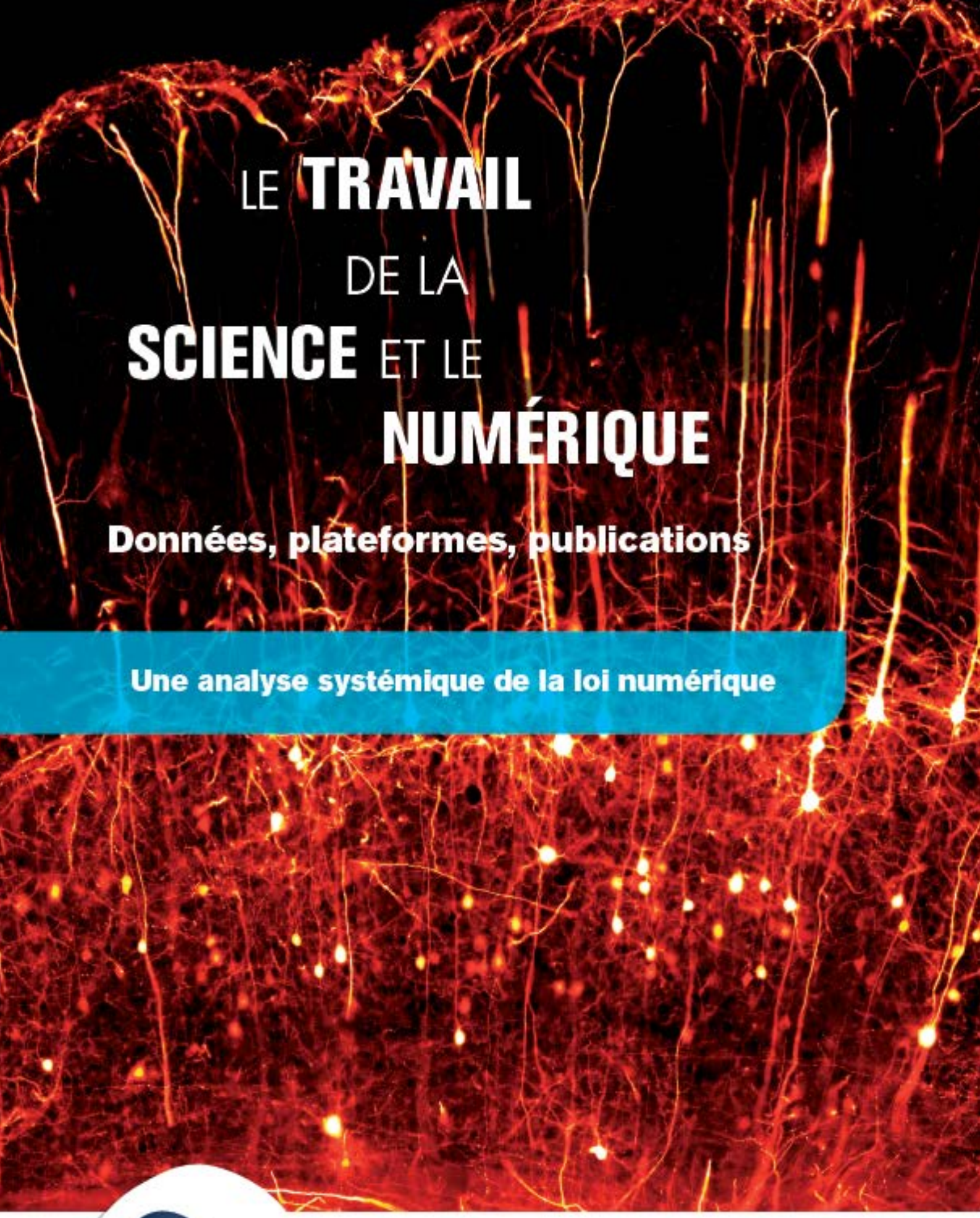
LE TRAVAIL DE LA SCIENCE ET LE NUMÉRIQUE

Données, plateformes, publications

Une analyse systémique de la loi numérique



dépasser les frontières

Direction de l'information scientifique et technique

LE TRAVAIL DE LA SCIENCE ET LE NUMERIQUE

Données, publications, plateformes

2

Une analyse systémique de la loi pour une République numérique

Table des matières

1. Introduction 8

1.1 Une analyse systémique des dispositions intéressant la recherche publique… 8
1.2 …dans le prolongement des Livre Blanc et Guide stratégique d'applications … 8
1.3 Définition de l'analyse systémique 9
1.4 Objectifs de l'analyse systémique 11
1.4.1 Objectif de vérification 11
1.4.2 Objectif d'exhaustivité 11
1.4.3 Objectif de clarification 12
1.5 Méthodologie de l'analyse systémique juridique 12
1.5.1 Démarche générale 12
1.5.2 Périmètre de l'analyse 13
1.5.3 Analyse des concepts pivots 13
1.5.4 Analyse des relations entre ces concepts 14
1.5.5 Schéma du système 15

2. Identification des concepts pivots 15

2.1 Qualification 15
2.2 Démarche 16

3. Plateforme 16

3.1 Analyse systémique du concept de « plateforme » 16
3.1.1 Tableau d'analyse 16
3.1.2 Synthèse 20
3.2 Le concept de plateforme en amont de la loi pour une République numérique 21
3.2.1 Avis 2014-2 du Conseil national du numérique du 23 septembre 2014 21
3.2.2 Etude annuelle du conseil d'Etat de 2014 : proposition d'un statut de plateforme 21
3.2.3 Loi Macron : un essai de création d'un statut de service d'intermédiation 23
3.3 Le concept de plateforme dans la loi pour une République numérique 24
3.3.1 La consécration d'un statut de plateforme 24
3.3.2 La définition de la notion de plateforme 24
3.3.3 L'obligation de loyauté 26
3.3.4 L'obligation de diffusion de bonnes pratiques 30
3.4 Le concept de plateforme appliqué aux plateformes de Science 31
3.4.1 Décret portant organisation du CNRS : la mission de mise à disposition des données scientifiques par des plateformes documentaires 31
3.4.2 La transposition des obligations posées dans le Code de la consommation 32
3.4.3 Schéma de synthèse 33

4. Ecrits scientifiques 33

4.1 Analyse systémique du concept d'écrits scientifiques 33
4.1.1 Tableau d'analyse 33
4.1.2 Synthèse 36
4.2 Le concept d'écrit scientifique en amont de la loi pour une République numérique : le Code de la propriété intellectuelle 36
4.2.1 Ecrit scientifique versus information scientifique 36
4.2.2 La qualification d'œuvre de l'esprit 38
4.2.3 L'appréciation de l'originalité 39
4.2.4 Schéma de synthèse 41
4.3 Le concept d'écrits scientifiques dans la loi pour une République numérique 41

4.3.1 Condition d'activité de recherche 42
4.3.2 Condition de financement 43
4.3.3 Condition de publication 45
4.3.4 Schéma de synthèse 46

5. Données de la recherche 46

5.1 Analyse systémique du concept de données de la recherche 46
5.1.1 Tableau d'analyse 46
5.1.2 Synthèse 50
5.2 Le concept de données de la recherche en amont de la loi pour une République numérique : un concept issu de la pratique 50
5.2.1 Pluralité d'expression 50
5.2.2 Absence de définition légale 51
5.3 Le concept de données de la recherche dans la loi pour une République numérique 55
5.3.1 Les données de la recherche dans l'article 30 55
5.3.2 Les données de la recherche dans l'article 38 56
5.3.3 La mission du CNRS d'accès aux données de la recherche 57
5.3.4 Schéma de synthèse 57

6. Analyse des relations entre les concepts pivots 58

6.1 Analyse de la relation « plateforme / données de la recherche » : l'open data 58
6.1.1 Enjeux de l'open data versus enjeux de l'ouverture des données de la recherche 59
6.1.2 Régime général de l'open data versus régime spécifique de l'ouverture des données de la recherche 61
6.2 Analyse de la relation « plateforme / écrits scientifiques » : l'open access 70
6.2.1 La création d'un droit d'exploitation secondaire 70
6.2.2 Une disposition d'ordre public 74
6.2.3 Un problématique d'application de la loi dans le temps 75
6.3 Analyse de la relation « écrits scientifiques / données de la recherche » : l'information scientifique et technique 77
6.3.1 Périmètre de la notion d'IST 77
6.3.2 Organisation de l'IST 77
6.3.3 IST : une diversité d'informations et des règles de droit éparses 79
6.3.4 IST : un besoin d'éthique 79
6.3.5 Schéma de synthèse 80
6.4 Analyse de la relation « plateforme / écrits scientifiques / données de la recherche » : l'open process 81
6.4.1 Consécration légale du TDM par la loi pour une République numérique 81
6.4.2 Lignes directrices dans le cadre d'horizon 2020 85
6.4.3 Une exception TDM dans le projet de directive « Droit d'auteur dans le marché unique numérique » 87

7. Recommandations 89

7.1 Une sécurisation des droits par décret 90
7.2 Une sécurisation des pratiques 91
7.2.1 Un guide d'application et de bonnes pratiques 91
7.2.2 Formation et sensibilisation 91
7.3 Un encadrement des pratiques 92
7.3.1 Une charte éthique 92
7.3.2 Un contrat type de publication scientifique 92
7.4 Une supervision par une Agence de la Science ouverte 93

Préambule

Les dispositions relatives à la science de la loi « Pour une République numérique » et les textes qui s'y réfèrent sont présentés ci-après : il s'en dégage une vision d'ensemble sur les nouvelles relations numériques entre données et publications sur les plateformes de la recherche publique.

Tous les acteurs : chercheurs, éditeurs, techniciens, valorisateurs et autres intervenants de la production numérique scientifique, pourront ainsi disposer d'un document de travail associant leurs analyses sur les conditions numériques nouvelles du travail de la science.

Avec les autres partenaires du projet ISTEX, le CNRS est porteur d'initiatives qui permettront de traduire dans les faits, les nouveaux agencements d'acteurs que rend possible la Loi « Pour une République numérique ».

En réponse à ce document de travail, toutes les initiatives de la recherche publique sont les bienvenues pour contribuer à une démarche nationale de co-construction. Vous pouvez transmettre vos propositions à l'adresse suivante dist.contact@cnrs.fr.

Dans l'immédiat, il est proposé de réfléchir à la création d'un GUIDE DE DEVELOPPEMENT DU TRAVAIL NUMERIQUE DE LA SCIENCE : en réunissant tous les acteurs, cette démarche permettrait une utilisation effective de toutes les propositions sur les nouvelles possibilités offertes par un dispositif législatif nouveau qui est vaste, très innovant et complexe.

Le CNRS proposera à la CPU, à l'association EPRIST, à l'ADBU, à l'ABES, à Couperin et à la BSN, à tous les acteurs qui le souhaitent dans et autour de la recherche publique et de la publication scientifique, de s'associer à cette démarche essentielle pour faire vivre et appliquer au mieux les choix de la loi « Pour une République numérique ».

Bien cordialement à vous,

Renaud Fabre, *Directeur de l'Information Scientifique et Technique du CNRS*

Résumé

1. La loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique (LRN), entrée en vigueur le 9 octobre 2016, propose l'introduction de deux articles fondamentaux pour la recherche publique et l'avènement de la science ouverte :

- l'introduction dans le Code de la recherche d'un droit d'exploitation secondaire des publications scientifiques au profit des chercheurs (article 30) ;
- la création de deux nouvelles exceptions dans le Code de la propriété intellectuelle, au droit d'auteur et au droit du producteur de bases de données, autorisant le text and data mining (TDM) à des fins de recherche publique (article 38).

2. La définition précise du périmètre d'application de ces dispositions est nécessaire à la sécurisation des pratiques de partage de la science.

3. Dans cet objectif, la présente analyse systémique propose d'identifier les dispositions légales et réglementaires applicables aux trois concepts pivots de la science ouverte que sont les notions de « plateforme », « écrits scientifiques » et « données de la recherche », ainsi qu'aux relations entre ces concepts :

- « plateforme », « écrits scientifiques » et « données de la recherche » sont régis voir introduits par la loi pour une République numérique (article 30 et 38 ainsi que les articles 49 à 51), mais également par d'autres dispositions telles que le Code de la propriété intellectuelle, le décret constitutif du CNRS, le Code de la recherche ou encore le Code de l'éducation. Les obligations associées à ces concepts, comme l'obligation de loyauté des plateformes telle qu'affirmée par la LRN, sont également utilisés dans d'autres domaines du droit (principe de loyauté de la preuve ;
- les relations entre ces trois concepts forment également des régimes juridiques autonomes : open access, open data, informations scientifiques et techniques, open process ;
- le système global formé par ces concepts et relations devant aboutir à l'open science.

4. Cette analyse systémique permet de mettre au jour les écarts, les contradictions, les restrictions, les imprécisions aux fins de formuler des recommandations de sécurisation et d'encadrement :

- sécurisation des dispositions légales par décrets : au-delà de l'application de l'article 38 sur les conditions de mise en œuvre du text and data mining, il est

proposé de préciser certaines expressions aux fins de limiter les divergences d'interprétation ;

- sécurisation des pratiques par un guide d'application et de bonnes pratiques à destination des chercheurs ainsi que par des sessions de formation et de sensibilisation ;
- encadrement des pratiques par l'établissement d'une charte éthique et d'un contrat type de publication scientifique ;
- supervision par une Agence de la Science ouverte garante des valeurs de la Science ouverte et porteuse des besoins de la recherche au niveau européen, notamment dans le cadre des discussions relatives à la proposition de directive sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique, ainsi qu'au niveau international, après d'instances comme l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture.

1. Introduction

1.1 Une analyse systémique des dispositions intéressant la recherche publique…

5. La loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, entrée en vigueur le 9 octobre 2016, propose l'introduction de deux articles fondamentaux pour la recherche publique et l'avènement de la science ouverte :

- l'introduction dans le Code de la recherche d'un droit d'exploitation secondaire des publications scientifiques au profit des chercheurs (article 30) ;
- la création de deux nouvelles exceptions dans le Code de la propriété intellectuelle, au droit d'auteur et au droit du producteur de bases de données, autorisant le text and data mining (TDM) à des fins de recherche publique (article 38).

6. Ces deux textes ouvrent de nouvelles possibilités pour les chercheurs en accélérant l'accès et le partage de la connaissance, en favorisant la recherche transdisciplinaire, en faisant émerger de nouveaux sujets de recherche, en favorisant le développement des outils de TDM et l'innovation, etc.

7. Mais le travail scientifique et la recherche publique s'inscrivent dans une démarche globale et dans un processus législatif dense qu'il est nécessaire d'appréhender complétement afin de disposer d'une cartographie exhaustive des lois impactant l'Information Scientifique et Technique (IST) numérique, exercice auquel se livre la présente analyse systémique.

1.2 …dans le prolongement des Livre Blanc et Guide stratégique d'applications …

8. Cette analyse s'inscrit dans le prolongement de travaux menés par le Centre national de la recherche scientifique (CNRS), notamment aux côtés de ses partenaires dans le projet ISTEX (l'Agence bibliographique de l'enseignement supérieur, Couperin, l'Université de Lorraine pour le compte de la Conférence des Présidents d'Université) et impliquant également un grand nombre de chercheurs et d'acteurs du domaine de la recherche publique.

9. La stratégie du CNRS « Mieux partager les connaissances »[1] a fait émerger la nécessité d'un rattrapage en ce qui concerne les pratiques numériques de la publication scientifique sur les plateformes.

[1] http://www.cnrs.fr/dist/strategie-ist.htm

10. Une enquête du CNRS sur les usages et besoins d'IST des Unités de recherche a été réalisée auprès des Directrices et Directeurs d'Unités du CNRS[2] (1250 unités publiantes) courant 2014 par la Direction de l'Information Scientifique et Technique du CNRS. Cette enquête a permis d'identifier les usages en matière d'IST numérique et les besoins (juridique, technique, de formation, etc) qui en découlent.

11. Le Livre Blanc « Une Science ouverte pour une République numérique »[3] (publié en mars 2016) présente une analyse en deux temps :

- il procède dans un premier temps à un état des lieux de la Science dans l'environnement numérique en constatant notamment :
    - les usages des chercheurs et de leurs équipes ;
    - les carences juridiques de l'arsenal législatif français et le besoin d'un droit rénové de l'IST. Le cadre juridique existant est notamment mis en perspective des législations étrangères (Etats-Unis, Royaume-Uni, Allemagne, Japon, Union européenne) ;
    - les risques de captation abusive.

- le Livre Blanc formule dans un second temps un certain nombre de propositions juridiques en faveur d'une Science ouverte et appelle notamment à l'adoption d'un droit d'exploitation secondaire des publications scientifiques et d'une exception au droit d'auteur et au droit du producteur de base de données en faveur de l'exploration de textes et de données dans le cadre de la loi pour une République numérique.

12. Le « Guide stratégique d'applications »[4], publié en octobre 2016, soit peu de temps après l'adoption de la loi pour une République numérique, a pour objectif d'exposer à l'ensemble des communautés scientifiques, des parlementaires, des éditeurs scientifiques et de manière générale au grand public, les applications pratiques des dispositions légales nouvelles introduites par la loi pour une République numérique dans le domaine des usages numériques de la Science.

1.3 Définition de l'analyse systémique

13. La notion d'analyse systémique est définie comme « une approche globale des problèmes ou des systèmes que l'on étudie et qui se concentre sur le jeu des interactions entre leurs éléments »[5].

[2] http://www.cnrs.fr/dist/z-outils/documents/Enqu%C3%AAte%20DU%20-%20DIST%20mars%202015.pdf
[3] http://www.cnrs.fr/dist/z-outils/documents/2016%2003%2024%20Livre%20blanc%20Open%20Science.pdf
[4] http://www.cnrs.fr/dist/z-outils/documents/livre-blanc-loi-numerique.pdf
[5] Dictionnaire actuel de l'éducation, Richard Legendre, Guérin (Montréal) et Eska (Paris), 1993, 1 500p p., p 95-96

14. Le point de départ de la systémique est le concept de système. J. de Rosnay (1975) décrit le système comme "un ensemble d'éléments interdépendants, liés entre eux par des relations telles que si l'une est modifiée, les autres le sont aussi et par conséquent tout l'ensemble est transformé"[6].

15. Des méthodologies d'analyse systémique dans les domaines de la psychologie, des sciences naturelles, des sciences de l'ingénieur, ou encore des sciences humaines et sociales ont été identifiées.

16. Par exemple, l'analyse systémique est introduite de la manière suivante dans un mémoire[7] soutenu en décembre 2009 pour obtenir le titre professionnel de Chef de projet en ingénierie documentaire :

- « Selon les domaines étudiés (biologie, économie, gestion, sciences humaines, informatique...) l'analyse systémique varie dans ses formes : étude de modèles et de comportements, analyse des interactions et conséquences, analyse des conditions de propagation d'un phénomène, etc ; et dans ses finalités : solution à des situations de contradiction et de conflit, représentation des systèmes, scénarios de fonctionnement, amélioration des performances...

  Elle s'appuie sur les concepts suivants :
  - le système : ensemble d'éléments en interaction dynamique, organisés en fonction d'un but
  - la finalité : les activités d'un système ne trouvent leurs sens que par rapport à sa finalité ;
  - l'environnement : la délimitation des frontières d'un système définit en creux celles de son environnement qui est constitué des éléments hors système pouvant l'influencer ;
  - l'autonomie : elle s'apprécie par le niveau de dépendance à l'environnement et peut avoir différents niveaux : opératoire, fonctionnelle, structurelle ;
  - le bruit : la perturbation stimule le principe d'auto-organisation ;
  - le temps : sur un plan historique et prospectif, autorégulation ou évolution du système ;
  - la représentation : liée à la position de l'observateur, au type d'interférence qu'il entretient avec le système.

[6] http://unt.unice.fr/uoh/espaces-publics-places/essentiel-methodologique-quest-ce-que-lanalyse-systemique-dun-espace/
[7] Conservatoire national des arts et métiers Institut national des techniques de la documentation.
Mémoire pour obtenir le Titre professionnel "Chef de projet en ingénierie documentaire" INTD niveau I
présenté et soutenu par Isabelle Plouviez le 14-12- 2009. « Analyser la pratique documentaire pour améliorer la qualité du service : le cahier des charges d'un SIGB. » Etude de cas à Saint-Gobain Recherche

[…]
De l'analyse systémique, nous retiendrons surtout l'attention portée non pas aux composantes du système mais aux relations qu'elles entretiennent entre elles ainsi qu'à la notion de dynamique : l'organisation en évolution, en mouvement. »

17. Toutefois, aucune méthodologie n'a été identifiée dans le domaine juridique. La présente analyse systémique propose à partir des méthodologies existantes dans d'autres domaines des sciences et notamment des sciences humaines et sociales, une méthodologie de réalisation permettant d'identifier le système de l'IST numérique dans l'environnement de la recherche publique et les interactions entre trois concepts pivots :

- plateforme ;
- publication scientifique ;
- donnée scientifique.

1.4 Objectifs de l'analyse systémique

18. Les objectifs de cette analyse systémique sont doubles :

- un objectif d'exhaustivité ;
- un objectif de clarification.

1.4.1 Objectif de vérification

19. L'enjeu de l'introduction de dispositions spécifiques à la recherche scientifique était de poser les bases d'un droit de l'Open science, garantissant le libre accès et la libre réutilisation des données de la recherche publique.

20. Il convient de vérifier si cet enjeu est atteint par l'analyse des concepts pivot, des relations entre ces concepts et des zones d'ombre identifiées, permettant ainsi d'émettre des recommandations.

1.4.2 Objectif d'exhaustivité

21. Le premier objectif est de disposer d'une vue globale de l'ensemble des textes se rapportant à ces trois concepts pivots. En effet, ces trois notions figurent dans la loi pour une République numérique mais disposent également d'un régime propre établi par d'autres textes, notamment le Code de la recherche, le Code des relations entre le public et l'administration, le Code de la propriété intellectuelle, les textes réglementaires associés et encore les textes et projets européens.

22. Les interactions entre ces concepts font également apparaître de nouvelles notions qui ont elles-mêmes un régime juridique qui leur sont propres.

1.4.3 Objectif de clarification

23. Cette analyse systémique a également un double objectif de clarification :

- clarification du périmètre des dispositions relatives à l'ouverture de la Science, en vue notamment de la rédaction du décret d'application de l'article 38 de la loi pour une République numérique sur le text and data mining ;
- clarification en vue d'une information claire et sécurisée des chercheurs dans leur travail de recherche à partir des plateformes de science.

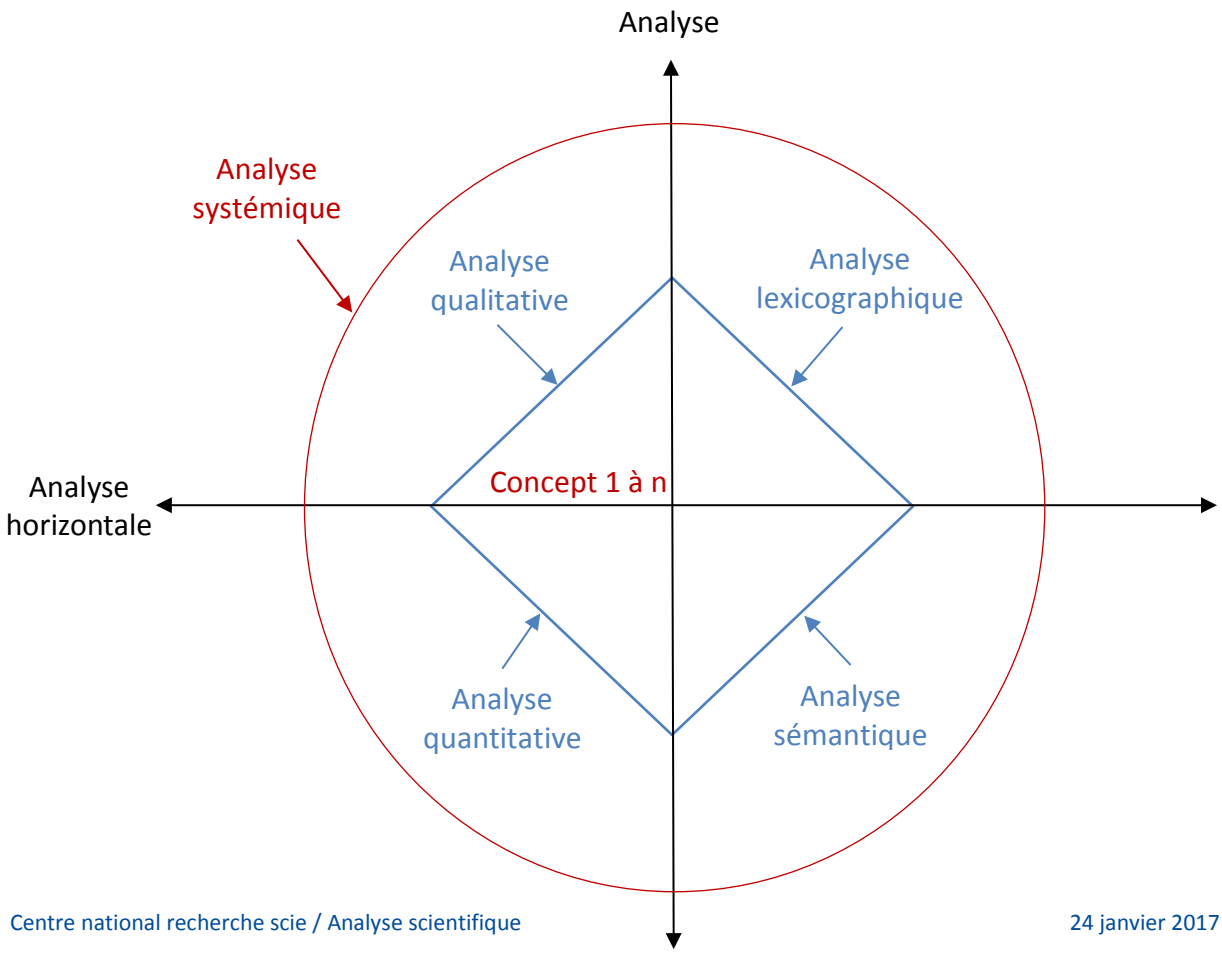
1.5 Méthodologie de l'analyse systémique juridique

1.5.1 Démarche générale

24. L'analyse systémique correspond à une évaluation de la réglementation au regard de concepts pivots et prenant en compte les interactions entre ces concepts :

- interactions intra-textes (la loi République numérique elle-même) / interactions inter-textes (d'autres textes utilisant ces concepts) :
- interactions positives (cohérence, apport) / négatives (contradictions).

25. Le schéma théorique de la méthodologie utilisée dans cette analyse systémique est le suivant :



1.5.2 Périmètre de l'analyse

26. Le périmètre de l'analyse systémique comprend principalement les textes légaux et réglementaires suivants :

- Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique ;
- Code de la recherche ;
- Code de la propriété intellectuelle ;
- Code des relations entre le public et l'administration codifiant notamment la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal et la loi n°2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités de la réutilisation des informations du secteur public (dite loi Valter) ;
- Code de l'éducation ;
- Code de la consommation ;
- Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'Informatique, aux fichiers et aux libertés ;
- Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ;
- Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 portant organisation et fonctionnement du Centre national de la recherche scientifique ;
- Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

27. D'autres textes pouvant intéresser l'analyse, tels que des études, des rapports ou le projet de directive européenne Droit d'auteur dans le marché unique numérique (COM(2016) 593 final) ainsi que des analyses par parallélisme, sont également présentés.

1.5.3 Analyse des concepts pivots

28. L'IST numérique repose sur trois concepts pivots figurant tous dans la loi pour une République numérique. Il s'agit des concepts de :

- plateforme ;
- données de la recherche ;
- écrits scientifiques.

29. Chacun de ces trois concepts a un régime juridique propre, défini au sein de plusieurs dispositions légales. Ces trois ensembles de règles seront présentés un à un afin d'identifier, le cas échéant, les zones d'ombre.

30. L'analyse de chacun des concepts est réalisée à partir de quatre critères :

- quantitatif : le nombre de fois que le terme est utilisé dans la loi pour une République numérique et le nombre de fois qu'il est utilisé dans d'autres lois ;
- qualitatif : la manière dont le terme est utilisé dans la loi pour une République numérique et dans d'autres lois au regard du sujet qui intéresse l'analyse systémique : la Science ;
- lexicographique : l'identification de l'ensemble des significations d'un concept dans la loi pour une République numérique et dans d'autres lois ;
- sémantique : l'analyse du concept pivot pris dans son ensemble, au regard de la disposition l'utilisant, du titre du chapitre ou de la section de la loi concernée, du Code dans lequel la disposition est introduite ou présente.

