conseil d'orientation de l'édition publique et de l'information administrative au titre des représentants du Syndicat National de l'Édition parmi les représentants des milieux professionnels et du monde de l'entreprise, en application du 5° de l'article 2 du décret n° 2015-464 du 23 avril 2015 portant renouvellement du conseil d'orientation de l'édition publique et de l'information administrative.

D'une part, contrairement à ce que soutient la requérante, la DILA a supprimé l'ensemble de ses redevances de réutilisation sur ses informations publiques entre les mois de décembre 2013 et septembre 2015, soit avant la date à laquelle M. Lefebvre a été nommé et *a fortiori* avant que le COEPIA ne rende son avis sur le décret attaqué.

En outre, les bases de données citées par la requérante, notamment la base JURICA, n'est pas diffusée par la DILA mais par la Cour de cassation, sur le fondement de l'article R. 433-2 du code de l'organisation judiciaire.

Il s'ensuit que l'association requérante n'est pas fondée à soutenir que les sociétés dont M. Lefebvre est le gérant achèteraient de nombreuses données publiques à la DILA.

D'autre part, l'association requérante ne démontre aucunement, et il ne ressort en tout état de cause d'aucune pièce du dossier, que M. Lefebvre aurait eu un intérêt personnel à l'affaire qui était l'objet de la délibération du COEPIA.

Le moyen sera écarté.

A titre subsidiaire, en application de l'article 70 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit et de la décision d'assemblée du 23 décembre 2011 (CE 23 déc. 2011, M. Danthony, n° 335033) le moyen devra être en tout état de cause écarté. Il ressort en effet de l'avis n° 2016-1 du COEPIA (Pièce n°5) relatif au décret attaqué que le COEPIA a émis un avis favorable exprimé à l'unanimité des présents. La voix de M. Lefebvre n'a donc pu, à elle seule, exercer une influence sur le sens de l'avis rendu.

2.1.3.2) Sur la circonstance que la réunion du COEPIA se soit tenue dans les locaux de la direction de l'information légale et administrative (DILA) et en présence d'un membre de cette direction

Le COEPIA est placé auprès du Premier ministre. La DILA, service du Premier ministre, en assure le secrétariat. Aussi, le fait que les locaux de la DILA accueillent la réunion du 24 juin 2016 est habituel et ne saurait permettre de conclure à une quelconque irrégularité de la procédure.

En outre, s'appuyant sur la décision n° 361962 du 22 juillet 2015, l'association requérante en déduit une irrégularité de la procédure tirée de la présence d'un représentant de la DILA, en l'occurrence le secrétaire du COEPIA.

Dans cette décision, il a été jugé que : *« lorsqu'un membre d'une commission administrative à caractère consultatif est en situation de devoir s'abstenir de siéger pour l'examen d'une question, il est de bonne pratique qu'il quitte la salle où se tient la séance pendant la durée de cet examen ; que, toutefois, la circonstance que l'intéressé soit resté dans la salle n'entraîne l'irrégularité de l'avis rendu par la commission que si, en raison notamment de son rôle dans celle-ci, de l'autorité hiérarchique, scientifique ou morale qui est la sienne ou de la nature de ses liens d'intérêt, sa simple présence pendant les délibérations a pu influencer les positions prises par d'autres membres de l'instance. »*

Or, d'une part, le secrétaire du COEPIA n'est pas membre du Conseil et ne prend donc pas part aux délibérations.

En tout état de cause, la simple présence du membre de la DILA durant la délibération n'a pu influencer les positions prises par les membres du COEPIA au regard de son rôle de secrétaire de la séance.

En outre, la DILA n'a aucun intérêt susceptible de justifier qu'elle exerce une quelconque influence sur les membres du COEPIA, puisque, ainsi qu'il a été précédemment exposé, la DILA ne perçoit plus aucune redevance de réutilisation depuis le mois de septembre 2015.

2.2. - Sur la légalité interne

2.2.1. - Sur le moyen tiré de la méconnaissance de la Constitution

Ce moyen sera écarté dès lors que le Conseil d'Etat, par sa décision n° 403916 du 10 mars 2017, a jugé qu'il n'y avait pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité dans la mesure où les dispositions en cause se bornent *« à tirer les conséquences nécessaires des dispositions précises et inconditionnelles des articles 6 et 7 de la directive 2003/98/CE concernant la réutilisation des informations du secteur public dans leur rédaction résultant de la directive du 26 juin 2013 du Parlement européen et du Conseil concernant la protection juridique des bases de données, sans mettre en cause une règle ou un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France »*.