1.5.4 Analyse des relations entre ces concepts

31. Chacune des relations entre ces trois concepts forme un pan du système et revêt une qualification juridique et un régime associé :

- les relations entre le concept de « plateforme » et celui de « données de la recherche » forment ensemble l'open data, comprise comme l'ouverture, la mise à disposition et le partage des données de la recherche ;

- les relations entre le concept de « plateforme » et celui d' « écrits scientifiques » forment ensemble le droit nouveau d'exploitation secondaire des publications scientifiques autrement appelé l'open access ;

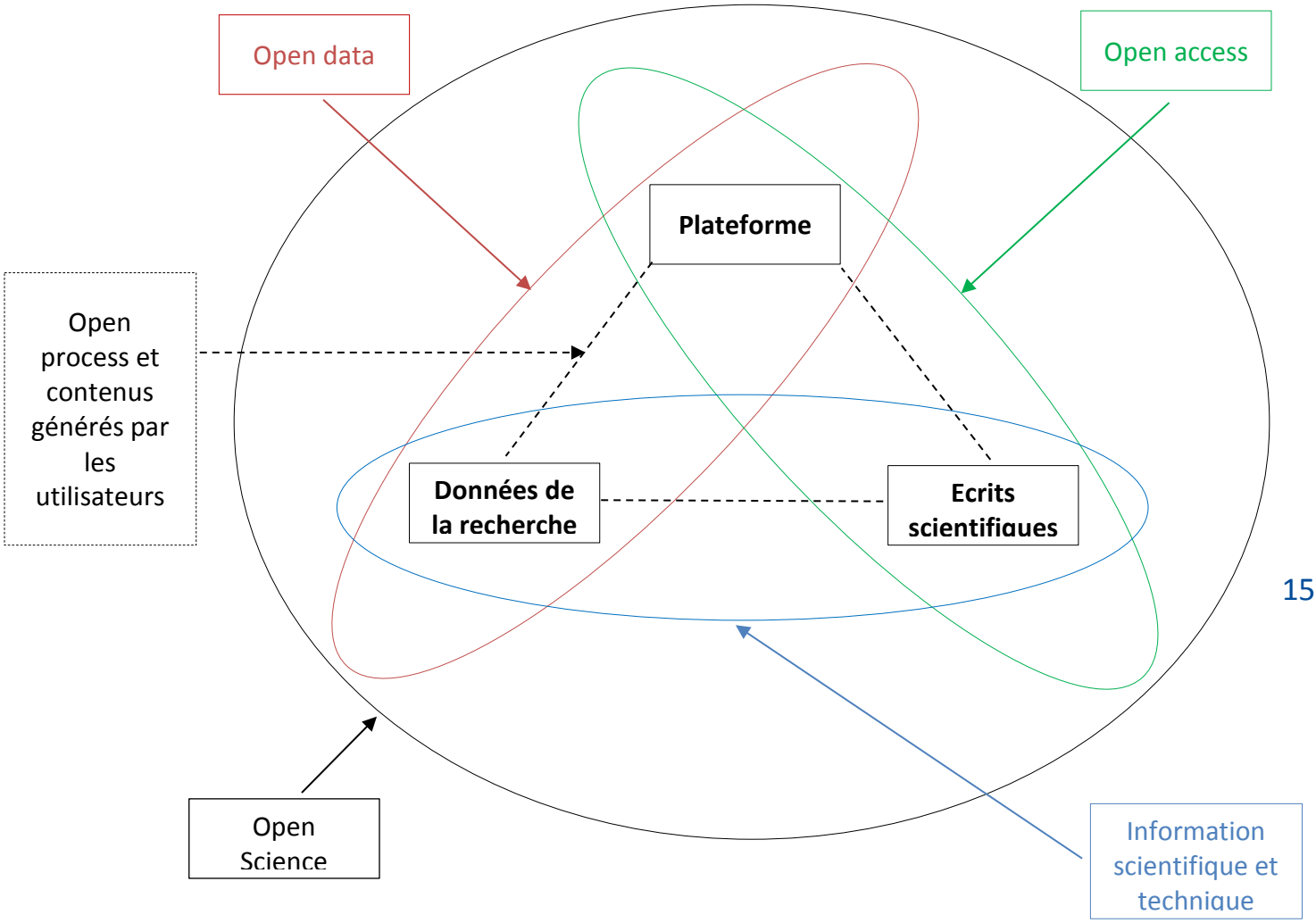
- les relations entre le concept de « données de la recherche » et celui d' « écrits scientifiques » forment ensemble l'Information Scientifique et Technique ;

- les relations entre les trois concepts de « plateforme », « données de la recherche » et « écrits scientifiques » forment ensemble l'open process, autrement dit la possibilité pour les chercheurs de disposer, de mettre à disposition et partager l'IST sur des plateformes de science aux fins de traitement et d'exploration par des outils numériques générateurs de contenus automatiques, les contenus générés par les utilisateurs (ou user generated content) tels que méta-connaissances, méta-heuristiques, métadonnées, ainsi que leurs résultats dérivés ;

- le système dans son ensemble doit tendre vers l'Open science

1.5.5 Schéma du système

32. Le schéma conceptuel de l'analyse systémique proposée est le suivant :



2. Identification des concepts pivots

2.1 Qualification

33. Le numérique révolutionne l'accès et le partage des données scientifiques, ouvrant ainsi des voies nouvelles à une accélération des découvertes scientifiques et de ses applications.

34. Cette dynamique se traduit par la multiplication des plateformes numériques de science, plateformes sur lesquelles se déposent et se partagent des écrits scientifiques et des données scientifiques, plateformes proposant des services d'exploration de données et produisant par des traitements algorithmiques et logicielles des nouvelles données, les contenus générés par les utilisateurs.

35. Les trois concepts pivots de cette dynamique numérique sont :

- la plateforme : en tant qu'outil technique de dépôt, de partage et de traitement des écrits scientifiques et des données de la recherche ;
- les écrits scientifiques : en tant que publications et outil de travail du chercheur ;
- les données de la recherche : en tant qu'outil de travail du chercheur.

2.2 Démarche

36. Chacun de ces trois concepts est analysé de manière autonome au regard des textes légaux et réglementaires listés au paragraphe « Périmètre de l'analyse ». Cette analyse systémique du concept est proposée sous forme de tableau représentant le concept d'un point de vue quantitatif, qualitatif, lexicographique et sémantique dans les textes analysés.

37. Le concept et son régime juridique sont ensuite replacés dans un historique et analysés au regard d'autres textes, projets, études ou encore dans d'autres domaines juridiques.

38. Le concept tel que figurant dans la loi République numérique est ensuite confronté avant d'être appliqué au domaine de la Science.

3. Plateforme

3.1 Analyse systémique du concept de « plateforme »

3.1.1 Tableau d'analyse

39. L'analyse systémique de ce terme peut être synthétisée comme suit :

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
Analyse quantitative	Le mot « Plateforme » est utilisé 12 fois (titre compris).	0	0	0	0	Le mot « Plateforme » est utilisé 9 fois.	0	0 (utilisation du terme « Service de communication au public en ligne »)	1	0
Analyse qualitative	« Plateforme en ligne » ou « plateforme numérique » de biens ou de services	/	/	/	/	Plateforme en ligne de service de traduction. « Plateforme en ligne » ou « plateforme numérique » de biens ou de services	/	/	Plateforme documentaire dans le domaine de la Science	/
Analyse lexicographi-que	Art. 49[8] : définition.	/	/	/	/	Art. L.111-7 : codification de l'article 49 LRN	/	/	Moyen de diffusion de la documentation scientifique et de publication des travaux et données de la	/

[8] Service de communication au public en ligne reposant sur :
« 1° Le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus, de biens ou de services proposés ou mis en ligne par des tiers
« 2° Ou la mise en relation de plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un contenu, d'un bien ou d'un service

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
									recherche "	
Analyse sémantique	Art. 49, 50 et 51. Section Loyauté des plateformes et information des consomma-teurs Code de la consommation	/	/	/	/	Art. L112-8[9] Art. L.111-7 et L.111-7-1 Codification des dispositions de la LRN. Livre Ier : Information des consommateurs et pratiques commerciales Titre Ier : Information des consommateurs Chapitre Ier :	/	/	Art. 2 : Missions du CNRS et définitions des moyen du CNRS pour l'accomplisse-ment de ses missions	/

[9] Article L112-8 du Code la consommation
Créé par Loin°2016-1321 du 7 octobre 2016 - art. 105
Les entreprises dont le chiffre d'affaires est supérieur à un seuil défini par décret rendent le numéro de téléphone destiné à recueillir l'appel d'un consommateur en vue d'obtenir la bonne exécution d'un contrat conclu avec un professionnel ou le traitement d'une réclamation accessible aux personnes sourdes, malentendantes, sourd-aveugles et aphasiques par la mise à disposition d'un service de traduction simultanée écrite et visuelle défini au IV de l'article 105 de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, sans surcoût pour les utilisateurs finals et à la charge des entreprises concernées.
Les services d'accueil téléphonique concernés sont accessibles directement ou, à défaut, par l'intermédiaire d'une plateforme en ligne dédiée délivrant le service de traduction simultanée écrite et visuelle. L'accessibilité est soit assurée directement par l'entreprise, soit confiée par elle, sous sa responsabilité, à un opérateur spécialisé qui en assure la mise en œuvre et l'exécution.

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
						obligation générale d'information précontractuelle				

3.1.2 Synthèse

40. Le concept de « plateforme » a été introduit dans l'arsenal législatif par la « loi pour une République numérique » qui a posé une définition et des obligations associées dans le Code de la consommation ; seul le terme de « service de communication au public en ligne » disposait auparavant d'une définition et d'un régime.

41. Afin d'obtenir une vue exhaustive de cette notion, il convient de remonter à sa genèse légale.

42. L'encadrement juridique de la notion de plateforme est une démarche impulsée par le Premier ministre Manuel Valls, dans une lettre de mission du 4 septembre 2014 au Conseil national du numérique. Cette lettre porte l'engagement de mobiliser le gouvernement autour du numérique et appelle le CNNum à une grande concertation nationale sur le développement économique, l'innovation, les droits et libertés fondamentaux en matière de numérique (3.2.1 Avis 2014-2 du CNNum). Cette lettre propose une concertation notamment sur :

> - le statut des grandes plateformes numériques (droit de la consommation, droit du commerce et de la concurrence, cybersécurité et protection des données) ;

43. Une étude du Conseil d'Etat de 2014 proposait également la création d'un statut juridique propre (3.2.2 Etude annuelle du Conseil d'Etat de 2014).

44. La loi Macron a introduit une qualification proche de service d'intermédiation (3.2.3 Loi Macron : un essai de création d'un statut de service d'intermédiation) ; statut aujourd'hui abrogé et remplacé par celui de plateforme au sens de la loi pour une République numérique.

45. La loi Lemaire a en effet défini la notion de plateforme et posé deux obligations associées : une obligation de loyauté et une obligation de transparence (3.3 Le concept de plateforme dans la loi pour une République numérique).

46. L'application de ces éléments aux plateformes de Science (3.4 Le concept de plateforme appliqué aux plateformes de Science) a été initiée par le décret constitutif du CNRS modifié le 16 septembre 2015.

3.2 Le concept de plateforme en amont de la loi pour une République numérique

3.2.1 Avis 2014-2 du Conseil national du numérique du 23 septembre 2014

47. L'avis 2014-2 du Conseil national du numérique (CNNum) du 23 septembre 2014 est consacré à la neutralité des plateformes.

48. Il conclut à la nécessité de « renforcer l'effectivité des droits sur les plateformes numériques ».

> **Les plateformes numériques ne sont pas des espaces de non-droit.** Par leur qualité d'intermédiaires et leur place dans le paysage numérique, elles exercent de fait un ascendant sur les relations entre usagers et producteurs de biens et de services. Bon nombre de difficultés soulevées par cette situation peuvent être traitées en exploitant au mieux les droits existants : consommation, commercial, concurrence, données, etc., et en faisant évoluer leur jurisprudence. Certaines spécificités nécessitent d'adapter le droit aux logiques écosystémiques propres aux plateformes : en particulier les effets d'échelle à dimension mondiale, la complexité multimodale des canaux numériques, leur évolution rapide et constante, leur technicité et les problèmes nouveaux liés à l'appropriation des données et des traces d'usages.

49. Le rapport préconise à cet effet d'imposer aux plateformes des obligations légales, notamment de neutralité, de loyauté, de transparence, de stabilité et de pérennité du modèle au regard de son écosystème.

50. Les plateformes doivent encore participer à un modèle de développement numérique ouvert.

51. Elles sont aussi appréhendées comme vecteur d'une harmonisation fiscale et d'une régulation des pratiques contractuelles.

52. Le rapport recommande de porter ces valeurs à un niveau européen et international, en privilégiant l'adoption de normes communes.

3.2.2 Etude annuelle du conseil d'Etat de 2014 : proposition d'un statut de plateforme

53. Le Conseil d'Etat dans son étude annuelle de 2014 intitulée « Le numérique et les droits fondamentaux » a émis 50 propositions visant à mettre le numérique au service des droits individuels et de l'intérêt général [10] :

54. Création d'un statut « plateforme ». Parmi ces propositions, le Conseil d'Etat a souhaité que les acteurs offrant des services de classement ou de référencement de

[10] CE Rapport 2014, Le numérique et les droits fondamentaux, Documentation française, p.272

contenu, de biens ou de services mis en ligne par des tiers, soient soumis à une qualification juridique distincte de celle d'hébergeur ou d'éditeur. Le Conseil d'Etat propose la création d'une nouvelle catégorie juridique pour les « plateformes » qui implique de les soumettre à une obligation de loyauté envers leurs utilisateurs (les non-professionnels dans le cadre du droit de la consommation et les professionnels dans le cadre du droit de la concurrence).

55. Distinction hébergeur / éditeur. Le Conseil d'Etat a considéré que les régimes prévus d'hébergeur et d'éditeur prévus par la loi pour la Confiance en l'économie numérique (LCEN) de 2004 ne sont pas transposables aux plateformes.

56. L'hébergeur est une personne, physique ou morale « qui assure, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services » (Article 6-1-2 de la loi LCEN).

57. De part cette activité spécifique qui exclut toute intervention de l'hébergeur dans l'acte même de publication, découle un régime de responsabilité limitée. Ainsi, la responsabilité civile des hébergeurs ne peut être engagée du fait de leurs activités ou d'informations stockées à la demande de leurs clients que s'ils ont « effectivement connaissance du caractère illicite ou de faits ou circonstances faisant apparaître le caractère illicite » de ces informations ou activités ou encore si, lorsqu'elles ont eu connaissance de ce caractère illicite, ils n'ont pas agi promptement pour retirer les données ou en rendre l'accès impossible.

58. En parallèle s'est construite la notion d'éditeur. A l'inverse de l'hébergeur qui n'assume qu'un rôle passif, l'éditeur est un partenaire actif qui contrôle et organise tant les contenus à publier que le rythme des publications.[11].

59. Pour la Cour de justice de l'Union européenne le statut d'hébergeur « s'applique au prestataire d'un service de référencement sur Internet lorsque ce prestataire n'a pas joué un rôle actif de nature à lui confier une connaissance ou un contrôle des données stockées. »[12] Elle précise que pour obtenir le statut d'hébergeur, le rôle du prestataire doit être neutre, son comportement doit être purement technique, automatique et passif, et implique l'absence de connaissance ou de contrôle des données qu'il stocke.

60. De nombreux conflits ont amené des sites de référencement tels que Dailymotion ou Ebay à défendre leur statut d'hébergeur en vue de bénéficier d'une responsabilité limitée.[13]

[11] Sur le plan pénal, les règles sont sensiblement identiques.
[12] CJUE, 23-3- 2010 Google France SARL et Google Inc. c/ Louis Vuitton Malletier SA e.a.
[13] Cass. com, 3-5- 2012 n°11-10508, Cass. civ. 1ère, 17-2-2011,n°09-67896

61. L'évolution du numérique et particulièrement la croissance des interactions sur internet, promues par de grands acteurs du marché implique une réflexion constante sur le statut juridique accordé à chaque intervenant.

62. Retenant les propositions du Conseil d'Etat dans ce rapport, la loi pour une République numérique prévoit des obligations notamment de loyauté à la charge de l'opérateur de plateforme en ligne.

3.2.3 Loi Macron : un essai de création d'un statut de service d'intermédiation

63. La loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques dite loi Macron[14] a introduit un statut proche de celui proposé par le Conseil d'Etat en introduisant dans le Code de consommation des obligations à la charge des services d'intermédiation en ligne.

64. L'article L. 111-5-1 du Code de la consommation, aujourd'hui abrogé, disposait :

- « Sans préjudice des obligations d'information prévues à l'article 19 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, toute personne dont l'activité consiste à mettre en relation, par voie électronique, plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un bien ou d'un service est tenue de délivrer une information loyale, claire et transparente sur les conditions générales d'utilisation du service d'intermédiation et sur les modalités de référencement, de classement et de déréférencement des offres mises en ligne.

  Lorsque seuls des consommateurs ou des non-professionnels sont mis en relation, la personne mentionnée au premier alinéa du présent article est également tenue de fournir une information loyale, claire et transparente sur la qualité de l'annonceur et les droits et obligations des parties en matière civile et fiscale.

  Lorsque des professionnels, vendeurs ou prestataires de services sont mis en relation avec des consommateurs, la personne mentionnée au premier alinéa du présent article est également tenue de mettre à leur disposition un espace leur permettant de communiquer aux consommateurs les informations prévues à l'article L. 121-17.

  Le contenu de ces informations et leurs modalités de communication sont fixés par décret. »

[14] Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques

65. Le service visé de mise en relation, par voie électronique, de plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un bien ou d'un service, est proche de la notion de plateforme telle qu'envisagée par le Conseil d'Etat. Des obligations de loyauté, clarté et transparence dans la fourniture des informations sont également introduites.

66. Cette disposition a été abrogée par l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 (art. 34 V) ; le régime prévu dans cet article a été refondu par la loi pour une République numérique (articles 49, 50 et 51).

3.3 Le concept de plateforme dans la loi pour une République numérique

3.3.1 La consécration d'un statut de plateforme

67. La loi pour une République numérique prévoit une section 3 « Loyauté des plateformes et information des consommateurs » comprenant 5 articles et introduisant la notion de plateforme :

- à l'article 49 une définition de la notion de plateforme ainsi que les obligations de loyauté associée ; cet article est codifié dans le Code de la consommation à l'article L.111-7 ;
- à l'article 50 des obligations spéciales pour les plateformes de taille importante avec un nombre de connexions importantes ; cet article est codifié dans le Code de la consommation à l'article L.111-7-1 ;
- à l'article 51 des obligations spéciales à la charge de « toute personne qui se livre ou prête son concours contre rémunération, (…) par la mise à disposition d'une plateforme numérique, à la mise en location d'un local meublé » ; cet article est codifié dans le Code du tourisme.

68. Si l'article 51 intitulé « Amendement Airbnb » n'est pas transposable aux plateformes de Science, il est intéressant d'analyser le contenu des articles 49 et 50 introduisant dans le Code de la consommation un statut des plateformes en ligne.

3.3.2 La définition de la notion de plateforme

69. Définition. La notion d'opérateur de plateforme en ligne est définie de la manière suivante :

- Est qualifiée d'opérateur de plateforme en ligne toute personne physique ou morale proposant, à titre professionnel, de manière rémunérée ou non, un service de communication au public en ligne reposant sur :
  1° Le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus, de biens ou de services proposés ou mis en ligne par des tiers ;

2° Ou la mise en relation de plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un contenu, d'un bien ou d'un service. »

70. Les conditions amenant à la qualification d'opérateur de plateformes sont les suivantes :

- une personne physique ou une personne morale ;
- exerçant à titre professionnel sans obligation de rémunération ;
- un service de communication au public en ligne (au sens de la loi pour la confiance dans l'économie numérique[15]) :

    - de référencement ou de classement de contenus, de biens ou de services mis en ligne par des tiers au moyen d'algorithmes informatiques (Youtube, Dailymotion)
    - de mise en relation (service d'intermédiation) en vue de la vente d'un bien ou de l'échange d'un service ou de l'échange ou du partage d'un contenu, d'un bien ou d'un service (Airbnb, Blablacar..etc)

71. Il s'agit d'une définition unique et transversale, et d'une notion essentiellement économique associée à la théorie des marchés biface. La notion est très large avec un concept cœur, l''intermédiation. Les plateformes visées sont celles qui retirent une forme de valeur en proposant des services et des interfaces même à titre gratuit notamment, les moteurs de recherche, les réseaux sociaux, les sites de partage de contenus, les places de marché, les agrégateurs de contenus ou encore les comparateurs de prix.

72. Certaines critiques ont été émises lors des débats parlementaires sur l'étendue du champ d'application de la notion de plateforme :

- « La définition des opérateurs de plateforme en ligne proposée par le présent article couvre, de l'avis de nombreux acteurs auditionnés, un champ trop large, allant des GAFA aux opérateurs de mise en relation téléphonique comme 118-218, en passant par des sites internet comme Allociné. De fait, en étant faiblement discriminant, ce statut juridique entre directement en concurrence – au lieu de s'additionner utilement, comme le préconisait le Conseil d'État dans son étude annuelle 2014 – avec les catégories juridiques encadrant le e-commerce, comme les hébergeurs ou les éditeurs de contenu. »[16]

[15] Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique
Article 1 : On entend par communication au public en ligne toute transmission, sur demande individuelle, de données numériques n'ayant pas un caractère de correspondance privée, par un procédé de communication électronique permettant un échange réciproque d'informations entre l'émetteur et le récepteur
[16] Avis fait au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi pour une République numérique (n° 3318)

73. Néanmoins, la qualification étendue a été maintenue notamment pour éviter de circonscrire à seulement quelques intervenants, dans un marché en pleine expansion, les obligations liées.

3.3.3 L'obligation de loyauté

74. La notion de loyauté se définit comme une « fidélité manifestée par la conduite aux engagements pris, au respect des règles de l'honneur et de la probité »[17].

75. La loyauté conditionne le fonctionnement d'une économie de marché saine. Elle est présente dans le droit commun des contrats mais s'étend également aux rapports extracontractuels.

76. Des nécessités de transparence et de sincérité ont éclos dans tous les secteurs du droit ces dernières années. Plus particulièrement, dans les secteurs où interviennent une partie faible et une partie considérée comme forte comme endroit de la consommation.

77. Dans le cadre du droit national, il est possible de retrouver cette notion au sein du droit commun des obligations, des règles de procédures judiciaires et également des règles encadrant les rapports économiques notamment le droit du travail, le droit des sociétés, le droit de la consommation et le droit de la concurrence.

3.3.3.1 Dans le Code de la consommation

78. Généralités. Dans le cadre des rapports entre consommateurs et professionnels, le devoir de loyauté consiste à ne pas traiter le consommateur comme une proie ou un adversaire mais à l'inverse comme une personne qui doit être informée et mise en garde. Cela se traduit par des obligations positives et négatives à la charge du professionnel :

- obligation d'éclairer le consommateur ;
- droit à la réflexion et droit de repentir ;
- obligation de ne pas tromper le consommateur ;
- obligation de ne pas abuser, exploiter la vulnérabilité ou la faiblesse du consommateur (abus de faiblesse, clause abusive).

79. Loyauté et plateformes. La loi a pour objectif de permettre aux consommateurs de choisir les biens ou services de manière éclairée. En effet, les plateformes jouent de plus en plus un rôle central pour des pans entiers de la société. Ce rôle majeur induit nécessairement une plus grande responsabilité.

80. Cette volonté de responsabilisation et de transparence vis-à-vis du consommateur fait partie d'une large tendance au niveau européen pour promouvoir un marché impartial :

[17] http://www.cnrtl.fr/definition/loyauté

- « Les utilisateurs ont également besoin de plus de transparence pour comprendre comment les informations qui leur sont présentées sont filtrées, mises en forme ou personnalisées, surtout lorsque ces informations fondent des décisions d'achat ou conditionnent leur participation à la vie civique ou démocratique. Le fait que les utilisateurs soient correctement informés de la nature des produits qu'ils voient ou consomment en ligne contribue au bon fonctionnement des marchés et au bien-être des consommateurs »[18].

81. L'obligation de loyauté introduit par la loi à l'article 49 dispose que :

- « Tout opérateur de plateforme en ligne est tenu de délivrer au consommateur une information loyale, claire et transparente sur :
  1° Les conditions générales d'utilisation du service d'intermédiation qu'il propose et sur les modalités de référencement, de classement et de déréférencement des contenus, des biens ou des services auxquels ce service permet d'accéder ;
  2° L'existence d'une relation contractuelle, d'un lien capitalistique ou d'une rémunération à son profit, dès lors qu'ils influencent le classement ou le référencement des contenus, des biens ou des services proposés ou mis en ligne ;
  3° La qualité de l'annonceur et les droits et obligations des parties en matière civile et fiscale, lorsque des consommateurs sont mis en relation avec des professionnels ou des non-professionnels ».

82. Cette obligation de loyauté porte à la fois sur le rôle joué par la plateforme dans la mise en avant des informations et sur ses liens avec les acteurs pour lesquels elle présente certaines informations et offres.

83. Ces plateformes peuvent être amenées de par leur activité à mettre en place des pratiques orientant le choix des consommateurs.

84. Or, le consommateur non informé peut penser que son choix est guidé par des règles neutres bien que ce ne soit pas toujours le cas. Dans un souci de transparence à l'égard d'une partie considérée comme faible part le droit national et le droit européen, les nouvelles règles imposent un comportement loyal des plateformes.

85. « Traditionnellement, la législation de l'Union Européenne en matière de protection des consommateurs et de commercialisation a été conçue pour encadrer les transactions pour lesquelles la partie la plus faible doit être protégée (généralement le consommateur). »[19]

[18] Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions. « Les plateformes en ligne et le marché unique numérique », 25-5-2016
[19] Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions « Un agenda européen pour l'économie collaborative »2-7- 2016

86. Par ailleurs, un décret (prévu initialement pour février 2017) doit venir préciser les modalités pratiques de l'information et plus largement les conditions d'application du nouvel article L. 111-7 du Code de la consommation en tenant compte de la nature de l'activité des opérateurs de plateforme en ligne. Il est donc possible de s'attendre à des spécialisations.

87. Ce décret précisera aussi, pour tout opérateur de plateforme en ligne dont l'activité consiste en la fourniture d'informations permettant la comparaison des prix et des caractéristiques de biens et de services proposés par des professionnels, les informations communiquées aux consommateurs portant sur les éléments de cette comparaison et ce qui relève de la publicité au sens de l'article 20 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

3.3.3.2 Loyauté des plateformes et concurrence

88. L'économie du numérique et l'émergence des plateformes ont fait surgir de nouvelles pratiques sur le marché. Le droit de la concurrence tente de les réglementer avec difficulté.

89. Les plateformes peuvent procéder à de véritables stratégies d'éviction et verrouiller le marché. De fait, si l'arrivée des plateformes numériques a permis une multiplication des sources d'information et une plus grande transparence sur les prix, elle présente également un véritable risque pour la libre concurrence, en facilitant certaines collusions.

90.La préservation d'un Internet ouvert et transparent oblige à opérer une réflexion nouvelle sur le rôle des plateformes numériques en tant qu'acteur au sein d'un marché concurrentiel. Ces questionnements imposent quant à eux, de réfléchir aux solutions favorisant la loyauté des plateformes envers leurs concurrents et les utilisateurs.

91. La lutte contre les abus de position dominante. Les plateformes, du fait des effets de réseaux croisés et d'une présence possible à plusieurs niveaux, peuvent verrouiller le marché en leur faveur. La position dominante sur un marché n'est pas en soit répréhensible, à l'inverse certaines actions des plateformes dominantes s'apparentent à une véritable déloyauté. Certaines propositions visent à renouveler l'appréciation des comportements condamnables :

- modifier l'appréciation des critères servant à la qualification de la domination : les parts de marché servent généralement à caractériser une position dominante, hors cette étude n'est pas forcément adaptée aux plateformes. L'Autorité de la concurrence a d'ailleurs fait cet effort concernant sa décision relative à la plateforme Booking[20] en ne prenant pas seulement en compte les parts de marché « les OTA représentent le principal canal de réservations en ligne.

[20] Aut. conc. 21-4-2015 sur les pratiques mises en œuvre par les sociétés Booking.com B.V., Booking.com France SAS et Booking.com Customer Service France SAS dans le secteur de la réservation hôtelière en ligne

D'après l'étude Phocuswright précitée, en Europe et pour chaque année de la période 2011-2015, les OTA représentent environ 70 % des réservations d'hôtels en ligne, les 30 % restants étant effectuées sur les sites Internet des hôtels » ;

- imposer un dégroupage « *unbundling* : la stratégie d'*unbundling* a été introduite par la Commission européenne pour promouvoir l'ouverture des marchés à une plus grande concurrence dans le secteur de l'énergie. Il a donc été décidé que tous les opérateurs historiques nationaux, bénéficiant jusqu'alors d'un monopole devaient séparer leurs activités de transport et de fourniture afin de garantir une concurrence libre et l'intervention de nouveaux acteurs. Cette logique appliquée à Google, reviendrait à séparer les activités de moteurs de recherche, de ses autres activités en particulier. La déconstruction du monopole de fait, éviterait un système de concentration impliquant automatiquement une éviction des concurrents ;

- la théorie des facilités essentielles : la notion de facilité essentielle recouvre l'ensemble des installations (matérielles ou non), détenues par une entreprise en position dominante, qui s'avèrent non aisément reproductibles et dont l'accès est indispensable aux tiers pour exercer leurs activités sur le marché. De nombreux acteurs s'interrogent sur l'application de la théorie des facilités essentielles aux grandes plateformes numériques[21]. La réflexion porte sur le caractère ou non de facilité essentielle, des bases données et des algorithmes qui en conditionnent l'accès.

3.3.3.3 La notion de loyauté : un principe commun à plusieurs matières

92. La loyauté est une notion présente dans de nombreuses matières du droit, elle permet d'instaurer un équilibre entre les parties à une relation contractuelle ou entre des adversaires dans le cadre d'une procédure judiciaire.

93. Ce principe permet de créer des obligations positives à la charge des individus afin d'encadrer les interactions et d'éviter les abus.

94. **La loyauté et les conventions.** La loyauté exigée dans les contrats justifie l'existence même d'une relation contractuelle. Les accords sont basés sur des engagements donnés par chacune des parties, ils doivent être respectés pour que la convention ait un sens. A titre d'exemple, le principe de loyauté se retrouve dans :

- **le droit commun des contrats :** L'article 1104 du Code civil issu de l'Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 impose que « Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi ». Si la bonne foi n'est pas définie légalement, il s'agit d'une notion cadre visant à lutter contre les déséquilibres et

[21] Rapport d'information n° 443 (2012-2013) de Mme Catherine Morin-Desailly, fait au nom de la Commission des affaires européennes, déposé le 20 mars 2013 (p. 81), Rapport du Conseil national du Numérique, Neutralité des plateformes : réunir les conditions d'un environnement numérique ouvert et soutenable, juin 2014 (p 29)

les abus contractuels. Le devoir de loyauté corolaire de la bonne foi existe à la foi dans la négociation, la formation et l'exécution du contrat ;

- le contrat de travail. L'obligation de loyauté est une obligation générale qui intervient à défaut de dispositions particulières insérées dans le contrat de travail. Le Code du travail impose à l'article L.1222-1 une exécution de « bonne-foi » du contrat de la part de l'employeur comme du salarié.

95. La loyauté en procédure. Le principe de loyauté est présent au sein des procédures juridictionnelles, civiles, pénales et administratives. Il ne procède d'aucune définition légale mais doit être rapproché de certains principes procéduraux tels que l'égalité des armes, les droits de la défense, le procès équitable et le principe du contradictoire.

3.3.4 L'obligation de diffusion de bonnes pratiques

96.. L'article 50 de la loi pour une République numérique pose une obligation supplémentaire aux opérateurs de plateforme en ligne à fort trafic ; ces derniers doivent diffuser « aux consommateurs des bonnes pratiques visant à renforcer les obligations de clarté, de transparence et de loyauté mentionnées à l'article L. 111-7 ».

97. Le droit des « bonnes pratiques » a déjà fait ses preuves et était basé sur le volontariat et un régime de soft law. Le texte passe ici d'un principe d'opt out des « bonnes pratiques » à un statut d'opt in, obligeant les professionnels à définir des bonnes pratiques.

98. Le texte ne dit rien de la démarche individuelle ou collective, du contenu ou de l'opposabilité de ces bonnes pratiques, et a notamment été critiqué par l'ACSEL[22].

99. Dispositions introduites dans le Code de la consommation. Ces dispositions sur les plateformes et les obligations de loyauté et de diffusion des bonnes pratiques associées sont introduites dans le Code de la consommation et sont par conséquent applicables aux relations entre un professionnel et un consommateur ou non-professionnel. L'article liminaire du Code de la consommation définit ces notions de la manière suivante :

- professionnel : toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel ;

[22] Association pour le commerce et les services en ligne http://www.acsel.asso.fr/analyse-du-projet-de-loi-pour-une-republique-numerique/#

- consommateur : toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ;
- non-professionnel : toute personne morale qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole.

3.4 Le concept de plateforme appliqué aux plateformes de Science

3.4.1 Décret portant organisation du CNRS : la mission de mise à disposition des données scientifiques par des plateformes documentaires

100. Le décret n°82-993 du 24 novembre 1982 portant organisation du Centre National de Recherche Scientifique a été modifié par le décret n°2015-1151 du 16 septembre 2015. Ce décret modifie certaines dispositions relatives aux missions de l'établissement en prévoyant :

- l'ajout explicite d'une mission de réalisation d'évaluations et d'expertises scientifiques ;
- l'ajout d'une mission de réalisation d'achats pour le compte de tiers visant à conférer au CNRS un rôle de centrale d'achat ;
- une mention expresse d'une mission de développement de l'accès aux travaux et données de la recherche en assurant « l'élaboration et la diffusion de la documentation scientifique et la publication des travaux et données de la recherche, notamment en mettant à disposition de la communauté scientifique et universitaire des plateformes documentaires et en contribuant à leur enrichissement ».

101. Le CNRS développe et utilise un grand nombre de plateformes aux fonctionnalités multiples : dépôt des données et travaux de science, accès à la documentation et aux publications scientifiques, services à valeur ajoutée de traitement de l'information, plateforme thématique ou multidisciplinaire.

102. Un travail de recensement des plateformes a été mené par la Direction de l'information scientifique et technique du CNRS dont les résultats sont présentés ici : http://www.cnrs.fr/dist/acces-ist.html.

103. L'IST étant au cœur de l'activité de recherche, l'accès, la circulation et la disponibilité de cette information est primordiale pour assurer l'efficacité de la recherche scientifique. La mise à disposition par le biais de plateformes de ressources scientifiques de qualité et répondant aux besoins des chercheurs est donc une priorité.

3.4.2 La transposition des obligations posées dans le Code de la consommation

104. Les dispositions du Code de la consommation introduites par la loi pour une République numérique ne sont pas applicables aux plateformes de science.

105. Toutefois, les dispositions prévues ainsi que les différentes applications légales de la notion de « loyauté » et de transparence peuvent dans leur application être transposées aux plateformes développées par le CNRS.

106. En effet, l'esprit de la loi pour une République numérique est de favoriser l'ouverture et la circulation des données et du savoir dans un environnement numérique ouvert et respectueux des utilisateurs.

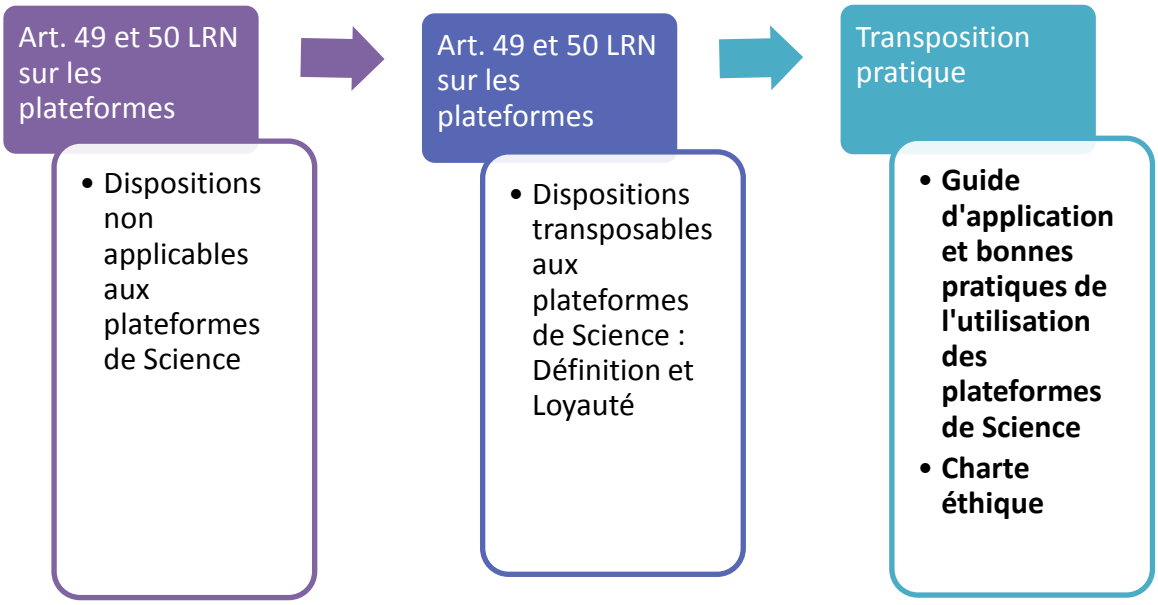
107. Dans cette logique, les plateformes scientifiques qui publient à la fois des données de la recherche et des écrits scientifiques et des services numériques et algorithmiques de traitements doivent participer activement à ces objectifs en délivrant une information transparente à leurs utilisateurs. La notion de « plateforme de Science » pourrait faire l'objet d'une définition spécifique intégrant notamment les services de dépôt des données et écrits scientifiques mais également de traitement de la connaissance.

108. Il conviendrait d'établir des lignes directrices pour proposer une information des utilisateurs sur le fonctionnement des plateformes scientifiques dans le cadre d'un guide d'application ou de bonnes pratiques de l'utilisation des plateformes de science.

109. Bien que destinées à des utilisateurs composés de chercheurs, organismes de recherche et scientifiques, les plateformes du CNRS sont des leviers de connaissance particulièrement importantes. D'autant que la libération des données va générer de nouvelles utilisations des plateformes scientifiques.

110. Des chartes éthiques à destination des utilisateurs pourraient être rédigées par les plateformes scientifiques. Elles imposeraient des principes de gestion et des obligations envers les utilisateurs pour promouvoir la transparence et l'accès libre.

3.4.3 Schéma de synthèse



4. Ecrits scientifiques

4.1 Analyse systémique du concept d'écrits scientifiques

4.1.1 Tableau d'analyse

111. L'analyse systémique de ce terme peut être synthétisée comme suit :

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
Analyse quantitative	Les termes « écrits scientifiques» sont utilisés 4 fois	Les termes « écrits scientifiques» sont utilisés 1 fois	Les termes « écrits scientifiques» sont utilisés 3 fois	/	/	/	/	/	/	/
Analyse qualitative	Ecrit scientifique issu d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des fonds publics publié dans un périodique paraissant au moins une fois par an. Œuvre de l'esprit protégeable par le droit d'auteur	Ecrit scientifique issu d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des fonds publics publié dans un périodique paraissant au moins une fois par an. Codification de l'Art 30 LRN	Œuvre de l'esprit protégeable par le droit d'auteur Codification de l'Art 38 LRN	/	/	/	/	/	/	/
Analyse lexicographi-que	/	/	Article L 112-2 Définition[23]	/	/	/	/	/	/	/

[23] Sont considérés notamment comme œuvres de l'esprit

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
Analyse sémantique	Art 30 et 38 Code de la recherche Code de la propriété intellectuelle	Art L533-4 codification de l'Art 30 de la LRN TITRE III : Dispositions relatives aux personnels et aux établissements et organismes de recherche Chapitre III : La valorisation des résultats de la recherche par les établissements et organismes de recherche	Art L 112-2 Titre Ier : Objet du droit d'auteur Chapitre II : Œuvres protégées Art L122-5 codification de l'Art 38 de la LRN Titre II : Droits des auteurs Chapitre II : Droits patrimoniaux Art L 342-3 codification de l'Art 38 de la LRN Titre IV : Droits des producteurs de bases de données Chapitre II : Etendue de la protection	/	/	/	/	/	/	/

35

4.1.2 Synthèse

112. La notion d'« écrit scientifique » dans le domaine de la recherche ne correspond pas à une typologie de données utilisée par les chercheurs, qui préfèrent les termes de publication ou de résultat scientifique publié.

113. Cette notion renvoie à l'article L.112-2 du Code de la propriété intellectuelle qui protège au titre du droit d'auteur les « écrits littéraires, artistiques et scientifiques ». Les écrits scientifiques sont abordés dans leur dimension d'œuvre de l'esprit protégée par le droit d'auteur dans sa forme d'expression originale.

114. La notion est reprise dans la loi pour une République numérique mais augmentée de certaines conditions.

4.2 Le concept d'écrit scientifique en amont de la loi pour une République numérique : le Code de la propriété intellectuelle

115. Le droit d'auteur protège les « œuvres de l'esprit » originales quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination[24].

116. La protection d'un écrit scientifique par le droit d'auteur nécessite la réunion de trois conditions cumulatives :

- une forme d'expression ;
- susceptible d'être qualifiée d'œuvre de l'esprit ;
- ayant un caractère original.

4.2.1 Ecrit scientifique versus information scientifique

117. **Cadre légal**. L'article 2 du traité de l'OMPI ainsi que l'article 9.2 des Accords ADPIC sur le droit d'auteur précisent dans des termes similaires que :

- « la protection au titre du droit d'auteur s'étend aux expressions et non aux idées, procédures, méthodes de fonctionnement ou concepts mathématiques en tant que tels »[25].

[24] Art. L. 112-1 CPI

[25] Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur 20-12-1996, art. 2 ; ADPIC sur les aspects du droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce figurant en annexe 1C de l'accord de Marrakech instituant l'organisation mondiale du commerce (OMC) du 15-4-1994, art. 9.2

118. **Idée et connaissance**. Un concept ou une idée, quelle que soit sa nature, demeure difficilement appréhendable par le droit de propriété intellectuelle du fait de son caractère abstrait et/ou non formalisé. Par conséquent les idées ne sont pas protégeables par le droit d'auteur et sont dites de libre parcours.

119. « La connaissance est le fruit d'un travail théorique et/ou pratique visant à améliorer la compréhension des faits naturels ou sociaux »[26]. La connaissance, en tant que savoir abstrait, immatériel est également difficilement appropriable. Les caractéristiques de la connaissance en font un bien public difficilement contrôlable par les acteurs privés, autrement que par le secret.

120. Idée et connaissance appartiennent au domaine public, sont librement réutilisables par le public sans autorisation préalable et ne peuvent donc faire l'objet d'une protection privative ; seule la forme originale sous laquelle elles sont exprimées et formalisées pourra être protégeable.

Information de libre parcours	Information protégeable
Une information d'actualité est par nature à la libre disposition de tous. La Cour de cassation a jugé que dès qu'une nouvelle a été publiée par voie de presse chacun a le droit de la répéter et de la commenter[27]	A contrario, les données qui traduisent une pensée humaine, par exemple les données des sciences humaines qui nécessitent une interprétation ou une présentation, et qui sont donc la marque de la personnalité de l'auteur ou de l'observateur bénéficient a priori de la protection accordée par la loi. Ainsi, une fois publié, l'élément d'information exprimé par un sondage ou une enquête échappe à toute appropriation du public dès l'instant où sa synthèse et sa présentation sont faites sous une forme différente de l'information d'origine[28]
Les informations publiques sont par leur nature et leur destination à la libre disposition du public	
Les données brutes, non formalisées, purement factuelles, c'est-à-dire ne présentant que les faits sans interprétation ou organisation, sont librement réutilisables. Il s'agit notamment des données relatives aux sciences exactes telles que les données géographiques, historiques, scientifiques. Par exemple, il a été jugé que les « cotations des valeurs et titres négociés sur le marché français », diffusées par un organisme qui avait une mission de service public « sont publiques et non susceptibles d'appropriation »[29] ; il en a été jugé de même à propos des données météorologiques, ou des faits historiques[30]. Ces	Les informations couvertes par un secret de fabrique ou les informations confidentielles, ou relevant d'un secret professionnel sont la propriété exclusive de la personne qui les détient et leur divulgation peut entrainer des sanctions pénales, civiles ou administratives le cas échéant

[26] Revue Economie et Management juin 2010 n°136, « La connaissance :un bien public mondial ? » de El Mouhoub Mouhoud Professeur d'économie à l'Université Paris Dauphine
[27] Cour cass 8-8-1861 Havas c/ Gounouilhou DP 1862 1 jur.136
[28] TGI Grenoble 9-5-1994 D 1985 IR 309, obs Colombet
[29] T. com. Compiègne 2-6-1989 Sté des Bourses françaises c/ Option Service et code Desfosses Exp 1989 n°120 p 316
[30] TGI Paris 1ech, 7-3-1990, Figueiro c/ Zefirelli D.1991 somm 87 obs Colombet

Information de libre parcours	Information protégeable
données constituent des biens communs informationnels qui relèvent du domaine public	
Une simple compilation de données factuelles ou objectives[31], techniques ou résultat d'un travail mécanique[32] est également exclue du champ de la protection du droit d'auteur (toutefois, si le droit français ne protège pas les compilations en tant que telles, il protège les bases de données sous réserve de leur originalité)	

121. **Forme d'expression**. Dès que l'œuvre formalise l'idée ou la connaissance, elle est protégeable par le droit d'auteur[33]/[34]. L'article L. 111-2 du CPI dispose à cet égard que :

- « l'œuvre est réputée créée, indépendamment de toute divulgation publique, du seul fait de la réalisation, même inachevée, de la conception de l'auteur ».

122. La protection par le droit d'auteur est acquise dès lors que l'idée est déclinée avec suffisamment de précision pour qu'elle puisse se concrétiser dans une forme perceptible, encore faut-il que cette forme d'expression soit, de par sa nature, qualifiable « d'œuvre de l'esprit ».

4.2.2 La qualification d'œuvre de l'esprit

123. **Cadre légal général**. L'article L. 112-2 du CPI dresse une liste non limitative d'œuvres considérées comme des œuvres de l'esprit et parmi lesquelles :

- 1° Les livres, brochures et autres écrits littéraires, artistiques et scientifiques ;
  2° Les conférences, allocutions, sermons, plaidoiries et autres œuvres de même nature ;
  8° Les œuvres graphiques et typographiques ;
  9° Les œuvres photographiques et celles réalisées à l'aide de techniques analogues à la photographie ;
  11° Les illustrations, les cartes géographiques ;

[31] T. com. Lyon, 30 juill. 1993, CIE c/ Comm'Back, LPA 29 avr. 1995, p. 14, note A. Latreille « Ne peut bénéficier de la protection du droit d'auteur la base de données électroniques accessible par Minitel qui ne fait que restituer des informations objectives sur des entreprises et ne présente pas l'originalité qu'elle prétend détenir, la preuve d'un apport créatif et intellectuel la concernant n'étant nullement rapportée »

[32] CA Paris, 4e ch., 16 janv. 1995, Mediapresse c/ Joel Jordy, D. 1995. IR 65 « Une simple compilation d'informations, sans présentation originale qui ne comporte aucun apport intellectuel tant au niveau du texte qu'à celui du graphisme ne constitue pas une œuvre de l'esprit susceptible de protection. Spécialement, tel est le cas, d'une liste de produits, marques et sociétés de professionnels d'instruments de musique et de leurs accessoires figurant dans un magazine ainsi qu'un carnet d'adresses répertoriant les organismes officiels ou semi-officiels de la profession dans une forme banale et/ou alphabétique »

[33] Cass. 1e civ, 17-10-2000, n°97-20820 : « La protection de l'idée comme oeuvre de l'esprit suppose la création de l'œuvre par la réalisation, même inachevée, de la conception de l'auteur »

[34] La doctrine et parfois même la jurisprudence considèrent la scission entre les idées et leur formalisation trop abrupte. Ainsi il est arrivé que des tribunaux accordent à une idée la protection spécifique du droit d'auteur, rejetant ainsi la thèse classique ci-dessus rappelée (CA Paris, 4èCh, 16-1-1985). Ces décisions sont minoritaires et il convient de s'attacher à la tendance jurisprudentielle majoritaire et traditionnelle

12° Les plans, croquis et ouvrages plastiques relatifs à la géographie, à la topographie, à l'architecture et aux sciences ;
13° Les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire.

124. Par ailleurs, l'article L.112-3 CPI étend la protection des droits de propriété intellectuelle aux bases de données « qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles ».

125. La jurisprudence a par ailleurs qualifié d'œuvres de l'esprit des créations complexes, composées de plusieurs œuvres de l'esprit, comme les sites web ou les jeux vidéo.

126. Ecrits scientifiques. La loi compte parmi les créations qualifiables d'œuvres de l'esprit les « écrits scientifiques » et la jurisprudence a ainsi reconnu la qualité d'œuvre de l'esprit à des œuvres scientifiques telles :

- un manuel de sciences économiques[35] ;
- un ouvrage médical[36] ;
- un ouvrage historique[37] ;
- les thèses.

127. Les écrits scientifiques peuvent constituer des ouvrages d'édition classique ou s'insérer dans des périodiques, sous forme de chroniques ou de notes, auquel cas pourront être protégés, outre le texte, les sommaires, l'abstract, le titre de la première de couverture, le plan de l'ouvrage.

128. Exclusion de la qualification d'œuvre de l'esprit. La notion d'œuvre de l'esprit nécessite une intervention humaine, par conséquent, un document produit de manière automatique par un système n'est pas qualifiable d'œuvre de l'esprit. De nombreuses décisions de justice concernent des photographies prises automatiquement par une machine, que ce soit un satellite, un avion ou encore un photomaton et qui sont exclues de la protection ; la fixation de l'image s'opérant par un mode automatique, sans qu'une personne physique n'active l'appareil.

4.2.3 L'appréciation de l'originalité

129. Seules sont éligibles à la protection par le droit d'auteur les œuvres de l'esprit « originales ».

130. Empreinte de la personnalité de l'auteur. L'originalité d'une œuvre est appréciée au regard de « l'empreinte de la personnalité de l'auteur »[38]. Les juges l'évaluent selon

[35] CA Paris 21-11-1994 : RIDA avr. 1995, p. 381 et 243, obs. Kéréver.
[36] Cass 1eciv 8-11-1983, source : Jcl civil annexe Fasc 1134 n°101
[37] CA.Paris 9-3-1964, source : Jcl civil annexe Fasc 1134 n°101

un faisceau d'indices, l'auteur devant s'efforcer de démontrer en quoi la création relève de choix qui lui sont propres et de l'empreinte de sa personnalité.

131. L'originalité d'une œuvre s'apprécie indépendamment du genre (littéraire / scientifique…), de la forme d'expression (écrit / oral...), du mérite (pas d'appréciation de la valeur artistique ou esthétique, ni du caractère moral ou non d'une œuvre) ou de la destination de l'œuvre (commerciale ou non)[39].

132. Cependant, on assiste à une plus grande sévérité des tribunaux pour admettre l'originalité des créations, et par voie de conséquence leur protection par le droit d'auteur.

133. Originalité de l'œuvre scientifique. L'œuvre scientifique, classée parmi les œuvres factuelles ou encore les œuvres didactiques, « dont la valeur tient à la faculté qu'elles ont de représenter la réalité, au contenu informatif qu'elles recèlent », n'échappe pas à l'appréciation de l'originalité. L'empreinte, la personnalité de l'auteur s'y révèle plus difficilement puisque « la forme, seul lieu où l'originalité protégeable peut résider, est assez largement dépendante du contenu »[40] et « la finalité du langage utilisé fait souvent passer au second plan la personnalité de l'auteur »[41].

134. Ainsi, l'originalité d'une œuvre scientifique s'analyse au regard des choix caractéristiques de traitement du sujet :

- la démonstration d'un style caractéristique ;
- le développement et l'ordonnancement des différentes idées de l'œuvre ;
- l'expression, c'est-à-dire la manière dont l'auteur exprime les idées qu'il a préalablement ordonnées ;
- l'analyse personnelle menée par l'auteur ;
- le choix des citations ;
- la sélection des documents ;
- l'agencement des sources.

135. A l'inverse, ne sont pas susceptibles de protection par les dispositions du droit d'auteur car dépourvus d'originalité les écrits scientifiques :

- dont les éléments sont imposés par les contraintes du métier ;
- qui se bornent à énoncer des concepts scientifiques relevant de l'ordre des idées (non protégeables par le droit d'auteur) ;
- dont l'organisation des idées ne répond qu'à une simple logique scientifique :
- dont l'architecture est contrainte par une méthode scientifique ;

[38] Cass com. 15-2-2005 n°02-16957.
[39] Art. L. 112-1 CPI
[40] Article « Quand l'œuvre scientifique est-elle originale » Revue belge Auteurs et Média juillet 2004
[41] Jcl civil annexe Fasc 1135 n°76 Œuvre scientifiques

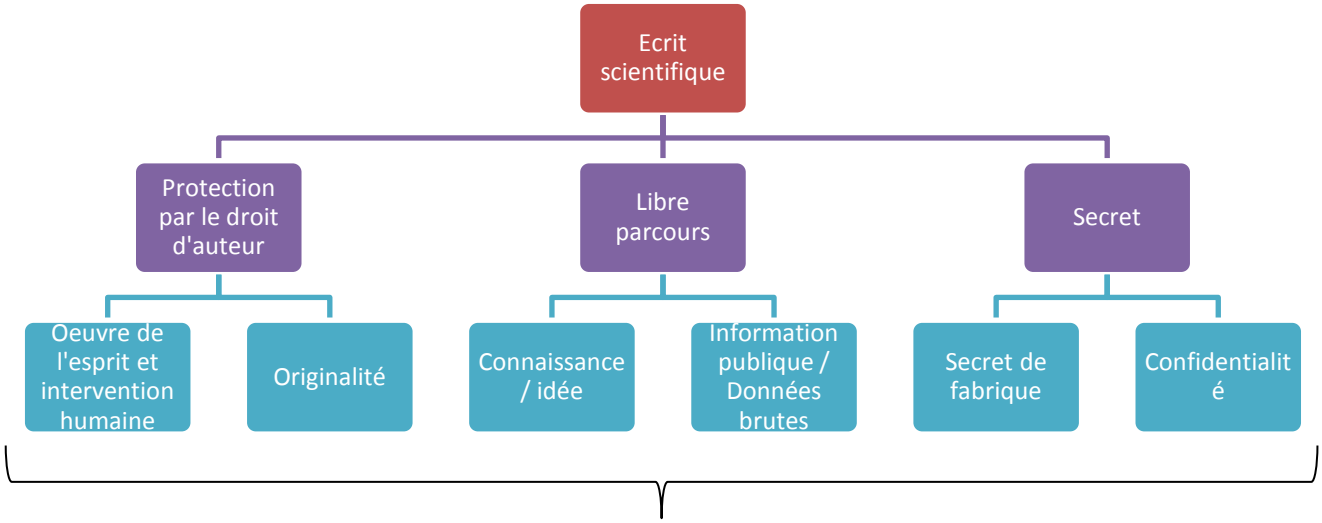
- dont le vocabulaire utilisé est propre à la technicité de la matière.

136. **Jurisprudence.** Ainsi, la Cour d'appel de Riom dans un arrêt du 11 janvier 2006[42] a refusé la protection d'un ouvrage scientifique intitulé "Manuel du préparateur en pharmacie" en rappelant qu'il est possible de protéger une œuvre scientifique sous condition d'originalité, mais en énonçant qu'il « est dans la nature de l'évolution scientifique (…) que des publications renouvelées ou nouvelles, portant sur les mêmes données et ayant le même objet voient le jour et adaptent la présentation des connaissances et des données d'information scientifiques ou cliniques déjà connues et établies ».

137. Cependant, si les ouvrages scientifiques peuvent être protégés en tant qu'expression de la pensée humaine, ils ne le sont pas s'ils énoncent sous une forme banale ou nécessaire des procédés à caractère technique, eux-mêmes non protégés[43].

4.2.4 Schéma de synthèse

138. La notion d'écrit scientifique du point du vue du droit d'auteur peut se schématiser comme suit :



Information des chercheurs par un Guide d'application et de bonnes pratiques.

4.3 Le concept d'écrits scientifiques dans la loi pour une République numérique

139. L'article 30 de la loi pour une République numérique emploie l'expression « écrits scientifiques » telle qu'elle figure dans le Code de la propriété intellectuelle et y adjoint des trois conditions organiques. L'écrit scientifique désigné dans l'article 30 :

[42] CA Riom 11-1-2006 Legrand c/ Société Tec & Doc
[43] TGI Paris 30-4-1980, RIDA, oct. 1980.

- doit être issu d'une activité de recherche ;
- cette activité de recherche doit être financée au moins pour moitié par des dotations publiques ;
- l'écrit scientifique doit faire l'objet d'une publication dans un périodique paraissant au moins une fois par an.

4.3.1 Condition d'activité de recherche

140. L'article 30 de la loi, codifié à l'article L.533-4 du Code de la recherche, se concentre sur les écrits scientifiques issus d'une « activité de recherche ».

141. Absence de définition légale. Le Code de la recherche, pourtant consacré à l'organisation générale de la recherche, ne définit ni les termes « activité de recherche », ni la notion même de recherche.

142. Dès lors, il convient d'étudier le sens implicite du mot « recherche » présent à de nombreuses reprises au sein du Code.

143. Le Dictionnaire Larousse définit le terme « recherche » comme:
- l'action de chercher à découvrir quelque chose, à parvenir à une connaissance nouvelle ;
- un ensemble d'études et de travaux menés méthodiquement par un spécialiste et ayant pour objet de faire progresser la connaissance ;
- l'ensemble des activités auxquelles se livrent les chercheurs.

144. Au sens large et en optant pour une vision d'ensemble, il est possible d'envisager qu'il s'agit des opérations visant à l' « accroissement des connaissances ». Ce premier cercle apparaît indissociable dans le Code, des opérations de « valorisation des résultats » qui permettent de tirer profit des progrès scientifiques et de la « diffusion de l'information scientifique » tant aux professionnels qu'au public scolaire ou non scolaire dont la culture scientifique doit être développée.

145. Domaines. Par ailleurs, au vu des usages, les domaines couverts par la notion d'activité de recherche semblent comprendre tous les domaines scientifiques notamment, les sciences physiques, les mathématiques, les sciences chimiques, les sciences du vivant, les sciences de l'ingénieur, les sciences de l'homme et de la société, les nouvelles technologies de l'information et de la communication.

146. Acteurs. Les chercheurs sont au centre de l'activité de recherche qui constitue un pan entier de leur métier. En fonction du domaine dans lequel ils travaillent et des techniques propres à leur spécialité ils peuvent exercer des activités très diversifiées :

définir des sujets de recherche, élaborer des protocoles, réaliser des expériences, analyser et interpréter des résultats.

147. Champ d'application. L'absence de définition des termes « activités de recherche » dans la loi ne crée pas de périmètre clair pour l'application des dispositions de l'article 30. Une acception large de cette notion, permettrait d'englober une grande partie de l'activité des chercheurs dès lors qu'un écrit scientifique en découlerait.

4.3.2 Condition de financement

148. La loi pour une République numérique s'intéresse aux écrits scientifiques issus d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations publiques. Seuls ces écrits profiteront du régime juridique associés de droit d'exploitation secondaire (voir paragraphe 6.2 « Analyse de la relation plateforme / écrits scientifiques »).

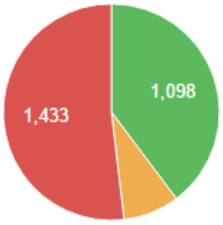
149. Etude d'impact. L'étude d'impact de décembre 2015 du projet de loi République numérique précisait sur ce point :

- « En choisissant un seuil de 50 % de part de fonds publics dans le financement pour qualifier les activités de recherche visées par la mesure proposée, le Gouvernement a privilégié un critère simple et quantifiable, répondant à la nécessité de distinguer clairement les activités financées essentiellement sur fonds privés, qui n'ont pas vocation à être concernées. Le critère se laisse naturellement insérer et évaluer dans les conventions passées entre les opérateurs publics de recherche et les entreprises. Cette approche est également celle retenue par l'Allemagne et l'Italie, principaux pays à avoir légiféré sur l'open access. La détermination des coûts de financement se fondent sur une analyse en « coût complet », qui intègre notamment les coûts salariaux associés au travail de recherche.

150. Interrogations. Il subsiste néanmoins des interrogations sur le périmètre des termes activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations de l'Etat, des collectivités territoriales ou des établissements publics, par des subventions d'agences de financement nationales ou par des fonds de l'Union européenne au regard de la pluralité des modes de financement possible dans le cadre des activités de recherche.

151. Lors de la consultation publique certains contributeurs avaient déjà présenté des remarques visant à mettre en garde contre le manque de clarté laissé par la loi sur les questions de financement.