2.2.2. - Sur le non-respect des dispositions du droit de l'Union européenne qui serait caractérisé par la fixation arbitraire d'un seuil constituant une « part substantielle »

Le décret attaqué ne méconnaît pas les dispositions de la directive 2003/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 novembre 2003 telle que modifiée par la directive 2013/37/UE du 27 juin 2013. En effet, la loi n° 2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités

de la réutilisation des informations du secteur public a, notamment dans son article 5, d'une part, fixé un principe de gratuité de la réutilisation des informations publiques et, d'autre part, transposant la directive précitée, prévu une exception pour les administrations « *tenues de couvrir par des recettes propres une part substantielle des coûts liés à l'accomplissement de leurs missions de service public* » et fixé un plafond ainsi défini : « *Le produit total du montant de cette redevance, évalué sur une période comptable appropriée, ne dépasse pas le montant total des coûts liés à la collecte, à la production, à la mise à la disposition du public ou à la diffusion de leurs informations publiques.* ».

Le décret attaqué se borne à fixer les mesures d'application prévues par la loi en prévoyant que l'exception au principe de gratuité s'applique aux seules administrations dont la mission principale est « *la collecte, la production, la mise à disposition ou la diffusion d'informations publiques* » lorsque le financement de cette mission principale est assuré « *à moins de 75 % par des recettes fiscales, des dotations ou des subventions* ».

Contrairement à ce qu'indique l'association requérante, la notion de « part substantielle » est une notion connue, notamment par la jurisprudence administrative en matière de délégation de service public pour évaluer la part « substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service » prévue par l'article L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales.

La « part substantielle » des coûts liés à l'accomplissement de leurs missions de service public que doivent couvrir les administrations par des recettes propres, fixée à 25% par le décret attaqué, est tout à fait proportionnée au regard des solutions retenues par la jurisprudence dans des cas dans lesquels la notion de part « substantielle » est employée de manière comparable.

Le pouvoir réglementaire n'a donc commis aucune erreur manifeste d'appréciation en retenant ce taux de 25 %.

2.2.3. - Sur la prétendue violation de la loi organique relative aux lois de finances

En vertu de l'article 4 de la loi organique n° 2001-692 du 1er août 2001 relative aux lois de finances, « *la rémunération des services rendus par l'Etat peut être établie et perçue sur la base de décret en Conseil d'Etat (...). Ces décrets deviennent caducs en l'absence d'une ratification dans la plus prochaine loi de finances afférente à l'année concernée* ».

A titre principal, le moyen sera écarté comme inopérant dès lors que l'absence de ratification n'a aucune influence sur la légalité du décret attaqué qui s'apprécie au jour de sa signature.

A titre subsidiaire, cette ratification doit intervenir par la loi de finances de l'année dont les ressources et l'équilibre sont susceptibles d'être affectés par la perception de redevance. En l'espèce, le décret attaqué n'étant entré en vigueur que le 1^{er} janvier 2017, la ratification de ce décret interviendra lors de la prochaine loi de finances rectificative pour 2017. C'est ce qui a été fait pour le décret n° 2005-1692 du 28 décembre 2005 dont l'article 3 prévoyait une entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2006 : ce décret a été ratifié par l'article 9 de la loi n° 2006-1771 du 30 décembre 2006 de finances rectificative pour 2006.

2.2.4 - Sur la prétendue violation de la loi tirée de l'absence de liste de catégorie d'administrations

Contrairement à ce que soutient la requérante, le décret attaqué propose une liste de catégorie d'administrations en son article premier, depuis codifié à l'article R. 324-4-1 du CRPA. Il

s'agit d'une liste dénombrant une unique catégorie d'administrations : celles couvertes par l'article L. 300-2 du CRPA dont « *l'activité principale consiste en la collecte, la production, la mise à disposition ou la diffusion d'informations publiques, lorsque la couverture des coûts liés à cette activité principale est assurée à moins de 75 % par des recettes fiscales, des dotations ou des subventions.* ».

En considérant qu'il n'y avait pas lieu d'identifier d'autres catégories d'administrations que celle qu'il a ainsi définie et en retenant une liste qui ne comprend qu'un item, le pouvoir réglementaire n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation.

Par ces motifs, je conclus au rejet de la requête déposée par l'association Regards citoyens.

**Pour le Premier ministre et par délégation,
Le directeur, adjoint au secrétaire
général du Gouvernement,**



Thierry-Xavier GIRARDOT

Pièces jointes :

- Pièce n° 1 : avis du Conseil d'Etat (section de l'administration) n° 391671 rendu le 12 juillet 2016 (extrait conforme) ;
- Pièce n°2 : dossier de saisine du CNEN ;
- Pièce n°3 : accusé réception du CNEN du 8 juin 2016 ;
- Pièce n°4 : dossier de saisine du COEPIA ;
- Pièce n°5 : avis du COEPIA du 24 juin 2016.