Gouvernement
Article 9 - Libre accès aux publications scientifiques de la recherche publique
588 contributions Voir la contribution initiale



2 763 votes

44

Marc Lipinski • 9 octobre 2015 à 11:16
Flou dans la notion de "moitié" du financement
14 votes • 1 argument

152. Si les termes « fonds publics » dans le projet initial ont été remplacés par une liste désignant les autorités publiques en charge de délivrer des financements, il n'en reste pas moins que les modes d'évaluation pour déterminer si un financement atteint le seuil de la loi ne sont pas établis.

153. Pour l'instant, on peut retenir du texte que le financement de projets ponctuels notamment ceux qui reçoivent le soutient de l'Agence National de la Recherche (ANR), d'un Labex ou du programme Horizon 2020 entrent dans le champ d'application de l'article.

154. A l'inverse, il convient de se poser la question des écrits scientifiques produits par les chercheurs dans un cadre extérieur à un projet ponctuel que l'on pourrait désigner comme l'activité courante des chercheurs[45].

155. Les chercheurs, pour leur activité de recherche, sont rémunérés par l'Etat. Ainsi, peut-on considérer le salaire des chercheurs qui constitue bien de l'argent public comme un « financement au moins pour moitié » ?

156. Par ailleurs, les travaux des chercheurs rémunérés dans le cadre d'une convention CIFRE peuvent-il bénéficier de l'application de la loi ? Quant à ceux issus de contrats de partenariat ou encore la création de laboratoire public - privée ?

[44] http://www.republique-numerique.fr/projects/projet-de-loinumerique/consultation/consultation/opinions/section-2-travaux-de-recherche-et-de-statistique/article-9-acces-aux-travaux-de-la-recherche-financee-par-des-fonds-publics
[45] https://scinfolex.com/2016/10/31/open-access-quelles-incidences-de-la-loi-republique-numerique/

157. Dans une logique d'Open access aux publications, une interprétation large de la loi devrait être retenue pour laisser aux auteurs une marge de manœuvre importante dans une exploitation secondaire des publications et pour permettre un véritable partage des connaissances.

158. En réalité, la loi aujourd'hui ne permet pas de déterminer avec certitude quels types de recherche doivent être considérés comme effectuées sur des fonds publics.

4.3.3 Condition de publication

159. Un écrit scientifique ne peut pas faire l'objet d'une exploitation secondaire par son auteur s'il n'a pas été publié dans « *dans un périodique paraissant au moins une fois par an ».*

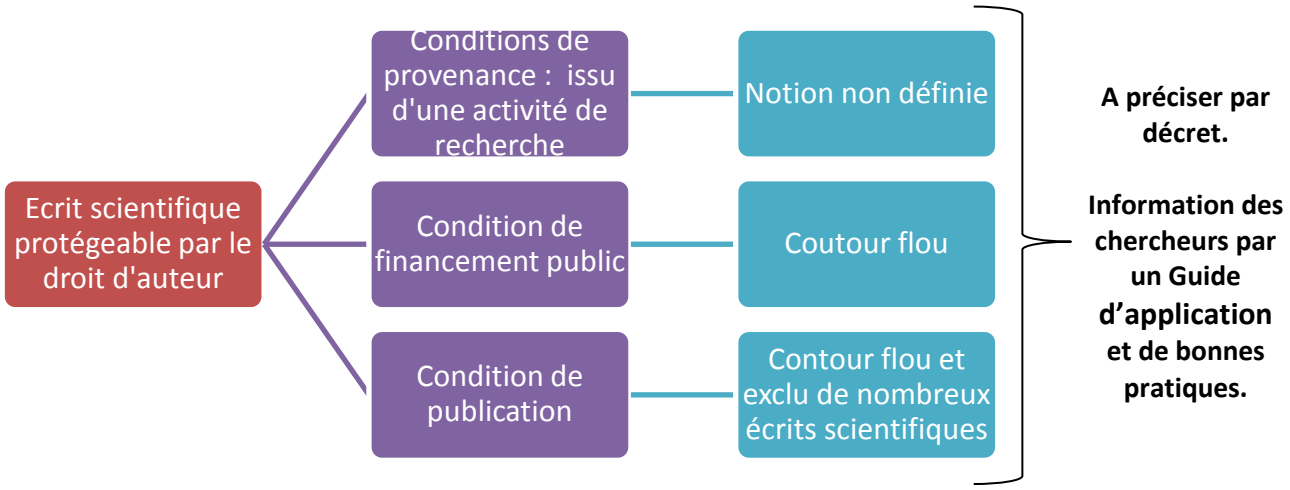
160. La notion de publication semble recouvrir les articles, les communications les comptes rendus, interventions et commentaires dès lors qu'ils sont publiés dans un journal ou une revue paraissant au moins annuellement.

161. Il s'agit d'écrits scientifiques il sera donc question de déterminer quels travaux correspondent à cette condition. Ainsi on pourrait dès à présent exclure des articles de presse d'information générale. La question des travaux de vulgarisation pourrait être soulevée pour délimiter leur appartenance ou non à la catégorie d'écrits scientifiques.

162. Concernant la périodicité, la formulation retenue par la loi exclue à la fois les monographies et les contributions à des ouvrages collectifs.

163. Il est donc primordial de vérifier quel est le type de publication sur laquelle prend appuie l'écrit scientifique pour déterminer s'il peut faire l'objet d'une exploitation secondaire.

4.3.4 Schéma de synthèse



5. Données de la recherche 46

5.1 Analyse systémique du concept de données de la recherche

5.1.1 Tableau d'analyse

164. L'analyse systémique de ce terme peut être synthétisée comme suit :

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
Analyse quantitative	Les termes « données de la recherche » sont utilisés 2 fois Les termes «données scientifiques » sont utilisés 1 fois	Les termes « données de la recherche » sont utilisés 1 fois Les termes «données scientifiques » Sont utilisés 1 fois (Codification des dispositions de la LRN.)	Les termes « données de la recherche » sont utilisés 1 fois (Codification des dispositions de la LRN.)	/	Les termes « données scientifiques » sont utilisés 1 fois	/	/	/	Les termes « données de la recherche » sont utilisés 2 fois	/
Analyse qualitative	Données de la recherche et conditions de financement. Données associées à une publication Données de la recherche issues d'une activité de TDM	Données de la recherche et conditions de financement. Données associées à une publication.	Données de la recherche issues d'une activité de TDM	/	« Les connaissances de base et les éléments d'une culture générale incluant les données scientifiques et techniques »	/	/	/	Accès et diffusion des travaux et données de la recherche.	/
Analyse lexicographi-que	Art 38 Définition[46]	/	Art 122-5 Définition[47]	/	/	/	/	/	/	/

[46] Fichiers produits au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites ; ces fichiers constituent des données de la recherche
[47] Idem à la note 3

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
Analyse sémantique	Art 30 et 38 Code la propriété intellectuelle Code la recherche	Art L533-4 Codification de l'Art 30 LRN TITRE III : Dispositions relatives aux personnels et aux établissements et organismes de recherche Chapitre III : La valorisation des résultats de la recherche par les établissements et organismes de recherche Art L112-1 TITRE Ier : Orientation de la recherche et du Développement technologique moyens institutionnels de la recherche publique.	Art L122-5 Codification de l'Art 38 LRN Titre II : Droits des auteurs Chapitre II : Droits patrimoniaux	/	Art L.121-4 Titre II : Objectifs et missions du service public de l'enseignement	/	/	/	Art 2 : Missions du CNRS et définitions des moyen du CNRS pour l'accomplisse-ment de ses missions	/

	Loi n° 2016-1321 pour une République numérique	Code de la recherche	Code de la propriété intellectuelle	Code des relations entre le public et l'administration	Code de l'éducation	Code de la consommation	Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés	Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique	Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS	Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001
		Chapitre II : Objectifs et moyens institutionnels de la recherche publique.								

5.1.2 Synthèse

165. La transition numérique est marquée par la démultiplication des données créées, disponibles et accessibles.

166. Les méthodes des chercheurs ont drastiquement évolué ces dernières années du fait du développement des technologies et d'une performance grandissante des outils scientifiques notamment les capteurs, les télescopes, les processus de simulation, les sondes et les instruments de mesure numériques. Ces nouvelles capacités ont entrainé une production de données en quantité croissante, données numériques qui sont par la suite exploitées dans le cadre du travail de recherche.

167. La loi pour une République numérique intervient pour promouvoir le libre accès à ces données lorsqu'elles proviennent en partie de financement public. Il convient d'étudier les termes de la loi pour déterminer le périmètre juridique appliqué à ces données et s'il est possible de dégager une définition.

5.2 Le concept de données de la recherche en amont de la loi pour une République numérique : un concept issu de la pratique

5.2.1 Pluralité d'expression

168. Les dispositions légales notamment la loi pour une République numérique utilisent plusieurs expressions pour qualifier les données provenant du travail du chercheur, en amont et en aval :

- données de la recherche ;
- données scientifiques et techniques ;
- données issues d'une activité de recherche ;
- données incluses ou associées aux écrits scientifiques.

169. Code de la recherche. Le Code de la recherche définit parmi les missions de la recherche publique (article L.112-1 du Code de la recherche) :

- « le partage et la diffusion des connaissances scientifiques » ;
- « l'accès libre aux données scientifiques ».

170. Loi République numérique. Les articles 30 et 38 de la loi pour une République numérique utilisent les termes :

- données issues d'une activité de recherche (article 30 II) ;
- données de la recherche (art. 30 III et art. 38 1°) ;
- données incluses ou associées aux écrits scientifiques (art. 38 1° et 2°).

171. Code de l'éducation. L'article L.121-4 du Code de l'éducation prévoit comme objectif et mission du service public de l'enseignement que « les enseignements scolaires et universitaires ont pour objet de dispenser les connaissances de base et les éléments d'une culture générale incluant les données scientifiques et techniques, de préparer à une qualification et de concourir à son perfectionnement et à son adaptation au cours de la vie professionnelle.

172. Décret CNRS. Enfin, dans le cadre de ses missions, le CNRS se doit de :

- développer l'information scientifique et l'accès aux travaux et données de la recherche, en favorisant l'usage de la langue française ;
- assurer l'élaboration et la diffusion de la documentation scientifique et la publication des travaux et données de la recherche.

173. La notion de « données scientifiques et techniques » recouvre une réalité plus technique que juridique et décrit l'origine de la donnée, à savoir provenant d'un travail scientifique ou technique.

174. L'expression « données de la recherche » reprend aussi cette idée, la donnée prenant racine dans un travail de recherche. En outre, « les données de la recherche » sont obligatoirement des « données issues d'une activité de recherche ». Les premiers termes plus génériques, recouvrent exactement les seconds. Il s'agit de simplifier l'expression tout en gardant un sens équivalent.

175. Les trois expressions « données scientifiques », « données de recherche » et « données issues de la recherche » semblent recouvrir une réalité commune.

176. La notion de « données incluses ou associées aux écrits scientifiques » est, quant à elle, beaucoup plus restrictive et ne vise que les données se rattachant à des écrits scientifiques.

5.2.2 Absence de définition légale

177. Le terme de « données de la recherche » n'est défini dans un aucun texte légal ou réglementaire.

178. En 2007, l'organisation de Coopération et de développement économiques (OCDE)[48] s'est penchée sur l'accès aux données de la recherche financée par des fonds public. Pour ce faire, elle a dégagé une définition qu'il est possible de reprendre pour analyser ce que peut recouvrir et exclure cette notion.

[48] https://www.oecd.org/fr/sti/sci-tech/38500823.pdf

PRINCIPES ET LIGNES DIRECTRICES POUR L'ACCÈS AUX DONNÉES DE LA RECHERCHE FINANCÉE SUR FONDS PUBLICS – OCDE, 2007

Dans le cadre de ces Principes et Lignes directrices, les « *données de la recherche* » sont définies comme des enregistrements factuels (chiffres, textes, images et sons), qui sont utilisés comme sources principales pour la recherche scientifique et sont généralement reconnus par la communauté scientifique comme nécessaires pour valider des résultats de recherche. Un ensemble de données de recherche constitue une représentation systématique et partielle du sujet faisant l'objet de la recherche.

Ce terme ne s'applique pas aux éléments suivants : carnets de laboratoire, analyses préliminaires et projets de documents scientifiques, programmes de travaux futurs, examens par les pairs, communications personnelles avec des collègues et objets matériels (par exemple, les échantillons de laboratoire, les souches bactériennes et les animaux de laboratoire tels que les souris). L'accès à tous ces produits ou résultats de la recherche est régi par d'autres considérations que celles abordées ici.

Ces Principes et Lignes directrices portent essentiellement sur les données de la recherche sur support numérique exploitable sur ordinateur. C'est en effet ce format qui offre le plus de possibilités d'améliorer la distribution efficiente des données et leur application pour la recherche, dans la mesure où les coûts marginaux de la transmission de données via l'internet sont pratiquement nuls. Les Principes et Lignes directrices pourraient également s'appliquer à des données de recherche sous forme analogique lorsque les coûts marginaux d'accès à ces données peuvent être maintenus à un niveau raisonnablement bas.

179.La Royal society de Londres, dont l'équivalent français est l'Académie des sciences a aussi élaboré une définition de la donnée dans le domaine des sciences, disponible dans le rapport « Science as an open enterprise » publié en juin 2012.[49]

SCIENCE AS AN OPEN ENTERPRISE – JUIN 2012

On peut considérer les données comme : « Des informations qualitatives ou quantitatives [...] qui sont factuelles. Ces données peuvent être brutes ou primaires (directement issues d'une mesure), ou dérivées de données primaires, mais ne sont pas encore le produit d'analyse ou d'interprétation autres que de calculs « Il s'agit donc de l'enregistrement de « faits donnés », sous une forme numérique, descriptive ou visuelle, et « sur [lequel] un argument, une théorie, une hypothèse ou tout autre produit de la recherche est basé. Ces données peuvent être brutes, nettoyées ou traitées, et peuvent

[49] « Qualitative or quantitative statements or numbers that are (or assumed to be) factual. Data may be raw or primary data (eg direct from measurement), or derivative of primary data, but are not yet the product of analysis or interpretation other than calculation ». The Royal Society, Science as an open enterprise : summary report, The Royal Society, juin 2012, p. 9

être enregistrées sous tout format et tout support »

180. Les lignes directrices pour le libre accès aux publications scientifiques et aux données de la recherche dans le cadre du programme européen HORIZON 2020 établissent elles aussi une définition.

PROGRAMME H2020 – LIGNES DIRECTRICES POUR LE LIBRE ACCES AUX PUBLICATIONS SCIENTIFIQUES ET AUX DONNEES DE LA RECHERCHE DANS HORIZON 2020, VERSION 3.1 25 AOUT 2016

Les données de la recherche désignent les informations, et en particulier les faits ou chiffres collectés pour être analysés et traités pour alimenter des réflexions, discussions ou calculs. Dans un contexte de recherche, ces données sont, par exemple, des statistiques, des résultats d'expériences, des mesures, des observations sur le terrain, des résultats d'enquêtes, des enregistrements d'entretiens ou des images.

Il s'agit plus spécifiquement de données disponibles sous forme numérique.

Les utilisateurs peuvent normalement accéder aux données de la recherche librement accessibles, les explorer, les exploiter, les reproduire et les diffuser gratuitement.

181. L'étude d'impact de décembre 2015 (page 49) propose une définition de la notion de données dans les termes suivant :

- « La définition suivante pourrait être proposée : les données de la recherche sont l'ensemble des données factuelles issues d'observations, d'enquêtes, de corpus, d'archives, d'expériences ou d'analyses computationnelles, enregistrées sous tout format et sur tout support, dans une forme brute ou après avoir été traitées ou combinées, et sur lesquelles se fondent les raisonnements du chercheur et qui sont jugées nécessaires à la validation des résultats de la recherche ».

182. De ces définitions, il est possible d'établir une typologie des données de recherche :

Une donnée de recherche est:

- une donnée produite dans un processus de recherche : elles sont souvents produites par masse
- une donnée qui peut être réutilisée sous condition de ne pas être protégée par un droit spécifique ou une réglementation particulière
- une donnée qui peut être financée par des fonds publics
- une donnée enregistrée sous format numérique

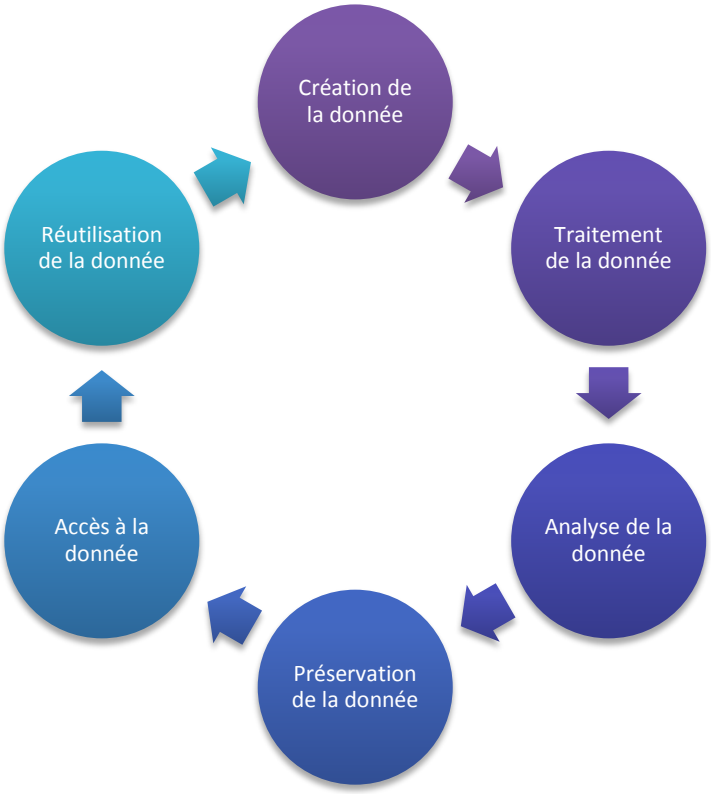
Une donnée de recherche n'est pas:

- l'argumentaire, la théorie qui s'appuie sur ce type de donnée
- l'analyse des données de la recherche
- les enregistrements "autour du travail de recherche" notamment, les cahiers de laboratoire, les analyses préliminaires, les projets et les rapports de recherche

183. Les données ont souvent une durée de vie plus longue que le projet de recherche qui les crée. Les chercheurs peuvent continuer à travailler sur les données alors que le financement a cessé, les projets de suivi peuvent analyser ou ajouter aux données, et les données peuvent être réutilisées par d'autres chercheurs.

184. Des données bien documentées, préservées et partagées sont d'une valeur inestimable pour faire progresser l'enquête scientifique et accroître les possibilités d'apprentissage et d'innovation.

Cycle de vie de la donnée de recherche



[50]

5.3 Le concept de données de la recherche dans la loi pour une République numérique

185. La notion de donnée de la recherche est abordée à deux reprises dans la loi pour une République numérique, aux articles 30 et 38. L'article 30 désigne les données qui ont servi au travail du chercheur, l'article 38 vise à la fois les données qui ont servi au travail du chercheur et celles issus du traitement numérique (data mining) : les données output ou les contenus générés par les utilisateurs.

5.3.1 Les données de la recherche dans l'article 30

186. L'article 30 II dispose :

> « II.- Dès lors que les données issues d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics, des subventions d'agences de financement nationales ou par des fonds de l'Union européenne ne sont pas protégées par un droit spécifique ou une réglementation particulière et qu'elles ont été rendues publiques par le chercheur, l'établissement ou l'organisme de recherche, leur réutilisation est libre.

[50] Uk Data Archive, « Research Data Lifecycle », http://data-archive.ac.uk/create-manage/life-cycle

187. **Conditions de financement**. Une condition sur la provenance du financement de la recherche est associée à la notion de données. Seule les données « issues d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics, des subventions d'agences de financement nationales ou par des fonds de l'Union européenne » sont concernées par l'article 30 II et le principe de libre réutilisation (voir 3.1 Analyse de la relation « plateforme / données de la recherche »).

188. Ce principe de financement est le même que celui pour les écrits scientifiques dont les contours ont été analysés au point 2.2.2 « Les écrits scientifiques dans la loi pour une République numérique » / 2.2.2.2 « Condition de financement »).

5.3.2 Les données de la recherche dans l'article 38

189. **Données utilisées dans le cadre d'une activité de TDM**. Les données qui peuvent faire l'objet d'un traitement numérique (TDM) sont :

- les textes ;
- les données incluses ou associées aux écrits scientifiques.

190. La notion de texte n'a pas d'existence légale particulière. Le Centre national de ressources textuelles et lexicales définit cette notion comme une « suite de signes linguistiques constituant un écrit ou une œuvre » ou encore comme « l'écrit d'un auteur »[51]. Le contour de cette notion n'est pas claire ; le législateur souhaitait-il désigner la notion d'écrit scientifique ?

191. La notion de données, est quant à elle, beaucoup plus large, permettant de viser à la fois les données textuelles, chiffrées, graphiques, photographiques, vidéo, sonores… Toutefois le texte restreint l'étendue de cette notion en rattachant la provenance de ces données à des écrits scientifiques. Or, de nombreuses données peuvent être mises à disposition des chercheurs sans forcément faire l'objet d'un écrit scientifique et de nombreuses données autres que texte sont disponibles sur internet.

192. Une lecture restrictive de cette disposition ne permet pas aux chercheurs d'explorer la masse de données et textes disponibles et nécessaires au travail du chercheur.

193. **Données issue d'une activité de TDM**. L'article 38 qualifie également de données de la recherche les fichiers produits par les outils d'exploration (TDM).

194. Ces données output, autrement appelées contenus générés par les utilisateurs, sont qualifiées de données de la recherche, aux fins de voir appliqué le régime juridique

[51] http://www.cnrtl.fr/lexicographie/texte

prévu à l'article 30 de libre réutilisation (voir paragraphe 6.1 « Analyse de la relation plateforme / données de la recherche »).

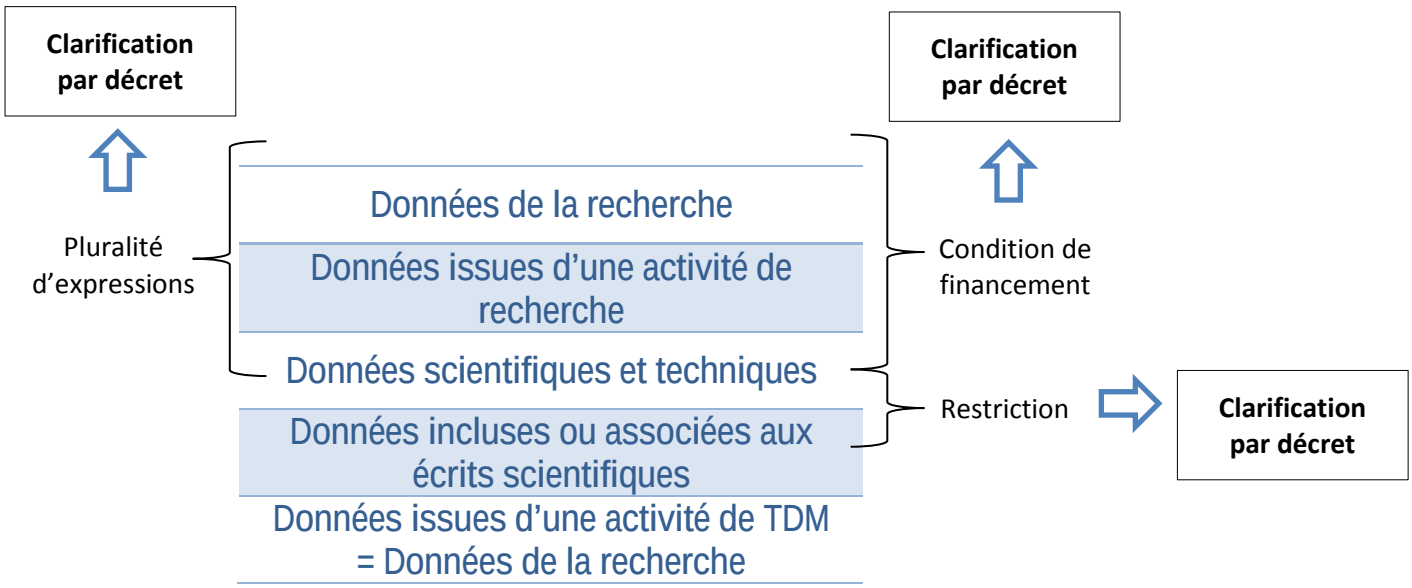
5.3.3 La mission du CNRS d'accès aux données de la recherche

195. Le décret n°82-993 du 24 novembre 1982 portant organisation et fonctionnement du Centre national de la recherche scientifique mentionne expressément que l'établissement a notamment pour mission :

- « de développer l'information scientifique et l'accès aux travaux et données de la recherche, en favorisant l'usage de la langue française » ;
- « assurer l'élaboration et la diffusion de la documentation scientifique et la publication des travaux et données de la recherche, notamment en mettant à disposition de la communauté scientifique et universitaire des plates-formes documentaires et en contribuant à leur enrichissement. »

196. Ces deux missions et moyens (à l'exception « de développer l'information scientifique ») ont été introduits par le décret n° 2015-1151 du 16 septembre 2015 modifiant le décret de 1982, mettant ainsi au cœur de l'activité scientifique de CNRS la notion de données de la recherche.

5.3.4 Schéma de synthèse



6. Analyse des relations entre les concepts pivots

Ces trois concepts ont été utilisé pour créer en France un mécanisme d'open science / analyse des relations / travaux préparatoires + étude d'impact.

Open science = Plateforme + Data + Ecrits

197. Il convient à ce stade de l'analyse, d'étudier en profondeur les interactions existantes entre les 3 concepts pivots analysés séparément ci-dessus. Lorsque ces concepts sont pris deux à deux, ils forment une nouvelle notion juridique encadrée par un régime qui lui est propre. Ce régime définit par la loi pour une République numérique peut se heurter à des régimes juridiques existants.

198. Il est proposé d'analyser chacune des relations suivantes :

- plateforme et données de la recherche (3.1) ;
- plateforme et écrits scientifiques (3.2) ;
- écrits scientifiques et données de la recherche (3.3) ;
- plateforme, données de la recherche et écrits scientifiques (3.4).

6.1 Analyse de la relation « plateforme / données de la recherche » : l'open data

199. Le régime de l'article 30 pose un principe d'ouverture et de libre utilisation des données de la recherche. Cette ouverture des données de la recherche, toutefois soumise à certaines conditions, s'inscrit dans un mouvement plus large d'open data, d'ouverture des données publiques, mouvement pleinement applicable depuis la loi Valter de décembre 2015 aux « établissements et institutions d'enseignement et de recherche ».

200. La notion d'open data traduite en français par les termes – données ouvertes – est définie au Journal Officiel comme les « Données qu'un organisme met à la disposition de tous sous forme de fichiers numériques afin de permettre leur réutilisation. »[52] .

201. Pour vérifier l'applicabilité des principes généraux de l'ouverture des données publiques à l'ouverture des données de recherche, il est proposé dans un premier temps de confronter les objectifs de l'open data aux objectifs d'ouverture des données de la recherche et dans un second temps de comparer le cadre légal général de l'open data au cadre spécifique d'ouverture des données de la recherche.

[52] https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028890784

6.1.1 Enjeux de l'open data versus enjeux de l'ouverture des données de la recherche

202. **Un mouvement global d'ouverture des données publiques**. Le mouvement d'ouverture des données, autrement appelé « Open data », est apparu au cours des années 1957-1958 aux Etats Unis avec la création du World Data Center System. Le mouvement s'est légalisé par l'adoption en 1966 de la loi sur le libre accès à l'information, la Freedom of Information Act[53]. Puis, en 2007, un amendement de cette loi par la loi OPEN Government Act, a mis au centre de l'action gouvernementale américaine les notions de transparence, de gouvernance et d'ouverture des données publiques.

203. Ce mouvement a trouvé un large écho en Europe, notamment dans le secteur public. Au Royaume-Uni, un projet analogue à celui mené aux Etats-Unis a été officiellement lancé en janvier 2010[54]. En France, la libération des données publiques connaît un intérêt particulier dans le secteur public depuis 2009. La mission Etalab est créée en 2011 sous l'autorité du Premier ministre. Elle a pour objectif de piloter la politique d'ouverture et de partage des données publiques.

204. Dans ce cadre, Etalab administre le portail unique interministériel data.gouv.fr destiné à rassembler et à mettre à disposition librement l'ensemble des informations publiques de l'Etat, de ses établissements publics ainsi que des collectivités territoriales et des personnes de droit public ou de droit privé chargées d'une mission de service public.

205. **Enjeux de l'ouverture des données publiques**. Les trois principaux enjeux de l'open data sont les suivants :

- **un enjeu d'ordre démocratique** : la facilitation de l'accès aux informations publiques de tout ordre, le développement d'une démocratie plus ouverte, transparente et participative ;
- **un enjeu de modernisation** des administrations, des pouvoirs publics et de l'exercice démocratique de l'action publique par le développement d'une nouvelle forme de dialogue entre l'administration et les administrés ;
- **un enjeu d'ordre économique** par le développement de l'économie numérique, de l'innovation, par la création de nouveaux services visant à superposer, mutualiser ou croiser les données ou encore par le développement d'applications logicielles.

[53] http://www.foia.gov/
[54] http://data.gov.uk/project

206. Ouverture des données de recherche. Le mouvement de partage des données de la recherche a été initié par les chercheurs eux-mêmes, qui se sont organisés, par discipline scientifique et ont créé leurs propres réservoirs de données. On peut citer :

- l'infrastructure Huma-Num, dans le domaine des sciences humaines et sociales ;
- le Centre de Données astronomiques de Strasbourg (CDS) qui accueille la SIMBAD, base de données astronomiques de référence mondiale pour l'identification des objets astronomiques ;
- le projet de PREservation des DONnées PREDON,.

207. La nécessité d'ouverture des données de la recherche a notamment été affirmée par les ministres des sciences du G8 dans une déclaration commune du 12 juin 2013. Ils affirment dans cette déclaration que la collaboration scientifique internationale est un nouveau défi mondial nécessitant une modification et une amélioration des infrastructures de recherche afin de rendre les données scientifiques publiées et validées par les pairs globalement accessibles Les acteurs du G8 proposent le cadre :

- d'une infrastructure de recherche mondiale ;
- d'un Open data de la recherche scientifique ;
- d'un élargissement de l'accès aux résultats de la recherche scientifique.

208. Enjeux de l'ouverture des données de recherche. « L'ouverture des données de recherche répond ainsi à cinq enjeux :

- accélérer les découvertes scientifiques, les innovations et le retour sur investissement en recherche et développement ;
- encourager la collaboration scientifique et les possibilités de recherche interdisciplinaire ;
- éviter la duplication des expériences, favoriser la réutilisation des données et minimiser le risque de perte des données ;
- assurer l'intégrité et la reproductibilité de la recherche (meilleure qualité des résultats, transparence des méthodologies) ;
- accéder librement à une masse de données ouvrant de nouveaux champs d'analyse non envisagés par le producteur des données (gain de temps et de ressources). [55]»

209. Ce constat et cette nécessité d'ouverture et de partage des données de la recherche ont été réaffirmés par le Comité d'éthique dans son avis du 7 mai 2015 sur « Les enjeux éthiques du partage des données scientifiques ». Le comité d'éthique considère notamment que :

[55] http://coop-ist.cirad.fr/gestion-de-l-information/gestion-des-donnees-de-la-recherche/rendre-publics-ses-jeux-de-donnees/2-qu-est-ce-que-l-ouverture-des-donnees-open-data

- « Le mouvement de partage des données scientifiques (data sharing) doit s'ajuster aux politiques gouvernementales plus récentes d'ouverture des données (open data) visant depuis quelques années à diffuser largement les données acquises grâce à des fonds publics, avec des objectifs et des contraintes juridiques et éthiques sensiblement différents. »

210. **Comparaison des enjeux**. Les enjeux de l'open data et ceux de l'ouverture des données de la recherche sont très proches, les premiers s'intéressant aux relations entre administrations et administrés, les seconds s'intéressant aux relations entre les communautés scientifiques mais également des impacts engendrés sur la société dans son ensemble. Ces enjeux peuvent enfin être rapprochés de ceux des plateformes (Loi pour une République numérique : consécration d'un statut de plateforme)

Enjeux de l'open data	Enjeux de l'ouverture des données de la recherche	Enjeux des plateformes (au sens de la LRN)
Enjeu démocratique / transparence	Enjeu de transparence scientifique et de qualité de résultats Enjeu de contrôle et de rationalisation des fonds publics	Transparence / loyauté / Bonnes pratiques
Enjeu de modernisation / dialogue	Enjeu de collaboration scientifique et de recherche transdisciplinaire	Partage / collaboratif / intermédiation
Enjeu économique d'innovation	Enjeu de découvertes scientifiques et d'accélération de l'innovation	Accélération et démultiplication des échanges commerciaux

+ Enjeux open data / Enjeux de l'ouverture des données de la recherche : des enjeux proches.

Enjeux des plateformes / Enjeux de l'open data / Enjeux de l'ouverture des données de la recherche : des enjeux proches

6.1.2 Régime général de l'open data versus régime spécifique de l'ouverture des données de la recherche

6.1.2.1 Régime général de l'open data

211. **Cadre légal**. Le Code des relations entre le public et l'administration, entré en vigueur le 1er janvier 2016, prévoit un Livre III consacré à « L'accès aux documents administratifs et la réutilisation des informations publiques » (articles L. 300-1 à L.327-1). Ces articles codifient notamment :

- les dispositions de la loi pour une République numérique créant notamment un principe d'ouverture des données publiques par défaut ;
- les dispositions de la loi n° 2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités de la réutilisation des informations du secteur public (dite loi Valter) prévoyant notamment un principe de gratuité de réutilisation des informations publics et la suppression de l'exception destinée aux établissements et institutions d'enseignement et de recherche ;
- l'ordonnance 2005-650 du 6 juin 2005, modifiant la loi n°78-753 du 17 juillet 1978[56] et transposant la directive européenne du 17 novembre 2003[57], qui a instauré un statut particulier aux « informations publiques » ;
- la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 relative à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques.

212. Principe général. En application de ces dispositions, tout document produit ou reçu, dans le cadre de leur mission de service public, par l'Etat, les collectivités territoriales ainsi que par les autres personnes de droit public ou les personnes de droit privé chargées d'une telle mission (L.300-2), doit être mis à la disposition du public par une publication en ligne (L.311-1) et librement réutilisable (L.321-1). Cette mise à disposition lorsqu'elle s'effectue sous forme électronique, se fait dans un standard ouvert, aisément réutilisable et exploitable par un système de traitement automatisé.

213. Personnes concernées. Les personnes publiques soumises l'ouverture des données publiques sont l'Etat, les collectivités territoriales, les autres personnes de droit public et les personnes de droit privé chargées d'une mission de service public.

214. La CADA précise que cette loi est également applicable :

- aux autorités administratives indépendantes ;
- aux organismes dépendants de l'État et dépourvus de la personnalité morale, tels que le conseil des prud'hommes ;
- aux collectivités territoriales et leurs groupements (établissements publics de coopération intercommunale) ;
- aux établissements publics, nationaux et locaux pour les documents se rapportant à l'exercice de leur mission de service public.

215. Depuis la loi Valter de décembre 2015, il convient d'ajouter à ces personnes concernées :

- les établissements et institutions d'enseignement et de recherche ;
- les établissements, organismes ou services culturels.

[56] Loi n°78-753 du 17-7-1978 dans sa rédaction issue des ordonnances n°2005-650 du 6-6-2005 et n°2009-483 du29-4-2009

[57] Directive 2003/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 17-11-2003 concernant la réutilisation des informations du secteur public

216. **Données concernées**. Doit être accessible au public tout document administratif (quel que soit sa date, son lieu de conservation, sa forme et son support) produit ou reçu par les personnes mentionnées ci-dessus. L'article L.300-2 propose une liste d'exemple :

- « 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. »

217. Par ailleurs, l'article L312-1-1 prévoit que doivent également être mis en ligne :

- 3° Les bases de données, mises à jour de façon régulière, qu'elles produisent ou qu'elles reçoivent et qui ne font pas l'objet d'une diffusion publique par ailleurs ;
- 4° Les données, mises à jour de façon régulière, dont la publication présente un intérêt économique, social, sanitaire ou environnemental.

218. **Publication en ligne dans un standard ouvert**. Le terme « standard ouvert » bénéficie d'une définition légale dans l'article 4 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique :

- « On entend par standard ouvert tout protocole de communication, d'interconnexion ou d'échange et tout format de données interopérable et dont les spécifications techniques sont publiques et sans restriction d'accès ni de mise en œuvre. »[58]

219. De plus, « les termes de "standard ouvert" sont consacrés dans le référentiel général d'interopérabilité (RGI), qui s'applique à l'ensemble des autorités administratives, en vertu de l'ordonnance du 8 décembre 2005 et du décret n° 2007-284 du 2 mars 2007. [59]

220. Il s'agit de garantir une interopérabilité à la fois des processus de communication et des données informatiques. Cela signifie donc la faculté de communiquer sans difficultés et ce, peu importe le système utilisé pour créer, transmettre, modifier et réutiliser les données.

221. Le Référentiel Général d'Interopérabilité considère qu'un standard ouvert répond à la définition suivante : « La spécification fonctionnelle et technique du standard doit être complète, publique, sans restriction ni d'accès ni de mise en œuvre. La spécification est disponible à coût zéro, (voire à coût faible ou marginal sans toutefois limiter la réutilisation notamment dans des logiciels libres). Il est maintenu par une organisation

[58] Article 4 de la Loi n° 2004-575 du 21-6-2004 pour la confiance dans l'économie numérique
[59] Projet de loi pour une République numérique – Etude d'impact – 9-12-2015

sans but lucratif (organisme de standardisation, forum, consortium...). Ses évolutions se font sur la base d'un processus de décision transparent, ouvert, et accessible à toutes les parties intéressées. Un calendrier d'évolutions est publié et les parties intéressées sont informées de la teneur des prochaines versions. Les droits du standard sont sous sur une base libre de droits et compatible avec les logiciels libres et les logiciels propriétaires. »[60]

Principaux standards ouverts[61]

- Archivage : Tar
- Audio : Ogg Vorbis (.ogg .oga), FLAC (.flac), Speex (.spx)
- Compression : gzip, bzip2, LZMA, 7z
- Conteneur : Matroska (.mkv), Ogg (.ogg .ogv .oga .ogx)
- Image : PNG (.png), APNG (.png), SVG (.svg), MNG (.mng), OpenDocument Drawing (.odg), Windows bitmap (.bmp)
- Tableur : OpenDocument Spreadsheet (.ods)
- Texte brut : ASCII (.txt) / sans extension
- Texte formaté : TeX, AbiWord (.abw), OpenDocument Text (.odt), Hypertext Markup Language (.htm ou .html), XHTML (.xhtml), Feuilles de style en cascade (.css)
- Vidéo : Theora (.ogg .ogv), Dirac
- 3D : X3D, Blender (.blend)
- Enregistrements biomédicaux : European Data Format (.edf)

64

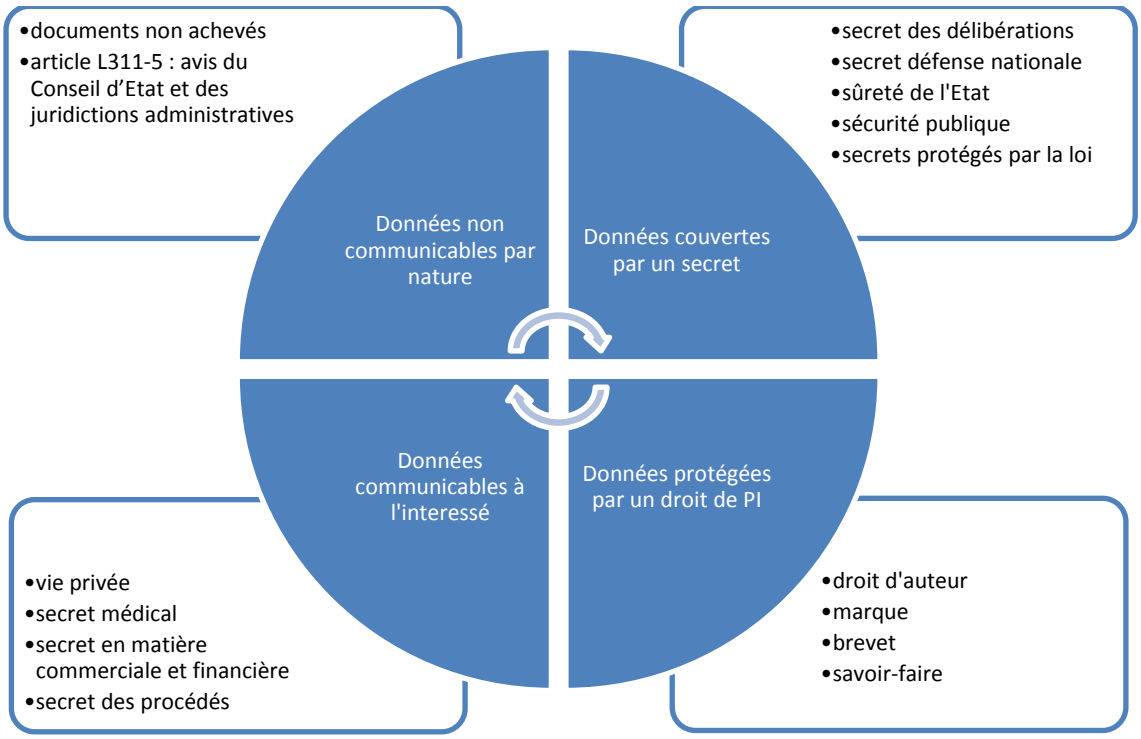
222. Libre réutilisation. L'article L321-1 affirme un principe général de libre réutilisation des données détenues par les personnes publiques citées, à quelque fin que ce soit, et notamment à des fins commerciales et privées.

223. Deux conditions sont posées à cette libre réutilisation :

- l'interdiction d'altérer les informations ou d'en dénaturer le sens ;
- l'obligation d'en mentionner la source et la dernière date de mise à jour.

224. Exceptions / Dérogations. Certaines données sont exclues de cette obligation de mise à disposition et de ce droit de réutilisation.

[60] Référentiel Général d'Interopérabilité – Version 2.0 – décembre 2015
[61] http://icp.ge.ch/sem/gelibredu/outils-libres/standards-ouverts



225. Pour les données comprenant des informations à caractère personnel, l'article L322-2 dispose que « la réutilisation d'informations publiques comportant des données à caractère personnel est subordonnée au respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. »

226. Lorsque les documents administratifs comportent des données à caractère personnel, ils ne peuvent être rendus publics qu'après avoir fait l'objet d'une anonymisation.

227. Cadre contractuel. Lorsque l'utilisation des données publiques est à titre gratuit, elle peut, de manière facultative, donner lieu à l'établissement d'une licence d'utilisation.

228. Lorsque la réutilisation à titre gratuit donne lieu à l'établissement d'une licence, l'article 11 de la loi pour une République numérique (L.323-2 CRPA) dispose que :

- « cette licence est choisie parmi celles figurant sur une liste fixée par décret, qui est révisée tous les cinq ans, après concertation avec les collectivités territoriales et leurs groupements. Lorsqu'une administration souhaite recourir à une licence ne figurant pas sur cette liste, cette licence doit être préalablement homologuée par l'Etat, dans des conditions fixées par décret ».

229. Le décret proposant cette liste de licence n'est pas compris dans la présente analyse publiée ; la licence Etalab figurera certainement dans cette liste.

230. Lorsque la réutilisation est soumise au paiement de redevances, la licence doit être rédigée par l'Administration dans le respect des conditions posées par les articles L.324-1 et suivants du Code des relations entre le public et l'administration.

6.1.2.2 Régime spécifique de l'ouverture des données de la recherche

231. Cadre légal. Le principe d'ouverture des données de la recherche est introduit par :

- la loi n° 2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités de la réutilisation des informations du secteur public (dite loi Valter) qui supprime l'exception destinée aux établissements et institutions d'enseignement et de recherche ;
- les dispositions croisées de la loi pour une République numérique créant un principe d'ouverture des données publiques par défaut et les articles 30 et 38 qui posent un principe de libre utilisation des données de la recherche.

232. Personnes concernées. Les établissements et institutions d'enseignement et de recherche sont soumis aux principes généraux d'ouverture des données publiques tels que présentés ci-dessus. Par conséquent, tout document administratif produit ou reçu par un établissement de recherche comme le CNRS doit être mis à la disposition du public et publié en ligne dans un format ouvert.

233. Données concernées. Quel est le périmètre de ces données soumises au principe d'ouverture ? Les données de la recherche entrent-elles dans ce principe d'ouverture ?

234. En conséquence, les établissements de recherche et d'enseignements doivent mettre en place des nomenclatures permettant de dégager ce qui, dans leur activité, doit être considéré comme un document administratif communicable, publiable et réutilisable.

235. Cependant, cela ne veut pas dire que la totalité des documents des établissements de recherche doivent être communiqués puis réutilisés en toute liberté. On exclura pour commencer tous les documents inachevés qui n'entrent pas dans le cadre des documents communicables. Ainsi les travaux expérimentaux et les données associées s'ils ne font pas l'objet d'un document finalisé ne seront en aucun cas communicables.

236. Les données dont la communication serait susceptible de porter atteinte au secret industriel et commercial ne peuvent être communiquées qu'à l'intéressé en vertu de l'article L.311-6 du CRPA. Les recherches peuvent amener au dépôt d'un brevet ou à la création de droits de propriété littéraire et artistique rendant le document non communicable au public.

237. Concernant la réutilisation, seules les informations publiques sont susceptibles d'être réutilisées or les informations sur lesquelles des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle sont exclues. Dans certaines hypothèses, le chercheur sera

considéré comme un tiers vis-à-vis de son administration, les documents qu'il produit et qui sont couverts par un droit de propriété intellectuelle, notamment ses écrits scientifiques, ses bases de données.

238. Données de la recherche. L'ouverture des données de la recherche par l'article 30 est soumise à deux conditions :

- que le chercheur, l'établissement ou l'organisme de recherche ait décidé volontairement de les rendre publiques ;
- que la donnée ne soit pas protégée par un droit spécifique ou une réglementation particulière : cette condition renvoie à l'application des exceptions et dérogations du régime général à savoir données protégées par un droit de propriété intellectuelle, données à caractère personnel, données relatives à la sûreté publique, données protégées par une loi.

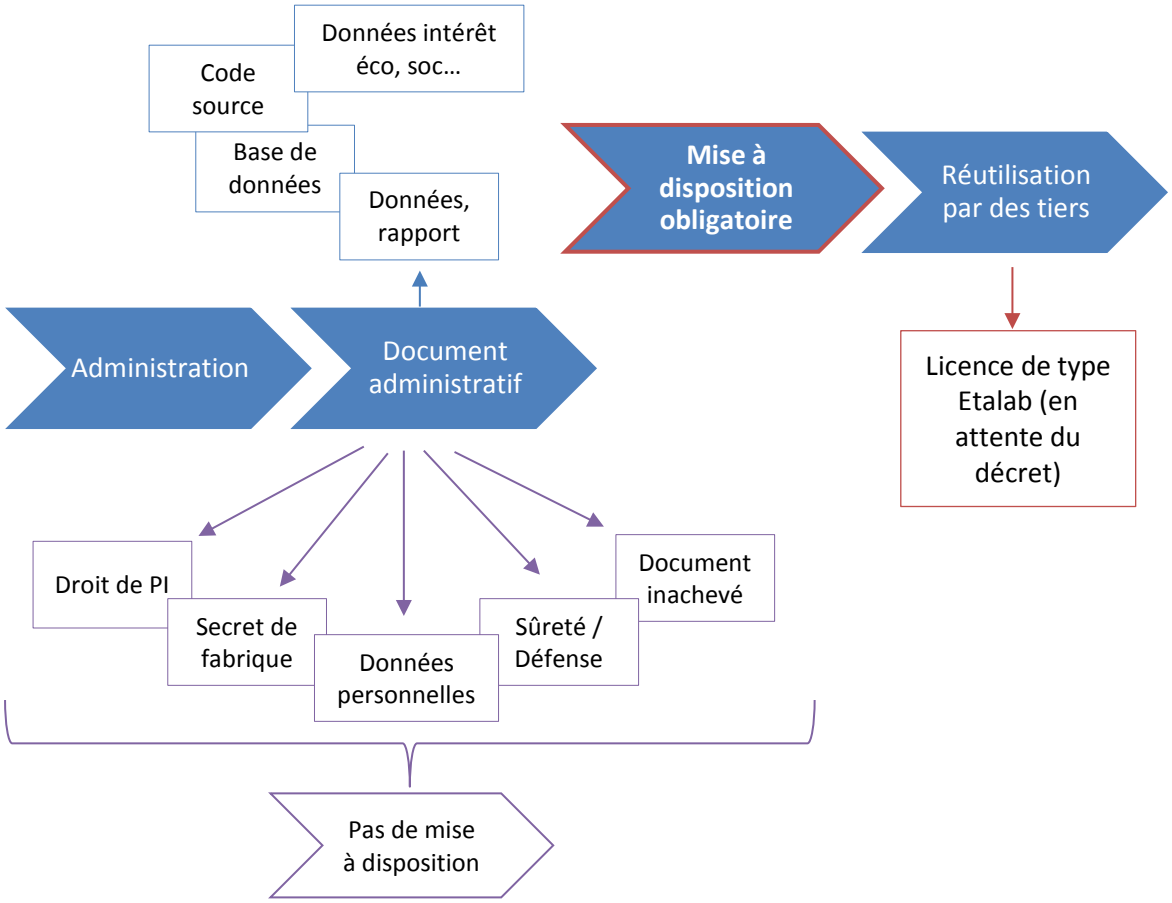
239. Cadre contractuel. L'article 30 affirme que la réutilisation des données de la recherche est libre ; il n'adjoint pas de conditions supplémentaires à la réutilisation et n'oblige nullement la référence à une licence d'utilisation. Le texte vient-il ici « créer un « libre à l'état natif », sans avoir besoin de recourir à des licences pour opérer cette libération » ?[62].

240. Il semble plutôt que le législateur ait souhaité renvoyer au droit général de l'open data et à la faculté du producteur de la donnée d'assortir son utilisation d'une licence libre. En toute hypothèse, les licences existantes de type Etalab ou OdbL ne sont pas adaptées aux données de la recherche.

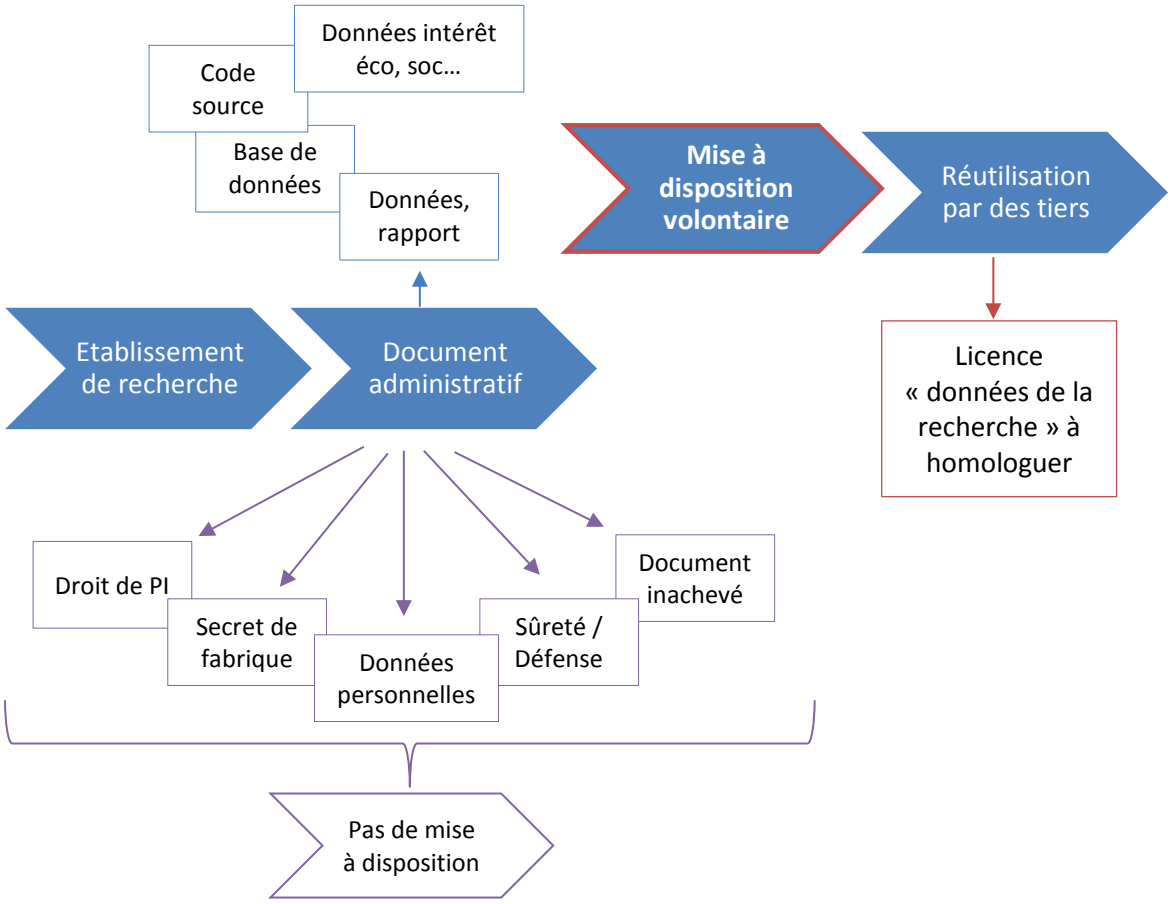
241. Il serait préférable que la recherche publique se dote d'une licence libre de réutilisation des données de la recherche, qu'il conviendra de faire homologuer par l'Etat en application de l'article 11 de la loi pour une République numérique susvisé.

[62] https://scinfolex.com/2016/11/03/quel-statut-pour-les-donnees-de-la-recherche-apres-la-loi-numerique

6.1.2.3 Schéma de synthèse



Cadre spécifique de l'ouverture des données de la recherche



+ La différence majeure entre le cadre général de l'open data et le cadre spécifique de l'ouverture des données de la recherche est l'acte de mise à disposition obligatoire (dans le cadre général) et volontaire (dans le cadre spécifique).

242. Par conséquent, afin de rendre effective cette mise à disposition des données de la recherche, il convient de définir :

- dans un **guide d'application et de bonnes pratiques** une nomenclature des données sensibilisant le chercheur sur :

  - ce qui ne doit pas être mis en ligne car relevant d'un droit spécifique ou d'une règlementation particulière ;

- ce qui volontairement ne doit pas être mis en ligne par le chercheur, pour des raisons de valorisation, dépôt de brevet ;
- ce qui doit être mis en ligne à des fins de réutilisation par des tiers ;

- de définir les règles éthiques de mise à disposition dans une **charte éthique ;**
- de définir une **procédure interne de mise à disposition ;**
- **de rédiger et faire homologuer une licence d'utilisation des données de la recherche.**

243. Par ailleurs, compte tenu de la complexité du périmètre des données de la recherche, le Comité d'éthique dans son avis du 7 mai 2015 préconise d'inclure au sein d'Etalab, à côté du réseau d'experts, « des compétences éthiques propres à définir les données intéressant la recherche ».

6.2 Analyse de la relation « plateforme / écrits scientifiques » : l'open access

244. L'objectif poursuivi par la création d'un droit à l'open access et affirmé dans l'étude d'impact (page 50) de la loi pour une République numérique est :

- « de mieux valoriser l'investissement public dans la recherche scientifique, en garantissant la possibilité pour les chercheurs dont les travaux sont majoritairement financés par des fonds publics de rendre rapidement leurs travaux disponibles à l'ensemble de la communauté scientifique. A la faculté ainsi ouverte à chaque chercheur de mettre à disposition le fruit de ses travaux répond ainsi la faculté nouvelle pour ses collègues d'accéder librement à l'état le plus avancé de la science dans leurs domaines d'activité ».

6.2.1 La création d'un droit d'exploitation secondaire

245. La loi pour une République numérique prévoit (article 30, I) un droit de libre mise à disposition des publications scientifiques, entendues comme la version finale du manuscrit acceptée pour publication, après le respect d'un délai d'embargo (6 mois pour les STM et 12 mois pour les SHS), et ce quel que soit les termes du contrat liant le chercheur et l'éditeur (clause de cession de droits, durée, exclusivité).

246. Ces dispositions sont d'ordre public et toute clause contraire est réputée nonécrite (article 30, IV).

6.2.1.1 Un droit de mise à disposition : une prérogative de l'auteur

247. En vertu de la loi pour une République numérique le chercheur « dispose du droit de mettre à disposition sa publication ». L'expression choisie par le législateur n'oblige pas l'auteur d'un écrit scientifique à utiliser son droit d'exploitation secondaire. Il s'agit d'une faculté que l'auteur peut choisir d'activer ou non.

248. Cette disposition procède d'une volonté d'équilibre entre l'accès libre au savoir et le droit dont les chercheurs disposent sur leurs écrits.

249. Néanmoins, il existe déjà des systèmes qui obligent les chercheurs à mettre à disposition leur publication, tel que le programme européen Horizon 2020 qui en fait une contrepartie nécessaire au financement de la recherche.[63]

250. Depuis 2010, l'Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer (IFREMER) a mis en place une obligation de dépôt des publications, mais également de la littérature grise – rapport, compte rendu, etc. – produites par ses chercheurs, au sein de l'archive institutionnelle Archimer. C'est également le cas de l'Institut national de recherche en informatique et en automatique (INRIA) qui, depuis 2013, impose le dépôt des publications de ses chercheurs au sein de l'archive HAL-INRIA. D'autres organismes de recherche, comme le CNRS et l'Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM), ont choisi la voie de l'incitation pour assurer le libre accès aux publications de leurs chercheurs.[64]

+ Les règles et bonnes pratiques de mise à disposition des écrits scientifiques devront être précisés dans un **guide d'application** à destination des chercheurs.

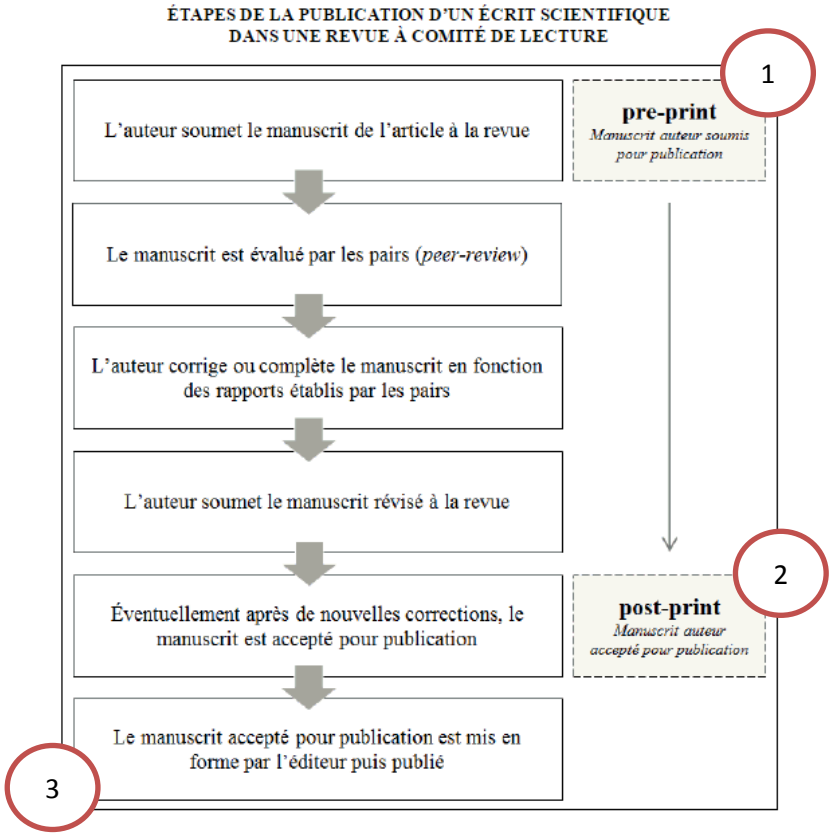
6.2.1.2 La version de l'écrit scientifique objet du droit d'exploitation secondaire

251. En application de l'article 30 de la loi pour une République numérique, la version « finale du manuscrit acceptée pour publication » est mise à disposition par le chercheur dans le cadre de ce droit d'exploitation secondaire Cette notion, au regard notamment des étapes de publication habituelles dans le domaine de la recherche scientifique, n'est pas totalement claire.

252. En effet, les articles scientifiques connaissent trois stades d'évolution :

1- le pré-print qui correspond à la soumission du manuscrit à la revue ;
2- le post-print qui correspond au manuscrit après toutes les corrections demandées par les relecteurs et validé ;
3- la version éditeur qui est l'article validé et mis en forme par l'éditeur (texte de l'auteur inséré dans la maquette de revue avec mise en page spécifique et pagination).

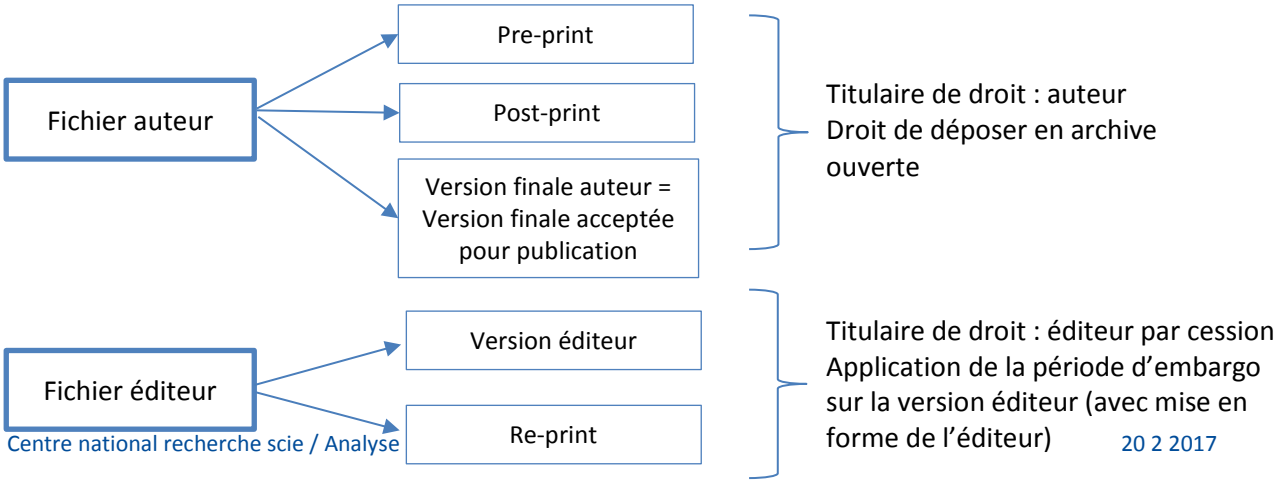
[63] Lignes directrices pour le libre accès aux publications scientifiques et aux données de la recherche dans Horizon 2020
[64] http://www.assemblee-nationale.fr/14/rapports/r3389.asp



253. La notion de « version finale du manuscrit acceptée pour publication » présente au sein de la loi pour une République numérique semble vouloir désigner la dernière version de l'auteur avant publication et donc avant mise en forme par l'éditeur.

254. Or, en vertu des droits d'auteur dont sont titulaires les chercheurs, la période d'embargo ne doit s'appliquer qu'à la version éditeur de l'écrit scientifique et non à la version auteur même finale. Autrement dit, la version pouvant faire l'objet d'un embargo doit être circonscrite à la version modifiée et éditée par l'éditeur.

255. Il convient alors de mettre à jour la confrontation entre la notion de « version finale » objet de l'embargo telle que prévue par la loi et celle correspondant à la réalité des droits d'auteur des chercheurs mise en avant dans le schéma suivant :



+ Cette notion de « version finale acceptée pour publication » objet du droit d'exploitation secondaire nécessite une clarification par décret.

6.2.1.3 Le respect d'une période d'embargo

256. La loi pour une République numérique instaure une période d'embargo de six à douze mois, au terme desquels l'auteur d'une publication peut, au plus tard, mettre librement à disposition son écrit.

257. Les délais d'embargo fixés par la présente loi correspondent aux délais maximaux prévus par la recommandation de la Commission européenne (C(2012)4890). « Dans ce cas, la Commission autorisera une période d'embargo maximale de six mois, sauf dans le domaine des sciences sociales et humaines où la période maximale sera de douze mois (parce que les publications ont une « demi-vie » plus longue) »[65].

258. La loi pour une République numérique a souhaité couvrir l'ensemble des matières du domaine de la science et il semble donc que l'ensemble des publications scientifiques se retrouvent dans l'une ou l'autre des catégories entre « le domaine des sciences, de la technique et de la médecine » et celui « des sciences humaines et sociales ».

259. La question du délai d'embargo applicable peut se poser pour un écrit en science sociale publié dans une revue de physique. Faut-il s'attarder sur la matière intrinsèque du texte rédigé ou sur la matière principale de la revue dans laquelle il est publié ?

260. « La philosophie générale de la loi a plutôt l'air de fonctionner en prenant en considération le véhicule du texte plutôt que sa discipline intrinsèque. Pour un chercheur en sociologie qui publierait dans une revue de physique, on pourra donc retenir la durée de 6 mois applicable aux sciences et techniques. »[i66]

+ Un guide d'application doit venir définir les règles relatives au calcul des délais d'embargo.

[65] https://ec.europa.eu/research/science-society/document_library/pdf_06/era-communication-towards-better-access-to-scientific-information_fr.pdf
[66] https://scinfolex.com/2016/10/31/open-access-quelles-incidences-de-la-loi-republique-numerique/

6.2.2 Une disposition d'ordre public

261. L'article 30 de la loi pour une République numérique dispose :

- « IV. Les dispositions du présent article sont d'ordre public et toute clause contraire à celles-ci est réputée non écrite. »

262. Par ailleurs, le point I de l'article créant ce droit d'exploitation secondaire précise qu'il est applicable « même après avoir accordé des droits exclusifs à un éditeur ».

263. Ces deux dispositions viennent faire échec aux dispositions du Code de la propriété intellectuelle sur le contrat d'édition, contrat nommé caractérisé par la cession des droits de propriété intellectuelle de l'auteur vers l'éditeur.

264. Contrat d'édition. L'auteur d'un écrit scientifique peut par un contrat d'édition céder « à des conditions déterminées à une personne appelée éditeur le droit de fabriquer ou de faire fabriquer en nombre des exemplaires de l'œuvre, à charge pour elle d'en assurer la publication et la diffusion ».

265. Il s'agit d'un contrat nommé régi par les articles L.132-1 à L.132-17 du Code de la propriété intellectuelle, qui pose des obligations importantes à la charge de l'éditeur notamment :

- une obligation de publication : à défaut de publication, le contrat sera résilié (article L. 132-17 CPI) ;
- une exploitation permanente et suivie : l'article L.132-12 du CPI met à la charge de l'éditeur l'obligation d'assurer à l'ouvrage une disponibilité permanente, et donc de procéder à des réimpressions d'office, de procéder ou faire procéder à des éditions populaires ;
- une reddition des comptes : l'article L 132-13 précise que « l'éditeur est tenu de rendre compte.

266. L'édition implique une cession des droits de l'auteur à son éditeur, et cette cession de droits, avec l'objectif qui lui est assigné, est l'élément qui caractérise les contrats d'édition par rapport aux autres contrats de cession de droits de propriété intellectuelle.

267. L'article L.132-8 du Code de la propriété intellectuelle dispose que « l'auteur doit garantir à l'éditeur l'exercice paisible et, sauf convention contraire, exclusif du droit cédé. »

268. Rémunération. La rémunération proportionnelle est la contrepartie de la cession des droits au profit de l'éditeur. La loi prévoit donc, par principe, la rémunération de

l'auteur proportionnellement « aux recettes » ou « aux produits d'exploitation ». En d'autres termes, afin de protéger l'auteur et de lui permettre de participer au succès de son œuvre, l'article L. 132-5 du Code prévoit une rémunération de l'auteur proportionnelle à l'exploitation de son œuvre, ce qui inclut non seulement l'édition, mais aussi le droit de représentation, la traduction ou l'adaptation de son œuvre.

269. Par la règle de la participation proportionnelle, le législateur a voulu protéger l'auteur contre toute cession des droits d'exploitation qu'il pourrait consentir pour une somme dérisoire, au regard des profits dégagés par l'éditeur. Par dérogation, une rémunération forfaitaire peut être prévue dans les cas limitativement énumérés aux articles L. 131-4 et L. 132-6 du CPI.

270. L'auteur peut toutefois renoncer contractuellement à une rémunération proportionnelle à l'exploitation de son œuvre. En effet, l'article L. 122-7 du CPI relatif à la cession du droit de reproduction d'une œuvre prévoit qu'une telle cession peut être gratuite. Pour cela, une clause de cession du droit de reproduction à titre gratuit doit être prévue formellement dans le contrat d'édition.

271. La violation des dispositions relatives à la rémunération est sanctionnée par une nullité relative dont l'action se prescrit par cinq ans, délai qui court à compter de la signature du contrat.

272. **Contrat d'adhésion**. En cédant à titre exclusif à l'éditeur ses droits patrimoniaux sur son article, l'auteur-chercheur ne peut plus exploiter ses articles, les partager ou les auto-archiver même à titre gratuit et au bénéfice de la communauté scientifique. Dans la majorité des cas, le contrat signé est un véritable contrat d'adhésion prévoyant une cession exclusive des droits et n'est pas assorti d'une rémunération.

+ Un **contrat type de publication scientifique**, créé par arrêté, permettrait de limiter les problématiques d'interprétation entre des dispositions contradictoires.

6.2.3 Un problématique d'application de la loi dans le temps

273. La loi pour une République numérique prévoit (article 30, I) un principe de libre mise à disposition des publications scientifiques après le respect de délais d'embargo (6 mois pour les STM et 12 mois pour les SHS), et ce quels que soient les termes du contrat liant le chercheur et l'éditeur (clause de cession de droits, durée, exclusivité). Ces dispositions sont d'ordre public et toute clause contraire est réputée non écrite (article 30, IV).

274. Ces dispositions sont applicables immédiatement :

Mesures en vigueur	Quand	Texte
EN VIGUEUR **Le libre accès aux publications scientifiques de la recherche publique**, grâce au droit dévolu aux chercheurs de diffuser leurs articles après une courte période d'embargo de 6 à 12 mois, et ce quel que soit le contrat entre le chercheur et l'éditeur de la revue publiant l'article	Dès le 9 octobre 2016	Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique

[67]

275. Si la loi pour une République numérique ne prévoit pas de disposition transitoire et de précision quant à l'application de la loi dans le temps, la version 2 de l'avant-projet de loi de septembre 2015 disposait que :

- « Elles [les dispositions relatives à l'open access] ne s'appliquent pas au contrat en cours ».

276. Cette disposition qui n'allait pas dans le sens d'un large partage de la connaissance scientifique a été supprimée.

277. A défaut de disposition, les règles de droit commun relatives à l'application de la loi dans le temps s'appliquent. La loi nouvelle dispose « pour l'avenir » selon l'article 2 du Code civil ; elle a un effet immédiat et exclusif pour la période postérieure à son entrée en vigueur.

278. Toutefois, ce principe souffre d'un certain nombre d'exceptions :

- le principe de l'application de la loi ancienne au contrat en cours est écarté au terme d'une analyse de l'origine de l'obligation ou du droit dont l'exécution est demandée : si cette obligation est légale, la loi nouvelle s'applique immédiatement ; si elle est contractuelle, il en va différemment[68]. Or, les effets du contrat d'édition ne résultent pas de la seule volonté des parties mais de dispositions légales prévues par le Code de la propriété intellectuelle aux articles L.132-1 et suivants régissant le contrat d'édition et prévoyant notamment un principe de cession exclusive ;
- lorsque la loi est d'ordre public et répond à des motifs impérieux d'intérêt général : l'article 30 est bien d'ordre public et l'intérêt supérieur de la science peut être analysé comme un motif impérieux d'intérêt général.

279. En application de ces deux exceptions, les dispositions de l'article 30 relatives à l'open access pourraient s'appliquer aux contrats en cours et toutes les publications

[67] http://www.economie.gouv.fr/republique-numerique
[68] Voir le rapport annuel de la Cour de cassation 2014 Chapitre 1. La Cour de cassation, gardienne de l'application de la loi dans le temps

scientifiques publiées avant ou après l'entrée en vigueur de la loi pourrait être mises à disposition, sous réserve de respecter les délais d'embargo prévus.

+ Compte tenu de la complexité de la question de l'application de la loi dans le temps et aux fins de sécurisation des pratiques des chercheurs, il conviendrait de clarifier ce point par **un décret d'application**.

6.3 Analyse de la relation « écrits scientifiques / données de la recherche » : l'information scientifique et technique

6.3.1 Périmètre de la notion d'IST

280. **Définition.** L'Information Scientifique et Technique est définie comme :

- « l'ensemble des informations produites par la recherche et nécessaires à l'activité scientifique comme à l'industrie. De par sa nature, l'IST couvre tous les secteurs scientifiques et techniques et se présente sous de multiples formes : articles, revues et ouvrages scientifiques, spécifications techniques décrivant des processus de fabrication, documentation technique accompagnant les produits, notices de brevet, bases de données bibliographiques, littérature grise, banques de données brutes, archives ouvertes et entrepôts de données accessibles sur Internet, portails, etc. » [69].

281. Le schéma d'orientation stratégique de l'IST publié par le CNRS précise que « l'IST à l'heure numérique, c'est aussi le partage des données initiales et des données résultant de la recherche, accompagnées d'informations (les métadonnées) permettant de les réutiliser, à la fois pour valider les résultats et pour des objectifs différents des objectifs initiaux »[70].

282. La notion d'Information Scientifique et Technique (IST) ne fait pas l'objet de définitions légales ni d'un cadre juridique spécifique, mais cette notion est utilisée dans plusieurs cadres organisationnels. Les informations contenues dans l'IST sont diverses et font l'objet de régimes juridiques éparses.

6.3.2 Organisation de l'IST

283. La notion d'IST est utilisée dans plusieurs cadres organisationnels ou dans la description des objectifs et missions de certaines institutions :

[69] Schéma d'orientation stratégique de l'IST du CNRS, visant MESR, Service de la coordination stratégique et des territoires, Mission de l'Information scientifique et de la Recherche Documentaire (MISTRD) « Le libre accès aux résultats de la recherche », p 8

[70] Schéma d'orientation stratégique de l'IST « Le libre accès aux résultats de la recherche », p 9

- il existe une « mission de l'information scientifique et technique et du réseau documentaire » (MISTRD)[71] rattachée au service de la coordination stratégique et des territoires (Direction générale pour l'enseignement supérieur et l'insertion professionnelle - MESR) : elle est chargée de proposer la politique nationale en matière d'information scientifique et technique et de contribuer à sa mise en œuvre ;

- l'article D.714-29 du Code de l'éducation issu du décret n°2013-756 du 19 août 2013 prévoit parmi les missions des bibliothèques, dans le cadre de leur contribution aux activités de formation et de recherche des établissements, celle de « 4° Développer les ressources documentaires numériques, contribuer à leur production et favoriser leur usage ; participer au développement de l'information scientifique et technique notamment par la production, le signalement et la diffusion de documents numériques » ;

- l'article L123-3 du Code de l'éducation mentionne parmi les missions du service public de l'enseignement supérieur : « la diffusion de la culture et l'information scientifique et technique » ;

- la DIST - Direction de l'Information Scientifique et Technique du CNRS : En juillet 2010, le CNRS s'est doté d'une Direction dédiée à l'Information Scientifique et Technique (DIST), qui est à la fois le lieu de l'élaboration de la politique et du pilotage des activités du CNRS en matière d'IST ;

- l'Institut de l'information scientifique et technique (Inist) est « une unité du CNRS qui a pour mission de faciliter l'accès aux résultats issus des différents champs de la recherche mondiale, de valoriser la production scientifique et d'accompagner les acteurs de l'enseignement supérieur et de la recherche (ESR) »[72] ;

- la création de correspondant IST notamment en Sciences humaines et sociales ;

- le regroupement des portails d'Information Scientifique et Technique du CNRS (BiblioSciences, BiblioVie, BiblioSHS, BiblioST2I, BiblioPlanets, TitaneSciences) en un portail unique ;

- le projet ISTEX (Initiative d'excellence de l'Information Scientifique et Technique) s'inscrit dans le programme « Investissements d'Avenir », initié par le Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche (MESR), dont l'ambition est de renforcer la recherche et l'enseignement supérieur français sur la scène mondiale.

[71] http://www.enseignementsup-recherche.gouv.fr/cid20438/les-missions-de-l-information-scientifique-et-technique.html
[72] http://www.inist.fr/?Presentation&lang=fr

Ce projet novateur est porté par quatre partenaires : le Centre National de la Recherche Scientifique (CNRS), l'Agence Bibliographique de l'Enseignement Supérieur (ABES), le Consortium Unifié des Etablissements Universitaires et de Recherche pour l'Accès aux Publications Numériques (Couperin.org), et l'Université de Lorraine agissant pour le compte de la Conférence des Présidents d'Université (CPU) ;

- l'association EPRIST, Association des responsables IST des organismes de recherche.

284. Ces différents cadres organisationnels et institutionnels de l'IST ont pour objectif commun de promouvoir l'IST.

6.3.3 IST : une diversité d'informations et des règles de droit éparses

285. Si on reprend la définition mentionnée au point 3.3.1 ci-dessus de la notion d'IST, des exemples sont donnés auxquels des régimes juridiques diverses s'appliquent :

IST	Régime
Articles, revues et ouvrages scientifiques	Droit d'auteur
Spécifications techniques décrivant des processus de fabrication	Pas de régime de propriété légale sauf savoir-faire
Documentation technique accompagnant les produits	Pas de régime de propriété légale sauf savoir-faire
Notices de brevet	Propriété industrielle
Bases de données bibliographiques	Droit d'auteur / droit du producteur de base de données / Données publiques
Littérature grise	Droit d'auteur
Banques de données brutes	Pas de régime de propriété légale / Données publiques
Archives ouvertes et entrepôts de données accessibles sur Internet	Droit d'auteur
Portails	Site web donnant accès à une multitude de ressources

6.3.4 IST : un besoin d'éthique

286. La diversité des informations scientifiques et techniques disponibles, la diversité des régimes associés et la multiplication des informations par le numérique appellent la rédaction d'une charte éthique. Cette charte définirait les règles éthiques communes à la communauté scientifique en valorisant le travail de chacun et favorisant le respect de la paternité des chercheurs.

287. **Comité d'éthique CNRS**. Le CNRS a créé en 1994, le Comité d'éthique du CNRS (Comets), instance consultative indépendante dont les missions sont :

- de développer la réflexion sur les aspects éthiques suscités par la pratique de la recherche, ses enjeux et ses rapports avec la société ;
- de sensibiliser les chercheurs et les personnels à l'importance de l'éthique ;
- de formuler des avis assortis de recommandations.

288. COMEST. Par ailleurs, la Commission mondiale d'éthique des connaissances scientifiques et des technologies (COMEST), organe consultatif et forum de réflexion mis en place par l'UNESCO en 1998, « travaille dans plusieurs domaines : l'éthique environnementale, en référence notamment au changement climatique, la biodiversité, l'eau et la prévention des catastrophes. Elle travaille également à la promotion de l'éthique des nanotechnologies liée aux questions nouvelles et émergentes dans les technologies convergentes. Son action comprend également les questions éthiques liées aux technologies de la société de l'information, l'éthique scientifique et les questions de genre dans l'éthique des sciences et des technologies »[73].

289. L'UNESCO, dans le cadre de son Agenda pour la science – cadre d'action (Conférence mondiale sur la science) incite les pouvoirs publics et les organisations scientifiques à mettre en place des mécanismes appropriés d'étude des questions éthiques relatives à l'utilisation du savoir scientifique et promeut la création de comités d'éthique par domaine de compétence[74].

290. Ce défaut de repères éthiques est également mentionné dans le schéma d'orientation stratégique du CNRS[75].

6.3.5 Schéma de synthèse

[73] http://www.unesco.org/new/fr/social-and-human-sciences/themes/global-environmental-change/comest/
[74] « Agenda pour la science-cadre d'action », UNESCO, point 71 à 77
[75] Schéma d'orientation stratégique de l'IST, p42 et 43

6.4 Analyse de la relation « plateforme / écrits scientifiques / données de la recherche » : l'open process

291. Les écrits scientifiques et les données de la recherche sont des matériaux historiques de la recherche scientifique. L'avènement des plateformes et des outils de traitement de masse des données (outils de text and data mining ou d'exploration ou fouille de données) ont révolutionné le travail scientifique. Ainsi, les chercheurs sont amenés aujourd'hui, à traiter rapidement une masse infinie de données, à croiser des données de format différent et à procéder à des recherches transdisciplinaires.

292. Pour permettre aux chercheurs français de procéder à l'extraction et à la fouille de données, le législateur a introduit dans le Code de la propriété intellectuelle une exception au droit d'auteur et une exception au droit du producteur de base de données autorisant le TDM (article 38 de la loi pour une République numérique).

293. Ce droit au TDM sur les plateformes de science est également présent dans les lignes directrices d'Horizon 2020 et le projet de directive européenne révisant la directive DADVSI prévoit l'introduction d'une exception au droit d'auteur en faveur du TDM.

6.4.1 Consécration légale du TDM par la loi pour une République numérique

294. L'article 38 de la loi pour une République numérique consacre un droit au TDM en introduisant une exception au droit d'auteur et au droit du producteur de base de données selon les termes suivant :

- Le Code de la propriété intellectuelle est ainsi modifié :

  1° Après le second alinéa du 9° de l'article L. 122-5, il est inséré un 10° ainsi rédigé :
  « 10° Les copies ou reproductions numériques réalisées à partir d'une source licite, en vue de l'exploration de textes et de données incluses ou associées aux écrits scientifiques pour les besoins de la recherche publique, à l'exclusion de toute finalité commerciale. Un décret fixe les conditions dans lesquelles l'exploration des textes et des données est mise en œuvre, ainsi que les modalités de conservation et de communication des fichiers produits au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites ; ces fichiers constituent des données de la recherche ; »

  2° Après le 4° de l'article L. 342-3, il est inséré un 5° ainsi rédigé :
  « 5° Les copies ou reproductions numériques de la base réalisées par une personne qui y a licitement accès, en vue de fouilles de textes et de données incluses ou associées aux écrits scientifiques dans un cadre de recherche, à l'exclusion de toute finalité commerciale. La conservation et la communication des

copies techniques issues des traitements, au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites, sont assurées par des organismes désignés par décret. Les autres copies ou reproductions sont détruites. »

295. Ces deux exceptions ne viendront s'appliquer qu'une fois les deux décrets visant à les organiser seront publiés, la publication était envisagée en janvier puis février 2017 (ces décrets ne sont pas publiés au jour de la présente analyse). Ils doivent notamment définir :

- les conditions dans lesquelles l'exploration des textes et des données est mise en œuvre, ainsi que les modalités de conservation et de communication des fichiers produits au terme des activités de recherche publique ;
- la désignation des organismes chargés de la conservation et la communication des copies techniques issues des traitements, au terme des activités de recherche scientifiques.

6.4.1.1 Notion d'exploration ou de fouille de données

296. Le texte de l'article 38 ne pose pas de définition de la notion même d'exploration ou de fouille de données.

297. Par ailleurs, l'utilisation du terme « exploration » de textes et de données dans la première partie du texte introduisant une exception au droit d'auteur et celui de « fouille » dans la seconde partie (exception au droit du producteur de base de données) risque de soulever des problématiques d'interprétation.

+ Le décret d'application pourrait à titre introductif préciser que les notions d'exploration et de fouille recouvrent les mêmes pratiques.

6.4.1.2 Conditions d'exercice du TDM

298. L'article 38 pose des conditions à l'exercice de l'exploration sur les textes et les données :

- une finalité positive : « la recherche ». il est à noter que le nouvel article L.122-5 du CPI impose une finalité de « recherche publique », tandis que le nouvel l'article L.342-3 n'utilise que le terme « recherche » laissant sous-entendre qu'elle pourrait aussi être privée ;

- l'exclusion d'une finalité commerciale : « Contrairement aux Etats-Unis ou au Japon, l'exception ne peut pas être utilisée à des fins commerciales, ce qui va exclure son application pour des projets cofinancés par des entreprises ou s'effectuant dans le cadre de partenariats publics-privés. Il est même plus que

probable que les opérations de TDM ne pourront pas être confiées par des équipes de recherche à des sous-traitants privés contre rémunération. »[76]

- **le périmètre de la fouille** : la fouille est restreinte dans les deux articles aux textes et « données incluses ou associées aux écrits scientifiques ». Qu'en est-il des données autres que des textes qui ne sont pas incluses ou associées à des écrits scientifiques, comme par exemple des données provenant d'internet.

6.4.1.3 Qualification légale des résultats TDM de données de la recherche

299. **Régime d'ouverture volontaire**. L'article L.122-5, 10° du code de la propriété intellectuelle qualifie de données de la recherche les « fichiers produits au terme des activités de recherche ». Les données output ou contenus générés par les utilisateurs sont donc des données de la recherche au sens de l'article 30 de la loi pour une République numérique. Le régime spécifique d'ouverture des données de la recherche par acte volontaire est donc applicable (paragraphe 6.1.2.2).

300. Le chercheur, l'établissement ou l'organisme de recherche décide volontairement de rendre public la donnée ; ce choix et cet acte volontaire permettent de conserver la possibilité de valoriser les résultats issus des opérations de text and data mining.

301. **Préservation de la valorisation**. L'article L. 112-1 du Code de la recherche liste parmi les objectifs de la recherche publique :

- « b) **La valorisation des résultats** de la recherche au service de la société, qui s'appuie sur l'innovation et le transfert de technologie. »

302. L'ouverture des données de la recherche ne doit pas aller à l'encontre de la valorisation des résultats notamment par la protection des résultats (par le secret ou par le brevet) et par la conclusion de contrats de licence ou de cession de droits de propriété intellectuelle.

303. La valorisation de la recherche consiste à augmenter la valeur des résultats de recherche et développement. Le Conseil National d'Évaluation de l'enseignement supérieur (CNE, France) définit la valorisation comme le moyen de « rendre utilisables ou commercialisables les résultats, les connaissances et les compétences de la recherche »[77]. Par conséquent, la valorisation de la recherche consiste à :

- mettre en relation le monde de la recherche avec le monde socio-économique ;
- donner de la valeur aux résultats de la recherche ;

[76] https://scinfolex.com/tag/fouille-de-donnees/

[77] http://www.senat.fr/rap/r05-341/r05-3411.html

- mettre à disposition de la société les résultats de la recherche qu'elle a contribués à financer[78].

304. La qualification de données de la recherche et le régime juridique associé permet d'accomplir cet objectif de valorisation. Ces dispositions légales doivent s'accompagner d'un guide d'application et de bonnes pratiques à destination des chercheurs, établissements ou organisme de recherche ; les équipes de valorisation doivent également sensibiliser les chercheurs à la valorisation des contenus générés par les utilisateurs.

6.4.1.4 Les points à préciser par décret

305. Le texte de l'article 38 laisse de nombreuses incertitudes quant au fonctionnement de l'exception dite de TDM et le/ les décret(s) aura/ont notamment pour mission de fixer avec précision les thématiques suivantes.

Thème	Question	Motivation
Les règles qui encadrent la fouille de données en tant qu'action qui déroge aux principes établis par le droit d'auteur et le droit des producteurs de base de données	Dans quelle mesure cette exception sera opposable à des restrictions contractuelles ou techniques que des fournisseurs de bases de données imposeraient ?	L'exception de TDM, à la différence de l'article 30, ne présente pas de caractère d'ordre public il serait alors possible d'y déroger contractuellement. La solution reviendrait à préciser dans le Décret que ces règles sont d'ordre public pour éviter d'autoriser des mécanismes contractuels venant redonner un pouvoir de contrôle aux titulaires de droits.
	Dans quelle mesure les fournisseurs de base de données et les éditeurs pourront continuer à mettre en place de Mesures de Protection Techniques (MTP) ?	Le verrouillage de l'accès au contenu pourrait lui aussi vider l'exception créée par la loi d'une grande partie de son utilité. Dès lors, les décrets devront fixer les règles relatives aux limitations techniques
Les règles qui encadrent la conservation et la communication des fichiers produits qui constituent de nouvelles données de recherche	Dans quelle mesure les fichiers obtenus par les chercheurs constituant des données de recherche pourront être conservé et communiqués ?	La loi ne fait pas référence à « la représentation » mais seulement à la « reproduction ». Ainsi, il est fort probable que les chercheurs lorsqu'ils publieront les résultats de recherche doivent extraire les parties reproduites pour respecter le droit de « représentation » des auteurs sur les textes objets du TDM. Certaines reproductions pourraient se voir appliquer l'exception de courte citation mais cette dérogation ne saurait en aucun cas s'appliquer à toutes les

[78] https://www.univ-lille3.fr/recherche/valorisation/valorisation/

Thème	Question	Motivation
		parties reproduites. Un enjeu principal de l'application de l'exception de TDM reviendra à fixer les règles de communications de ces données de recherche.
La communication des données de la recherche	Quels sont les moyens disponibles ?	
La conservation des fichiers obtenus en raison d'une activité de TDM.	Quel organisme ? Quel tiers de confiance ?	

6.4.2 Lignes directrices dans le cadre d'horizon 2020[79]

306. Le programme Horizon 2020 a été instauré pour renforcer les bases scientifiques et technologiques européennes et mieux exploiter le potentiel économique et industriel des politiques en matière d'innovation, de recherche et de technologie.

307. Horizon 2020 regroupe l'ensemble des actions de l'Union européenne en faveur de la recherche et de l'innovation pour la première fois dans un seul programme.

308. Ce programme recentre les financements sur trois priorités :
- l'excellence scientifique ;
- la primauté industrielle ;
- les défis sociétaux.

309. La stratégie Europe 2020 promeut un accès plus complet et plus vaste aux publications et données scientifiques. Dès lors que des informations ont déjà été financées par des fonds publics elles devraient profiter pleinement aux entreprises européennes et aux citoyens. Ainsi, il est donc nécessaire pour la Commission que ces informations financées par des fonds publics soient disponibles en lignes sans frais, pour les chercheurs, les entreprises innovantes et les citoyens.

310. La Commission a autorisé l'accès et la réutilisation des données de la recherche générées par des projets entrant dans le cadre du programme Horizon 2020 au moyen d'une action pilote intitulée « Libre accès aux données issues de la recherche ». Il s'agit d'une opération tendant à rendre accessible au plus grand nombre d'utilisateurs les données de recherche générées dans les projets financés dans le cadre du programme Horizon 2020.

[79] Lignes directrices pour le libre accès aux publications scientifiques et aux données de la recherche dans Horizon 2020 Version 1.0,11-12-2013– Version 3.1 25-08-2016- http://www.horizon2020.gouv.fr/cid82025/le-libre-acces-aux-publications-aux-donnees-recherche.html

311. Les bénéficiaires qui y sont tenus doivent rendre accessibles gratuitement les données de recherche issues de projet financé.

Analyse des lignes directrices pour le libre accès aux publications scientifiques et aux données de recherche dans Horizon 2020

De quelles données s'agit-il ?

- Les données "sous-jacentes" (les données nécessaires à la validation des résultats présentés dans des publications scientifiques) comprenant les métadonnées associées.
- Tout autre donnée (par exemple, les données ayant fait l'objet d'une curation qui ne sont pas attribuables directement à une publication, ou des données brutes), comprenant les métadonnées associées , comme spécifié dans le plan de gestion des données

Où ?

- Dans une base de données de recherche - de préférence un entrepôt de données de recherche - permettant de garantir gratuitement à tout tiers au projet :
  - un accès,
  - une exploration
  - une extraction,
  - une exploitation,
  - une reproduction
  - et une dissémination.
- Les utilisateurs devront être informés des outils utilisés par les bénéficiaires pour valider les résultats (les logiciels utilisés par exemple).

Quand ?

- Les données validant une publication doivent être déposées dès que possible sur la base de données de recherche choisie.
- Les autres données doivent être déposées selon ce qui est prévu dans le Data Management Plan (DMP)
- le DMP est un livrable du projet attendu dans les 6 premiers mois de la vie du projet (des améliorations du DMP peuvent également faire l'objet de livrables subséquents). Il décrit comment les données de recherche collectées ou générées seront gérées pendant et après le projet (méthodologie, standards...), quelles données seront partagées ou diffusées en Open Data, mais aussi comment les données seront conservées.

Qui ?

- Principe : les projets dans le champ d'application du pilote et tous les projets qui souhaitent y souscrire sur la base du volontariat (ce principe est qualifié "d'opt in") ;
- Exception : certains projets peuvent se désengager du pilote au démarrage ou en cours de projet, sur justification.
  Ces raisons doivent être explicitées dans le plan de gestion des données.

6.4.3 Une exception TDM dans le projet de directive « Droit d'auteur dans le marché unique numérique »

312. **Projet de directive**. Le projet de directive Droit d'auteur dans le marché unique numérique (COM(2016) 593 final) a été publié par la Commission européenne le 14 septembre 2016.

313. Par ce projet de directive Droit d'auteur dans le marché unique numérique (COM(2016) 593 final)[80], la Commission a pour objectif « de moderniser les règles de l'UE sur le droit d'auteur pour favoriser l'essor et la diffusion de la culture européenne ». « Les propositions mettront également des outils permettant d'innover à la disposition de l'enseignement, de la recherche et des institutions du patrimoine culturel »[81]. L'objectif de cette directive est d'adapter les dispositions relatives au droit d'auteur à l'utilisation croissante des technologies numériques notamment dans le domaine de la recherche scientifique, constatant l'application protéiforme des dispositions de la directive DADVSI et notamment des exceptions[82].

314. **Définition TDM**. L'article 2 de la directive propose une définition de la notion de text and data mining :

- "text and data mining means any automated analytical technique aiming to analyse text and data in digital form in order to generate information such as patterns, trends and correlations".

315. **Exception**. L'article 3 introduit une exception au droit d'auteur et au droit du producteur de base de données en faveur du text and data mining dans les termes suivants :

Article 3

Fouille de textes et de données

1. Les États membres prévoient une exception aux droits visés à l'article 2 de la directive 2001/29/CE, à l'article 5, point a), et à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 96/9/CE, et à l'article 11, paragraphe 1, de la présente directive pour les reproductions et extractions effectuées par des organismes de recherche, en vue de procéder à une fouille de textes et de données sur des

[80] Proposition de directive du parlement européen et du conseil sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0593&from=EN
[81] Communiqué de presse 14-09-2016
[82] Introduction d'une exception TDM au droit d'auteur dans la loi anglaise sur le fondement de l'article 5, 3 a) de la Directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (Directive DADVSI). L'analyse des textes de la directive dans leur version anglaise et française ont permis de s'apercevoir que l'étendue de l'exception posée n'est pas la même selon la langue utilisée.

œuvres ou autres objets protégés auxquels ils ont légitimement accès à des fins de recherche scientifique.

2. Toute disposition contractuelle contraire à l'exception prévue au paragraphe 1 est sans effet.

3. Les titulaires des droits sont autorisés à appliquer des mesures destinées à assurer la sécurité et l'intégrité des réseaux et bases de données où les œuvres ou autres objets protégés sont hébergés. Ces mesures n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

4. Les États membres encouragent les titulaires des droits et les organismes de recherche à définir d'un commun accord des bonnes pratiques concernant l'application des mesures visées au paragraphe 3.

316. La comparaison des textes français et du projet de directive européenne est présentée dans le tableau ci-après :

	Projet de directive sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique	Loi pour une République numérique
Définition du TDM	Toute technique d'analyse automatisée visant à analyser des textes et des données sous forme numérique afin d'en dégager des informations telles que des constantes, des tendances et des corrélations.	/
Objet de la fouille	Œuvres ou autres objets protégés auxquels les organismes de recherche ont légitimement accès. => La directive couvre tous les types d'œuvres et données.	Textes et données incluses ou associées aux écrits scientifiques pour les besoins de la recherche => La loi limite l'objet de la fouille aux seuls informations incluses ou associées à des écrits scientifiques.
Conditions	Un accès légitime aux œuvres ou autres objets	Un accès légitime aux textes et données
Finalité de la fouille	A des fins de recherche scientifique. La directive ne restreint pas l'utilisation commerciale du TDM.	Pour les besoins de la recherche publique, A l'exclusion de toute finalité commerciale » La loi semble exclure toute finalité commerciale et donc tout partenariat public / privé.
Exception d'ordre publique	« Toute disposition contractuelle contraire à l'exception prévue au paragraphe 1 est sans effet. » La directive prévoit explicitement que les clauses contractuelles contraires sont inopérantes.	Le texte de l'article 38 ne mentionne pas que les dispositions sont d'ordre public.
Sécurité de	Les titulaires des droits sont autorisés à	(en attente du décret d'application)

l'héberge-ment	appliquer des mesures destinées à assurer la sécurité et l'intégrité des réseaux et bases de données où les œuvres ou autres objets protégés sont hébergés. Ces mesures n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif	
Définition de bonnes pratiques	Le texte encourage à la définition de bonne pratique entre organisme de recherche et titulaire de droit.	/

317. La Commission précise que l'objectif de ce texte est de fournir une clarification juridique et un cadre de concurrence équitable afin que les chercheurs européens puissent utiliser des techniques innovantes d'analyse de données; leur permettant de trouver plus rapidement des solutions novatrices en réponse aux défis majeurs tels que les épidémies mondiales et le changement climatique ; favorisant les collaborations transfrontalières et interdisciplinaires. Cette exception participe au soutien de la compétitivité européenne en favorisant l'Open science[83].

318. Carlos Moedas, Commissaire européen à la recherche, à l'innovation et à la science, a justifié la nécessité de cette exception de la manière suivante :

- "Science needs a copyright law that reflects the reality of the modern age. We must remove barriers that prevent scientists from digging deeper into the existing knowledge base. This proposed copyright exception will give researchers the freedom to pursue their work without fear of legal repercussions, and so allow our greatest minds to discover new solutions to major societal problems."

319. Le texte du projet de directive est plus large que le texte français dont il convient encore de préciser les implications pratiques en matière de communication, de conservation des données.

7. Recommandations

320. Si un premier pas dans l'open science est largement amorcé par les articles 30 et 38 de la loi pour une République numérique, l'analyse systémique fait apparaitre certains ajustements nécessaires à la sécurisation des pratiques des chercheurs.

321. Par ailleurs, l'analyse systémique révèle une certaine maniabilité des concepts pivots et des régimes issus des interactions entre ces concepts :

- au regard des dispositions de la loi pour une République numérique et notamment du concept de plateforme et d'ouverture des données publiques (généralisation de l'open data) ;
- au regard des lois périphériques telles que le Code des relations entre les usagers et l'administration notamment les dispositions relatives à l'open data ainsi

[83] http://ec.europa.eu/research/index.cfm?pg=newsalert&year=2016&na=na-140916

que de la proposition de directive sur le droit d'auteur pour le marché unique numérique.

322. La dynamique du système pris dans son ensemble implique :

- une sécurisation des textes, expressions et conditions d'application par décret ;
- une sécurisation des pratiques par :
  - un guide d'application ;
  - un guide des bonnes pratiques ;
  - une charte éthique ;
  - une sensibilisation ;
- un encadrement des pratiques par un contrat type de publication scientifique ;
- une supervision par une Agence de la Science ouverte.

7.1 Une sécurisation des droits par décret

323. Les expressions utilisées dans les articles 30 et 38 de la loi pour une République numérique mériteraient d'être précisés; par ailleurs la question de l'application de ces dispositions aux publications antérieures est un point central :

Thème	Précisions
Clarification de la notion d'écrits scientifiques	Condition d'origine : étendue de la notion d'activité de recherche. Condition de financement. Condition de publication dans un périodique paraissant au moins une fois par an.
Clarification de la notion de « version finale du manuscrit acceptée pour publication »	Cette notion doit désigner la version éditeur[84].
Clarification de la notion de « données de la recherche »	Pluralité d'expression : - données issues d'une activité de recherche - données de la recherche - données scientifiques et techniques - données incluses ou associées aux écrits scientifiques (restrictive)
Une clarification terminologique	Les termes « exploration » et « fouille » recouvrent les mêmes pratiques
Quid de l'application des dispositions de l'article 30 au contrat en cours.	Application rétroactive ou non aux publications parues avant l'entrée en vigueur de la loi[85].

324. Le texte de l'article 38 laisse de nombreuses incertitudes quant au fonctionnement de l'exception dite de TDM et les décrets auront notamment pour mission de fixer avec précision les thématiques suivantes :

Thème	Précision
Le caractère d'ordre public de l'exception	Interdiction de déroger contractuellement à cette exception et

[84] Voir la Recommandation du conseil scientifique du 24-1-2017 (annexe)
[85] Voir la Recommandation du conseil scientifique du CNRS du 24-1-2017 (annexe)

Thème	Précision
TDM	interdiction de prévoir des mesures techniques de protection limitant le champ de cette exception
Les conditions dans lesquelles l'exploration des textes et des données est mise en œuvre	
Les modalités de conservation et de communication des fichiers produits au terme des activités de recherche publique	
La désignation des organismes chargés de la conservation et la communication des copies techniques issues des traitements, au terme des activités de recherche scientifiques	Le principe d'une architecture en réseau à partir de conservateurs de données par discipline scientifiques pourrait être prévu.

7.2 Une sécurisation des pratiques

7.2.1 Un guide d'application et de bonnes pratiques

325. Afin d'aider le chercheur dans ses démarches de partage de ses écrits scientifiques et d'exploration de textes et de données, un guide d'application et de bonnes pratiques doit être rédigé.

326. Ce guide doit exprimer dans des termes clairs les droits, points de vigilance et interdictions des chercheurs dans l'application de son droit d'exploitation secondaire, dans la publication des données de la recherche, dans l'utilisation des outils de text and data mining ainsi que dans la possibilité de valoriser les données de la recherche, y compris les contenus générés par les utilisateurs.

327. Ce guide d'application et de bonne pratique doit s'accompagner de sessions de formation et de sensibilisation ainsi que d'une charte éthique de la science ouverte.

7.2.2 Formation et sensibilisation

328. Des sessions de formation et de sensibilisation, ainsi que des enseignements universitaires relatifs à la recherche et à la fouille de textes et de données doivent accompagner la généralisation des pratiques de partage et d'exploration de données.

329. Des sessions en présentielles mais également sous forme de e-learning doivent permettre aux chercheurs de sécuriser ces pratiques d'un point de vue juridique et technique.

7.3 Un encadrement des pratiques

7.3.1 Une charte éthique

330. Une charte éthique doit définir les valeurs d'accès et de partage de la Science, encadrer les pratiques et alerter les chercheurs sur le respect des droits fondamentaux que sont le respect des secrets, le droit à la vie privée ou encore le droit des données à caractère personnel et le droit de la propriété intellectuelle.

331. Le Comité d'éthique du CNRS ainsi que le Conseil Scientifique du CNRS soutiennent l'introduction d'une charte éthique de la Science numérique.

332. Un comité d'éthique serait garant du respect de cette charte en veillant notamment à :

- la diffusion et à la compréhension de son contenu ;
- la sensibilisation des chercheurs à l'importance de l'éthique: « Les chercheurs et les personnels du monde de la recherche doivent être formés aux dimensions éthiques de la gestion des données, en particulier au respect de la vie privée, de la propriété intellectuelle, de la qualité et de l'intégrité des données. Ils doivent être informés de l'état actuel et de l'évolution des règles juridiques concernant le partage responsable de données utilisées »[86] ;
- formuler des avis assortis de recommandations afin de préciser les principes définis dans la charte.

7.3.2 Un contrat type de publication scientifique

333. Afin de garantir les droits des chercheurs sur leurs publications et de prendre en compte les risques d'asymétrie contractuelle, un contrat type de cession de droit d'auteur destiné à la recherche publique pourrait être créé par arrêté.

334. Ce contrat définirait les règles du jeu entre les parties et la protection du chercheur dans sa relation avec l'éditeur. Il permettrait notamment de s'assurer de l'absence de cession à titre exclusif et de garantir les droits des chercheurs en :

- autorisant le dépôt et la reproduction en archive ouverte de la publication dans la version auteur immédiatement et dans la version éditeur après le respect d'une période d'embargo ;
- permettant l'exploration immédiate du contenu de l'article à partir d'outils numériques de traitement de données ;
- empêchant toutes formes de privatisation ou de réserve de propriété sur le contenu de l'article.

[86] Avis COMETS « Les enjeux éthiques du partage des données scientifiques » 7-6-2015

335. Ce contrat pourrait faire l'objet d'un décret et ainsi avoir une valeur réglementaire qui s'imposerait à l'éditeur pour toute publication scientifique constituant un résultat de la recherche publique.

7.4 Une supervision par une Agence de la Science ouverte

336. Une Agence nationale garante des valeurs de la Science ouverte et porteuse au niveau européen et international de ces valeurs pourrait être créée.

337. Elle serait notamment le lieu de convergence des points de vue des acteurs publics et privés de la Science ouverte, de sécurisation et de contrôle des pratiques, de définition des bonnes pratiques et de respect de la charte éthique.

338. L'Agence pourrait également être en charge de la rédaction du rapport sur l'impact du principe de libre accès aux données scientifiques sur le marché de l'édition scientifique et sur la circulation des idées et des données scientifiques.

339. Elle pourrait également être porteuse des besoins de la recherche au niveau européen, dans le cadre des discussions relatives à la proposition de directive sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique, ainsi qu'au niveau international, après d'instances comme l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture.

Annexes

Annexe 1 : Loi pour une République numérique : articles 30 et 38, articles 49 à 51

Annexe 2 : Loi pour la confiance dans l'économie numérique : article 6

Annexe 3 : Code des relations entre le public et l'administration : Livre III - L'Accès aux documents administratifs et la réutilisation des informations publiques

Annexe 4 : Code de la propriété intellectuelle, article L. 112-2 et article L. 132-1

Annexe 5 : Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS, article 2

Annexe 6 : Recommandations du Conseil Scientifique du CNRS sur l'interprétation de loi pour une République numérique (24-01-2017)

Annexe 1 : Loi pour une République numérique : articles 30 et 38, articles 49 à 51

Article 30

« Art. L. 533-4.-I.-Lorsqu'un écrit scientifique issu d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations de l'Etat, des collectivités territoriales ou des établissements publics, par des subventions d'agences de financement nationales ou par des fonds de l'Union européenne est publié dans un périodique paraissant au moins une fois par an, son auteur dispose, même après avoir accordé des droits exclusifs à un éditeur, du droit de mettre à disposition gratuitement dans un format ouvert, par voie numérique, sous réserve de l'accord des éventuels coauteurs, la version finale de son manuscrit acceptée pour publication, dès lors que l'éditeur met lui-même celle-ci gratuitement à disposition par voie numérique ou, à défaut, à l'expiration d'un délai courant à compter de la date de la première publication. Ce délai est au maximum de six mois pour une publication dans le domaine des sciences, de la technique et de la médecine et de douze mois dans celui des sciences humaines et sociales.
« La version mise à disposition en application du premier alinéa ne peut faire l'objet d'une exploitation dans le cadre d'une activité d'édition à caractère commercial.

« II.-Dès lors que les données issues d'une activité de recherche financée au moins pour moitié par des dotations de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics, des subventions d'agences de financement nationales ou par des fonds de l'Union européenne ne sont pas protégées par un droit spécifique ou une réglementation particulière et qu'elles ont été rendues publiques par le chercheur, l'établissement ou l'organisme de recherche, leur réutilisation est libre.

« III.-L'éditeur d'un écrit scientifique mentionné au I ne peut limiter la réutilisation des données de la recherche rendues publiques dans le cadre de sa publication.

« IV.-Les dispositions du présent article sont d'ordre public et toute clause contraire à celles-ci est réputée non écrite. »

Article 38

1° Après le second alinéa du 9° de l'article L. 122-5, il est inséré un 10° ainsi rédigé :
« 10° Les copies ou reproductions numériques réalisées à partir d'une source licite, en vue de l'exploration de textes et de données incluses ou associées aux écrits scientifiques pour les besoins de la recherche publique, à l'exclusion de toute finalité commerciale. Un décret fixe les conditions dans lesquelles l'exploration des textes et des données est mise en œuvre, ainsi que les modalités de conservation et de communication des fichiers produits au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites ; ces fichiers constituent des données de la recherche ; »

2° Après le 4° de l'article L. 342-3, il est inséré un 5° ainsi rédigé :
« 5° Les copies ou reproductions numériques de la base réalisées par une personne qui y a licitement accès, en vue de fouilles de textes et de données incluses ou associées aux écrits scientifiques dans un cadre de recherche, à l'exclusion de toute finalité commerciale. La conservation et la communication des copies techniques issues des traitements, au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites, sont assurées par des organismes désignés par décret. Les autres copies ou reproductions sont détruites. »

Article 49
I. - Le livre Ier du code de la consommation est ainsi modifié :
1° L'article L. 111-7 est ainsi rédigé :
« Art. L. 111-7. - I. - Est qualifiée d'opérateur de plateforme en ligne toute personne physique ou morale proposant, à titre professionnel, de manière rémunérée ou non, un service de communication au public en ligne reposant sur :
« 1° Le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus, de biens ou de services proposés ou mis en ligne par des tiers ;
« 2° Ou la mise en relation de plusieurs parties en vue de la vente d'un bien, de la fourniture d'un service ou de l'échange ou du partage d'un contenu, d'un bien ou d'un service.
« II. - Tout opérateur de plateforme en ligne est tenu de délivrer au consommateur une information loyale, claire et transparente sur :
« 1° Les conditions générales d'utilisation du service d'intermédiation qu'il propose et sur les modalités de référencement, de classement et de déréférencement des contenus, des biens ou des services auxquels ce service permet d'accéder ;
« 2° L'existence d'une relation contractuelle, d'un lien capitalistique ou d'une rémunération à son profit, dès lors qu'ils influencent le classement ou le référencement des contenus, des biens ou des services proposés ou mis en ligne ;
« 3° La qualité de l'annonceur et les droits et obligations des parties en matière civile et fiscale, lorsque des consommateurs sont mis en relation avec des professionnels ou des non-professionnels.
« Un décret précise les conditions d'application du présent article en tenant compte de la nature de l'activité des opérateurs de plateforme en ligne.
« Ce décret précise, par ailleurs, pour tout opérateur de plateforme en ligne dont l'activité consiste en la fourniture d'informations permettant la comparaison des prix et des caractéristiques de biens et de services proposés par des professionnels, les informations communiquées aux consommateurs portant sur les éléments de cette comparaison et ce qui relève de la publicité au sens de l'article 20 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.
« Ce décret fixe également les modalités selon lesquelles, lorsque des professionnels, vendeurs ou prestataires de services sont mis en relation avec des consommateurs, l'opérateur de plateforme en ligne met à leur disposition un espace leur permettant de communiquer aux consommateurs les informations prévues aux articles L. 221-5 et L. 221-6. » ;

2° Au premier alinéa de l'article L. 131-4, les mots : « en matière d'activité de mise en relation par voie électronique » sont supprimés.
II. - A compter de l'entrée en vigueur des mesures réglementaires nécessaires à l'application de l'article L. 111-7 du code de la consommation, dans sa rédaction résultant du 1° du I du présent article, les articles L. 111-6 et L. 131-3 du même code sont abrogés.

Article 50
Après l'article L. 111-7 du code de la consommation, il est inséré un article L. 111-7-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 111-7-1. - Les opérateurs de plateformes en ligne dont l'activité dépasse un seuil de nombre de connexions défini par décret élaborent et diffusent aux consommateurs des bonnes pratiques visant à renforcer les obligations de clarté, de transparence et de loyauté mentionnées à l'article L. 111-7.
« L'autorité administrative compétente peut procéder à des enquêtes dans les conditions prévues à l'article L. 511-6 afin d'évaluer et de comparer les pratiques des opérateurs de plateformes en ligne mentionnées au premier alinéa du présent article. Elle peut, à cette fin, recueillir auprès de ces opérateurs les informations utiles à l'exercice de cette mission. Elle diffuse périodiquement les résultats de ces évaluations et de ces comparaisons et rend publique la liste des plateformes en ligne qui ne respectent pas leurs obligations au titre de l'article L. 111-7. »

Article 51
Le code du tourisme est ainsi modifié :
1° L'article L. 324-1-1 est ainsi modifié :
a) Au début du premier alinéa, est ajoutée la mention : « I. - » ;
b) Il est ajouté un II ainsi rédigé :
« II. - Dans les communes où le changement d'usage des locaux destinés à l'habitation est soumis à autorisation préalable au sens des articles L. 631-7 et L. 631-9 du code de la construction et de l'habitation une délibération du conseil municipal peut décider de soumettre à une déclaration préalable soumise à enregistrement auprès de la commune toute location pour de courtes durées d'un local meublé en faveur d'une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile.
« Lorsqu'elle est mise en œuvre, cette déclaration soumise à enregistrement se substitue à la déclaration mentionnée au I du présent article.
« Un téléservice permet d'effectuer la déclaration. La déclaration peut également être faite par tout autre moyen de dépôt prévu par la délibération susmentionnée.
« Dès réception, la déclaration donne lieu à la délivrance sans délai par la commune d'un accusé-réception comprenant un numéro de déclaration.
« Un décret détermine les informations qui peuvent être exigées pour l'enregistrement. » ;

2° L'article L. 324-2 est complété par un alinéa ainsi rédigé :
« Toute offre de location mentionnée au II de l'article L. 324-1-1 contient le numéro de déclaration mentionné à cet article. » ;

3° L'article L. 324-2-1 est ainsi modifié :
a) Au début, est ajoutée la mention : « I. - » ;
b) Sont ajoutés les mots : « , indiquant si le logement constitue ou non sa résidence principale au sens de l'article 2 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989, ainsi que, le cas échéant, le numéro de déclaration du logement, obtenu en application du II de l'article L. 324-1-1 du présent code. » ;
c) Sont ajoutés des II et III ainsi rédigés :

« II. - Toute personne qui se livre ou prête son concours contre rémunération, par une activité d'entremise ou de négociation ou par la mise à disposition d'une plateforme numérique, à la mise en location d'un local meublé soumis au II de l'article L. 324-1-1 et aux articles L. 631-7 et suivants du code de la construction et de l'habitation publie dans l'annonce relative au local, son numéro de déclaration, obtenu en application du II de l'article L. 324-1-1 du présent code.
« Elle veille à ce que le logement proposé à la location ou à la sous-location ne soit pas loué plus de cent vingt jours par an par son intermédiaire lorsque le logement constitue la résidence principale du loueur au sens de l'article 2 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 précitée. A cette fin, lorsqu'elle en a connaissance, elle décompte le nombre de nuits faisant l'objet d'une occupation, et en informe, à sa demande, annuellement, la commune du logement loué. Au-delà de cent vingt jours de location, le logement ne peut plus faire l'objet d'une offre de location par son intermédiaire jusqu'à la fin de l'année en cours.

« III. - Les modalités de contrôle et de sanction aux manquements aux obligations prévues par le II du présent article sont fixées par décret. »
Article 52 En savoir plus sur cet article...

Annexe 2 : Loi pour la confiance dans l'économie numérique : article 6

Article 6

I.-Le 1° de l'article L. 311-6 du même code est complété par les mots : «, lequel comprend le secret des procédés, des informations économiques et financières et des stratégies commerciales ou industrielles et est apprécié en tenant compte, le cas échéant, du fait que la mission de service public de l'administration mentionnée au premier alinéa de l'article L. 300-2 est soumise à la concurrence ».
II.-La section 1 du chapitre II du titre Ier du livre III du même code est complétée par des articles L. 312-1-1 à L. 312-1-3 ainsi rédigés :

« Art. L. 312-1-1.-Sous réserve des articles L. 311-5 et L. 311-6 et lorsque ces documents sont disponibles sous forme électronique, les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2, à l'exception des personnes morales dont le nombre d'agents ou de salariés est inférieur à un seuil fixé par décret, publient en ligne les documents administratifs suivants :
« 1° Les documents qu'elles communiquent en application des procédures prévues au présent titre, ainsi que leurs versions mises à jour ;
« 2° Les documents qui figurent dans le répertoire mentionné au premier alinéa de l'article L. 322-6 ;
« 3° Les bases de données, mises à jour de façon régulière, qu'elles produisent ou qu'elles reçoivent et qui ne font pas l'objet d'une diffusion publique par ailleurs ;
« 4° Les données, mises à jour de façon régulière, dont la publication présente un intérêt économique, social, sanitaire ou environnemental.
« Le présent article ne s'applique pas aux collectivités territoriales de moins de 3 500 habitants.

« Art. L. 312-1-2.-Sauf dispositions législatives ou réglementaires contraires, lorsque les documents et données mentionnés aux articles L. 312-1 ou L. 312-1-1 comportent des mentions entrant dans le champ d'application des articles L. 311-5 ou L. 311-6, ils ne peuvent être rendus publics qu'après avoir fait l'objet d'un traitement permettant d'occulter ces mentions.
« Sauf dispositions législatives contraires ou si les personnes intéressées ont donné leur accord, lorsque les documents et les données mentionnés aux articles L. 312-1 ou L. 312-1-1 comportent des données à caractère personnel, ils ne peuvent être rendus publics qu'après avoir fait l'objet d'un traitement permettant de rendre impossible l'identification de ces personnes. Une liste des catégories de documents pouvant être rendus publics sans avoir fait l'objet du traitement susmentionné est fixée par décret pris après avis motivé et publié de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.
« Les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 du présent code ne sont pas tenues de publier les archives publiques issues des opérations de sélection prévues aux articles L. 212-2 et L. 212-3 du code du patrimoine.

« Art. L. 312-1-3.-Sous réserve des secrets protégés en application du 2° de l'article L. 311-5, les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2, à l'exception des personnes morales dont le nombre d'agents ou de salariés est inférieur à un seuil fixé par décret, publient en ligne les règles définissant les principaux traitements algorithmiques utilisés dans l'accomplissement de leurs missions lorsqu'ils fondent des décisions individuelles. »

III.-Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la commission mentionnée à l'article L. 340-1 du code des relations entre le public et l'administration, définit les modalités d'application des articles L. 312-1 à L. 312-1-3 du même code.
IV.-Le code général des collectivités territoriales est ainsi modifié :
1° La section 3 du chapitre II du titre unique du livre Ier de la première partie est abrogée ;
2° Au I de l'article L. 1821-1, la référence : « L. 1112-23 » est remplacée par la référence : « L. 1112-22 ».
V.-La section 3 du chapitre V du titre II du livre Ier du code des communes de la Nouvelle-Calédonie est abrogée.
VI.-Le a de l'article L. 321-2 du code des relations entre le public et l'administration est ainsi modifié :
1° Après les mots : « un droit », sont insérés les mots : « pour toute personne » ;
2° Sont ajoutés les mots : « conforme aux prescriptions des articles L. 312-1 à L. 312-1-2 ».
VII.-Le premier alinéa de l'article L. 322-2 du même code est supprimé.
VIII.-Au II bis de l'article L. 1453-1 du code de la santé publique, les références : « aux articles L. 321-1, L. 321-2, L. 322-1 et L. 322-2 » sont remplacées par la référence : « à l'article L. 322-1 ».

Annexe 3 : Code des relations entre le public et l'administration : Livre III - L'Accès aux documents administratifs et la réutilisation des informations publiques

Article L300-1

Le droit de toute personne à l'information est précisé et garanti par les dispositions des titres Ier, III et IV du présent livre en ce qui concerne la liberté d'accès aux documents administratifs.

Article L300-2

Sont considérés comme documents administratifs, au sens des titres Ier, III et IV du présent livre, 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 l'Etat, les collectivités territoriales ainsi que par les autres personnes de droit public ou 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.

Les actes et documents produits ou reçus par les assemblées parlementaires sont régis par l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires.

Article L300-3

Les titres Ier, II et IV du présent livre s'appliquent également aux documents relatifs à la gestion du domaine privé de l'Etat et des collectivités territoriales.

Article L300-4

Toute mise à disposition effectuée sous forme électronique en application du présent livre se fait dans un standard ouvert, aisément réutilisable et exploitable par un système de traitement automatisé.

Titre Ier : LE DROIT D'ACCÈS AUX DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

Chapitre Ier : Communication des documents administratifs

Section 1 : Etendue du droit à communication

Article L311-1

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.

Article L311-2

Le droit à communication ne s'applique qu'à des documents achevés.

Le droit à communication ne concerne pas les documents préparatoires à une décision administrative tant qu'elle est en cours d'élaboration. Cependant, les avis, prévus par les textes législatifs ou réglementaires, au vu desquels est prise une décision rendue sur une demande tendant à bénéficier d'une décision individuelle créatrice de droits, sont communicables à l'auteur de cette demande dès leur envoi à l'autorité compétente pour statuer sur la demande. Lorsque les motifs de l'avis n'y figurent pas, ceux-ci doivent être également communiqués au demandeur en cas d'avis défavorable.

Par dérogation aux dispositions de l'alinéa précédent, les avis qui se prononcent sur les mérites comparés de deux ou plusieurs demandes dont l'administration a été saisie ne sont pas communicables tant que la décision administrative qu'ils préparent n'a pas été prise.

Le droit à communication ne s'exerce plus lorsque les documents font l'objet d'une diffusion publique.

Le dépôt aux archives publiques des documents administratifs communicables aux termes du présent chapitre ne fait pas obstacle au droit à communication à tout moment desdits documents.

Lorsqu'une administration mentionnée à l'article L. 300-2 est saisie d'une demande de communication portant sur un document administratif qu'elle ne détient pas mais qui est détenu par une autre administration mentionnée au même article, elle la transmet à cette dernière et en avise l'intéressé.

Lorsqu'une administration mentionnée à l'article L. 300-2, ou la Commission d'accès aux documents administratifs, est saisie d'une demande de communication d'un document administratif susceptible de relever de plusieurs des régimes d'accès mentionnés aux articles L. 342-1 et L. 342-2, il lui appartient de l'examiner d'office au regard de l'ensemble de ces régimes, à l'exception du régime organisé par l'article L. 213-3 du code du patrimoine.

L'administration n'est pas tenue de donner suite aux demandes abusives, en particulier par leur nombre ou leur caractère répétitif ou systématique.

Article L311-3

Sous réserve des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, concernant les données à caractère personnel figurant dans des fichiers, toute personne a le droit de connaître les informations contenues dans un document administratif dont les conclusions lui sont opposées.

Sur sa demande, ses observations à l'égard desdites conclusions sont obligatoirement consignées en annexe au document concerné.

L'utilisation d'un document administratif au mépris des dispositions ci-dessus est interdite.

Article L311-3-1

Sous réserve de l'application du 2° de l'article L. 311-5, une décision individuelle prise sur le fondement d'un traitement algorithmique comporte une mention explicite en informant l'intéressé. Les règles définissant ce traitement ainsi que les principales caractéristiques de sa mise en œuvre sont communiquées par l'administration à l'intéressé s'il en fait la demande.
Les conditions d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

Article L311-4
Les documents administratifs sont communiqués ou publiés sous réserve des droits de propriété littéraire et artistique.

Article L311-5
Ne sont pas communicables :
1° Les avis du Conseil d'Etat et des juridictions administratives, les documents de la Cour des comptes mentionnés à l'article L. 141-10 du code des juridictions financières et les documents des chambres régionales des comptes mentionnés à l'article L. 241-6 du même code, les documents élaborés ou détenus par l'Autorité de la concurrence dans le cadre de l'exercice de ses pouvoirs d'enquête, d'instruction et de décision, les documents élaborés ou détenus par la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique dans le cadre des missions prévues à l'article 20 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, les documents préalables à l'élaboration du rapport d'accréditation des établissements de santé prévu à l'article L. 6113-6 du code de la santé publique, les documents préalables à l'accréditation des personnels de santé prévue à l'article L. 1414-3-3 du code de la santé publique, les rapports d'audit des établissements de santé mentionnés à l'article 40 de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001 et les documents réalisés en exécution d'un contrat de prestation de services exécuté pour le compte d'une ou de plusieurs personnes déterminées ;
2° Les autres documents administratifs dont la consultation ou la communication porterait atteinte :
a) Au secret des délibérations du Gouvernement et des autorités responsables relevant du pouvoir exécutif ;
b) Au secret de la défense nationale ;
c) A la conduite de la politique extérieure de la France ;
d) A la sûreté de l'Etat, à la sécurité publique, à la sécurité des personnes ou à la sécurité des systèmes d'information des administrations ;
e) A la monnaie et au crédit public ;
f) Au déroulement des procédures engagées devant les juridictions ou d'opérations préliminaires à de telles procédures, sauf autorisation donnée par l'autorité compétente ;
g) A la recherche et à la prévention, par les services compétents, d'infractions de toute nature ;
h) Ou sous réserve de l'article L. 124-4 du code de l'environnement, aux autres secrets protégés par la loi.

Article L311-6
Ne sont communicables qu'à l'intéressé les documents administratifs :
1° Dont la communication porterait atteinte à la protection de la vie privée, au secret médical et au secret en matière commerciale et industrielle, lequel comprend le secret des procédés, des informations économiques et financières et des stratégies commerciales ou industrielles et est apprécié en tenant compte, le cas échéant, du fait que la mission de service public de l'administration mentionnée au premier alinéa de l'article L. 300-2 est soumise à la concurrence ;
2° Portant une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique, nommément désignée ou facilement identifiable ;
3° Faisant apparaître le comportement d'une personne, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice.
Les informations à caractère médical sont communiquées à l'intéressé, selon son choix, directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'il désigne à cet effet, dans le respect des dispositions de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique.

Article L311-7
Lorsque la demande porte sur un document comportant des mentions qui ne sont pas communicables en application des articles L. 311-5 et L. 311-6 mais qu'il est possible d'occulter ou de disjoindre, le document est communiqué au demandeur après occultation ou disjonction de ces mentions.

Section 2 : Modalités du droit à communication

Article L311-9
L'accès aux documents administratifs s'exerce, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'administration :
1° Par consultation gratuite sur place, sauf si la préservation du document ne le permet pas ;
2° Sous réserve que la reproduction ne nuise pas à la conservation du document, par la délivrance d'une copie sur un support identique à celui utilisé par l'administration ou compatible avec celui-ci et aux frais du demandeur, sans que ces frais puissent excéder le coût de cette reproduction, dans des conditions prévues par décret ;
3° Par courrier électronique et sans frais lorsque le document est disponible sous forme électronique ;
4° Par publication des informations en ligne, à moins que les documents ne soient communicables qu'à l'intéressé en application de l'article L. 311-6.

[…]

Chapitre II : Diffusion des documents administratifs

Section 1 : Règles générales

Article L312-1
Les administrations mentionnées à l'article L. 300-2 peuvent rendre publics les documents administratifs qu'elles produisent ou reçoivent.

Article L312-1-1
Sous réserve des articles L. 311-5 et L. 311-6 et lorsque ces documents sont disponibles sous forme électronique, les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2, à l'exception des personnes morales dont le nombre d'agents ou de salariés est inférieur à un seuil fixé par décret, publient en ligne les documents administratifs suivants :
1° Les documents qu'elles communiquent en application des procédures prévues au présent titre, ainsi que leurs versions mises à jour ;
2° Les documents qui figurent dans le répertoire mentionné au premier alinéa de l'article L. 322-6 ;
3° Les bases de données, mises à jour de façon régulière, qu'elles produisent ou qu'elles reçoivent et qui ne font pas l'objet d'une diffusion publique par ailleurs ;
4° Les données, mises à jour de façon régulière, dont la publication présente un intérêt économique, social, sanitaire ou environnemental.
Le présent article ne s'applique pas aux collectivités territoriales de moins de 3 500 habitants.
Article D312-1-1-1
Le seuil prévu à l'article L. 312-1-1 est fixé à 50 agents ou salariés exprimé en équivalents temps plein.

Article L312-1-2
Sauf dispositions législatives ou réglementaires contraires, lorsque les documents et données mentionnés aux articles L. 312-1 ou L. 312-1-1 comportent des mentions entrant dans le champ d'application des articles L. 311-5 ou L. 311-6, ils ne peuvent être rendus publics qu'après avoir fait l'objet d'un traitement permettant d'occulter ces mentions.
Sauf dispositions législatives contraires ou si les personnes intéressées ont donné leur accord, lorsque les documents et les données mentionnés aux articles L. 312-1 ou L. 312-1-1 comportent des données à caractère personnel, ils ne peuvent être rendus publics qu'après avoir fait l'objet d'un traitement permettant de rendre impossible l'identification de ces personnes. Une liste des catégories de documents pouvant être rendus publics sans avoir fait l'objet du traitement susmentionné est fixée par décret pris après avis motivé et publié de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.
Les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 du présent code ne sont pas tenues de publier les archives publiques issues des opérations de sélection prévues aux articles L. 212-2 et L. 212-3du code du patrimoine.

Article L312-1-3

Sous réserve des secrets protégés en application du 2° de l'article L. 311-5, les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2, à l'exception des personnes morales dont le nombre d'agents ou de salariés est inférieur à un seuil fixé par décret, publient en ligne les règles définissant les principaux traitements algorithmiques utilisés dans l'accomplissement de leurs missions lorsqu'ils fondent des décisions individuelles.

Article D312-1-4
Le seuil prévu à l'article L. 312-1-3 est fixé à 50 agents ou salariés exprimé en équivalents temps plein.

Sous-section 1 : Règles de publication

[...]

Titre II : LA RÉUTILISATION DES INFORMATIONS PUBLIQUES

Chapitre Ier : Etendue du droit de réutilisation

Article L321-1
Les informations publiques figurant dans des documents communiqués ou publiés par les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 peuvent être utilisées par toute personne qui le souhaite à d'autres fins que celles de la mission de service public pour les besoins de laquelle les documents ont été produits ou reçus.
Les limites et conditions de cette réutilisation sont régies par le présent titre.

Article L321-2
Ne sont pas considérées comme des informations publiques, pour l'application du présent titre, les informations contenues dans des documents :
a) Dont la communication ne constitue pas un droit pour toute personne en application du titre Ier ou d'autres dispositions législatives, sauf si ces informations font l'objet d'une diffusion publique conforme aux prescriptions des articles L. 312-1 à L. 312-1-2 ;
b) (Abrogé)
c) Ou sur lesquels des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle.
L'échange d'informations publiques entre les administrations, aux fins de l'exercice de leur mission de service public, ne constitue pas une réutilisation au sens du présent titre.

Article L321-3
Sous réserve de droits de propriété intellectuelle détenus par des tiers, les droits des administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 du présent code, au titre des articles L. 342-1 et L. 342-2 du code de la propriété intellectuelle, ne peuvent faire obstacle à la réutilisation du contenu des bases de données que ces administrations publient en application du 3° de l'article L. 312-1-1 du présent code.

Le premier alinéa du présent article n'est pas applicable aux bases de données produites ou reçues par les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 dans l'exercice d'une mission de service public à caractère industriel ou commercial soumise à la concurrence.

Chapitre II : Règles générales

Article L322-1

Sauf accord de l'administration, la réutilisation des informations publiques est soumise à la condition que ces dernières ne soient pas altérées, que leur sens ne soit pas dénaturé et que leurs sources et la date de leur dernière mise à jour soient mentionnées.
La réutilisation d'informations publiques comportant des données à caractère personnel est subordonnée au respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Article R322-3

Lorsque la réutilisation n'est possible qu'après anonymisation des données à caractère personnel, l'autorité détentrice y procède sous réserve que cette opération n'entraîne pas des efforts disproportionnés.

Article R*322-4

Le silence gardé par l'administration sur une demande de réutilisation d'informations publiques mentionnée aux articles L. 322-1, L. 322-2 et L. 325-1 vaut décision de rejet.

Article L322-5

Toute décision défavorable en matière de réutilisation d'informations publiques est notifiée au demandeur sous la forme d'une décision écrite motivée comportant l'indication des voies et délais de recours.

Lorsqu'un tiers est titulaire de droits de propriété intellectuelle portant sur un document sur lequel figure une information publique, l'administration qui a concouru à l'élaboration de l'information ou qui la détient indique à la personne qui demande à la réutiliser l'identité de la personne physique ou morale titulaire de ces droits ou, si celle-ci n'est pas connue, l'identité de la personne auprès de laquelle l'information en cause a été obtenue.

Le deuxième alinéa ne s'applique pas aux décisions défavorables opposées par les bibliothèques, y compris les bibliothèques universitaires, les musées et les archives.

Article L322-6

Les administrations qui produisent ou détiennent des informations publiques tiennent à la disposition des usagers un répertoire des principaux documents dans lesquels ces

informations figurent. Elles publient chaque année une version mise à jour de ce répertoire.
Les conditions de réutilisation des informations publiques ainsi que, le cas échéant, le montant des redevances prévues aux articles L. 324-1 et L. 324-2 et les bases de calcul retenues pour la fixation de ce montant sont rendus publics, dans un standard ouvert, par les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 qui ont produit ou reçu ces informations publiques.

Article R322-7
Le répertoire prévu à l'article L. 322-6 précise, pour chacun des documents recensés, son titre exact, son objet, la date de sa création, les conditions de sa réutilisation et, le cas échéant, la date et l'objet de ses mises à jour.

Lorsque l'autorité administrative dispose d'un site internet, elle rend le répertoire accessible en ligne.

Article L323-1
La réutilisation d'informations publiques peut donner lieu à l'établissement d'une licence. Cette licence est obligatoire lorsque la réutilisation est soumise au paiement d'une redevance.

Article L323-2
Cette licence fixe les conditions de la réutilisation des informations publiques. Ces conditions ne peuvent apporter de restrictions à la réutilisation que pour des motifs d'intérêt général et de façon proportionnée. Elles ne peuvent avoir pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence.
Les administrations qui élaborent ou détiennent des documents contenant des informations publiques pouvant être réutilisées dans les conditions prévues au présent chapitre sont tenues de mettre préalablement des licences types, par voie électronique, à la disposition des personnes intéressées par la réutilisation de ces informations.

Les conditions dans lesquelles une offre de licence est proposée au demandeur sont fixées par voie réglementaire.

Lorsque la réutilisation à titre gratuit donne lieu à l'établissement d'une licence, cette licence est choisie parmi celles figurant sur une liste fixée par décret, qui est révisée tous les cinq ans, après concertation avec les collectivités territoriales et leurs groupements. Lorsqu'une administration souhaite recourir à une licence ne figurant pas sur cette liste, cette licence doit être préalablement homologuée par l'Etat, dans des conditions fixées par décret.

Article R323-3
Les clauses des licences délivrées par les autorités mentionnées à l'article L. 300-2 doivent porter au moins sur les informations faisant l'objet de la réutilisation, leur source

et leur date de mise à disposition, le caractère commercial ou non de leur réutilisation, ainsi que sur les droits et obligations du licencié, dont le montant de la redevance et les modalités de son paiement.

Article R323-4
La demande de licence précise l'objet et la destination, commerciale ou non, de la réutilisation envisagée.

Elle peut être présentée soit en même temps que la demande d'accès au document, soit ultérieurement.

La procédure prévue aux articles R. 343-1 à R. 343-5 lui est applicable.

Article R*323-5
L'article R. * 311-12 est applicable aux demandes de licence.

Toutefois, le silence gardé pendant plus d'un mois par une administration de l'Etat ou par un établissement public administratif de l'Etat sur une demande tendant à la délivrance d'une licence conforme à une licence type préalablement mise à disposition des personnes intéressées et comportant une définition de son objet et de ses bénéficiaires vaut décision d'acceptation.

Article R323-6
Le délai mentionné à l'article R. 311-13 s'applique aux demandes de licence. Ce délai peut être prorogé, à titre exceptionnel, d'un mois par décision motivée de l'autorité saisie en raison du nombre des demandes qui lui sont adressées ou de la complexité de celles-ci.

Article R323-7
Les dispositions de l'article R. 311-10 sont applicables lorsque l'information publique est détenue par l'autorité saisie sur un support électronique.

Chapitre IV : Redevance

Article L324-1

La réutilisation d'informations publiques est gratuite. Toutefois, les administrations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 300-2 peuvent établir une redevance de réutilisation lorsqu'elles sont tenues de couvrir par des recettes propres une part substantielle des coûts liés à l'accomplissement de leurs missions de service public.
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.
Une redevance de réutilisation ne peut être établie pour des informations qui ont fait précédemment l'objet d'un accord d'exclusivité prévu au chapitre V.

Article L324-2

La réutilisation peut également donner lieu au versement d'une redevance lorsqu'elle porte sur des informations issues des opérations de numérisation des fonds et des collections des bibliothèques, y compris des bibliothèques universitaires, des musées et des archives, et, le cas échéant, sur des informations qui y sont associées lorsque ces dernières sont commercialisées conjointement. Le produit total du montant de cette redevance, évalué sur une période comptable appropriée, ne dépasse pas le montant total des coûts de collecte, de production, de mise à disposition ou de diffusion, de conservation de leurs informations et d'acquisition des droits de propriété intellectuelle.

Article L324-3

Le montant des redevances mentionnées aux articles L. 324-1 et L. 324-2 est fixé selon des critères objectifs, transparents, vérifiables et non discriminatoires. Ce montant est révisé au moins tous les cinq ans.

Article L324-4

Les modalités de fixation des redevances mentionnées aux articles L. 324-1 et L. 324-2 sont fixées par décret en Conseil d'Etat, après avis de l'autorité compétente. Ce décret fixe la liste des catégories d'administrations qui sont autorisées, en raison de la nature de leur activité et des conditions de leur financement, à établir des redevances en application de l'article L. 324-1. La liste des catégories d'administrations est révisée tous les cinq ans.

Article R324-4-1

Sont seuls autorisés à établir des redevances de réutilisation en application de l'article L. 324-1 les services de l'Etat et les autres personnes mentionnées à l'article L. 300-2 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.

Article R324-4-2
Le montant total des coûts prévus au deuxième alinéa de l'article L. 324-1 est apprécié sur la base de la moyenne de ces coûts calculée sur les trois derniers exercices budgétaires ou comptables.

Article R324-4-3
Le montant total des coûts prévus à l'article L. 324-2 est apprécié sur la base de la moyenne de ces coûts calculée sur les trois derniers exercices budgétaires ou comptables. Toutefois, les coûts liés aux opérations de numérisation et d'acquisition des droits de propriété intellectuelle peuvent être appréciés sur la base de la moyenne de ces coûts calculée au maximum sur les dix derniers exercices budgétaires ou comptables.

Article R324-4-4
Les coûts liés à la mise à disposition du public ou à la diffusion des informations publiques mentionnés aux articles L. 324-1 et L. 324-2 comprennent, le cas échéant, le coût des traitements permettant de rendre ces informations anonymes

Article R324-4-5
Les modalités de calcul des redevances de réutilisation sont publiées sous forme électronique conjointement sur le site internet de l'administration concernée et sur un site des services du Premier ministre.

Article L324-5
Lorsqu'il est envisagé de soumettre au paiement d'une redevance la réutilisation d'informations publiques contenues dans des documents produits ou reçus par l'Etat, la liste de ces informations ou catégories d'informations est préalablement fixée par décret, après avis de l'autorité compétente. La même procédure est applicable aux établissements publics de l'Etat à caractère administratif. La liste des informations ou catégories d'informations est révisée tous les cinq ans.

Article D324-5-1
Les informations et catégories d'informations susceptibles d'être soumises au paiement d'une redevance de réutilisation au sens de l'article L. 324-5 sont les suivantes :

CATÉGORIE D'INFORMATIONS	INFORMATIONS CONCERNÉES	ADMINISTRATION CONCERNÉE
Informations géographiques	Bases de données issues de capteurs aéroportés ou aérospatiaux : orthophotographies et ortho-images de résolution inférieure ou égale à 50 cm ; modèles de surfaces de résolution inférieure à 75 m.	Institut national de l'information géographique et forestière

Informations géographiques	Bases de données issues de capteurs embarqués dans des véhicules terrestres : images ; modèles de surfaces.	Institut national de l'information géographique et forestière
Informations géographiques	Bases de données géographiques de précision géométrique inférieure à 25 m.	Institut national de l'information géographique et forestière
Informations géographiques	Cartes et fonds cartographiques aux échelles supérieures à 1 : 1 000 000.	Institut national de l'information géographique et forestière
Informations géographiques	Bases de données du parcellaire cadastral.	Institut national de l'information géographique et forestière
Informations géographiques	Bases de données d'adresses géolocalisées.	Institut national de l'information géographique et forestière
Informations météorologiques	Données d'observation : données d'observation des réseaux de stations météorologiques françaises codées sous format recommandé par l'organisation météorologique mondiale.	Météo-France
Informations météorologiques	Imagerie radar : images individuelles des radars installés en France ; mosaïques radar nationales et internationales (réflectivité, lame d'eau).	Météo-France
Informations météorologiques	Données radar en coordonnées polaires : données issues de radars français exprimées en coordonnées polaires (réflectivité, vitesse radiale).	Météo-France

Informations météorologiques	Profils de vent : profils verticaux de vent mesurés à partir de radars UHF, VHF ou de tout autre système.	Météo-France
Informations météorologiques	Données climatologiques : données traitées et archivées issues des données d'observation.	Météo-France
Informations météorologiques	Produits climatologiques : bilans, moyennes, normales, extrêmes, séries et paramètres élaborés, calculés pour une station ou une zone, à partir des données climatologiques.	Météo-France
Informations météorologiques	Données spatialisées : données interpolées par différents algorithmes de traitement des autres types de données. Ces données sont fournies en point de grille.	Météo-France
Informations météorologiques	Modèles de prévision : données de sorties des modèles de simulation numérique de l'atmosphère, de l'océan superficiel, du manteau neigeux ou des conditions de surface de Météo-France.	Météo-France
Informations météorologiques	Données de prévision expertisée : données de prévision issues de l'expertise des prévisionnistes de Météo-France.	Météo-France
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Informations de bathymétrie : semis de sondes ; modélisation surfacique de la bathymétrie.	Service hydrographique et océanographique de la marine
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Informations concernant les marées et courants : prédictions de marée ; observations et prévisions	Service hydrographique et océanographique de la marine

	du niveau de la mer ; courants de marée.	
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Informations de cartographie : données numériques vectorielles des cartes marines ; images numériques géoréférencées des cartes marines.	Service hydrographique et océanographique de la marine
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Autres informations maritimes et littorales : délimitations maritimes ; natures de fonds ; épaves et obstructions ; câbles et conduites sous-marines ; toponymes marins.	Service hydrographique et océanographique de la marine
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Informations nautiques et réglementaires.	Service hydrographique et océanographique de la marine
Informations relatives à l'environnement physique marin et à son évolution	Informations d'océanographie : données numériques d'observation ; modèles de prévision de l'océan.	Service hydrographique et océanographique de la marine
Informations issues d'opérations de numérisation	Informations issues des opérations de numérisation des fonds et des collections des bibliothèques, y compris des bibliothèques universitaires, des musées et des archives et, le cas échéant, les informations qui y sont associées lorsque ces dernières sont commercialisées conjointement.	L'Etat et les établissements publics de l'Etat à caractère administratif

Article L324-6

La réutilisation des informations publiques produites par le service statistique public mentionné à l'article 1er de la loi n° 51-711 du 7 juin 1951 sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques ne peut donner lieu au versement d'une redevance.

Article R324-6-1

Sans préjudice de la publication du répertoire mentionné à l'article L. 322-4, la liste mentionnée à l'article L. 324-5 est rendue publique sur un site internet créé sous l'autorité du Premier ministre, avec l'indication soit de la personne responsable des questions relatives à la réutilisation des informations publiques mentionnée à l'article L.

330-1, soit, pour les établissements publics qui ne sont pas tenus de désigner un tel responsable, du service compétent pour recevoir les demandes de licence.

Article R324-7

L'autorité administrative compétente mentionnée aux articles L. 324-4 et L. 324-5 est le Conseil d'orientation de l'édition publique et de l'information administrative.

Annexe 4 : Code de la propriété intellectuelle, article L. 112-2 et article L. 132-1

Article L.112-2

Sont considérés notamment comme oeuvres de l'esprit au sens du présent code :

1° Les livres, brochures et autres écrits littéraires, artistiques et scientifiques ;
2° Les conférences, allocutions, sermons, plaidoiries et autres oeuvres de même nature ;
3° Les oeuvres dramatiques ou dramatico-musicales ;
4° Les oeuvres chorégraphiques, les numéros et tours de cirque, les pantomimes, dont la mise en oeuvre est fixée par écrit ou autrement ;
5° Les compositions musicales avec ou sans paroles ;
6° Les oeuvres cinématographiques et autres oeuvres consistant dans des séquences animées d'images, sonorisées ou non, dénommées ensemble oeuvres audiovisuelles ;
7° Les oeuvres de dessin, de peinture, d'architecture, de sculpture, de gravure, de lithographie ;
8° Les oeuvres graphiques et typographiques ;
9° Les oeuvres photographiques et celles réalisées à l'aide de techniques analogues à la photographie ;
10° Les oeuvres des arts appliqués ;
11° Les illustrations, les cartes géographiques ;
12° Les plans, croquis et ouvrages plastiques relatifs à la géographie, à la topographie, à l'architecture et aux sciences ;
13° Les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire ;
14° Les créations des industries saisonnières de l'habillement et de la parure. Sont réputées industries saisonnières de l'habillement et de la parure les industries qui, en raison des exigences de la mode, renouvellent fréquemment la forme de leurs produits, et notamment la couture, la fourrure, la lingerie, la broderie, la mode, la chaussure, la ganterie, la maroquinerie, la fabrique de tissus de haute nouveauté ou spéciaux à la haute couture, les productions des paruriers et des bottiers et les fabriques de tissus d'ameublement.

Article L.132-1

Le contrat d'édition est le contrat par lequel l'auteur d'une oeuvre de l'esprit ou ses ayants droit cèdent à des conditions déterminées à une personne appelée éditeur le droit de fabriquer ou de faire fabriquer en nombre des exemplaires de l'oeuvre ou de la réaliser ou faire réaliser sous une forme numérique, à charge pour elle d'en assurer la publication et la diffusion.

Annexe 5 : Décret n°82-993 du 24 novembre 1982 CNRS, article 2

Article 2

Dans le cadre de la politique scientifique définie par le Gouvernement, en relation avec les besoins culturels, économiques et sociaux de la nation et en liaison avec les établissements d'enseignement supérieur et de recherche, le Centre national de la recherche scientifique a pour missions :

- d'identifier, d'effectuer ou de faire effectuer, seul ou avec ses partenaires, toutes recherches présentant un intérêt pour l'avancement de la science ainsi que pour le progrès économique, social et culturel du pays ;
- de contribuer à l'application et à la valorisation des résultats de ces recherches ;
- de développer l'information scientifique et l'accès aux travaux et données de la recherche, en favorisant l'usage de la langue française ;
- d'apporter son concours à la formation à la recherche et par la recherche ;
- de participer à l'analyse de la conjoncture scientifique nationale et internationale et de ses perspectives d'évolution en vue de l'élaboration de la politique nationale dans ce domaine ;
- -de réaliser des évaluations et des expertises sur des questions de nature scientifique.

Pour l'accomplissement de ces missions, le Centre national de la recherche scientifique peut notamment :

- créer, gérer et subventionner des unités de recherche ;
- contribuer au développement de recherches entreprises dans les laboratoires relevant d'autres organismes publics de recherche, des universités et autres établissements d'enseignement supérieur, des entreprises nationales, des entreprises et des centres de recherche privés ;
- mettre en œuvre des programmes de recherche et de développement technologique ;
- recruter et affecter des personnels de recherche dans la limite des emplois autorisés par la loi de finances ;
- construire et gérer, le cas échéant, dans le cadre d'accords nationaux ou internationaux, des grands équipements de recherche ;
- constituer des filiales et prendre des participations ;
- participer, notamment dans le cadre de structures de recherche partagées avec d'autres organismes ou des universités, à des actions menées en commun avec des services de l'Etat, des collectivités locales ou d'autres organismes publics ou privés, français ou étrangers ;
- agir en qualité de centrale d'achat au sens du code des marchés publics et de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics pour satisfaire les besoins d'autres pouvoirs adjudicateurs liés à la gestion

et au fonctionnement du service public de l'enseignement supérieur, de la recherche, de la valorisation de ses résultats et du transfert de technologie ;

- participer à l'élaboration et à la mise en oeuvre d'accords de coopération scientifique internationale et de coopération pour le développement ;
- -assurer l'élaboration et la diffusion de la documentation scientifique et la publication des travaux et données de la recherche, notamment en mettant à disposition de la communauté scientifique et universitaire des plates-formes documentaires et en contribuant à leur enrichissement.

Annexe 6 : Recommandations du Conseil Scientifique du CNRS sur l'interprétation de loi pour une République numérique (24-01-2017)

Le Conseil scientifique se réjouit de l'adoption de la loi numérique, qui devrait permettre une réelle avancée en matière d'accès aux résultats de la recherche, à la fois pour la communauté scientifique et pour le public.

Il recommande toutefois que les différentes instances chargées de préciser l'interprétation de certaines dispositions de la loi soient attentives à :

- assurer son application rétroactive aux publications parues avant l'automne 2016 ;
- limiter l'application des délais d'embargo prévus par la loi à la "version éditeur" des articles ;
- permettre la conservation des résultats intermédiaires d'opérations de fouille de textes et de données, et leur dépôt dans des archives accessibles à d'autres chercheurs.

Il serait important que tout ou partie de ces dispositions se retrouvent dans les décrets d'application de la loi.

Unanimité moins 1 abstention