

N° 6913⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2015-2016

PROJET DE LOI**sur l'archivage**

* * *

AVIS DU VERÄIN VUN DE LËTZEBUERGER ARCHIVISTEN A.S.B.L.**I. INTRODUCTION**

Le VLA salue le dépôt d'un projet de loi sur l'archivage dont l'objet consiste en la sauvegarde à long terme et en la mise à disposition au public du patrimoine archivistique du Grand-Duché de Luxembourg. Une loi sur l'archivage qui a fait cruellement défaut jusqu'ici au Grand-Duché et qui est attendue depuis très longtemps par l'ensemble des acteurs du secteur archivistique. Avant de passer en revue les différents articles du projet de loi, le VLA souhaite au préalable faire quelques commentaires d'ordre général.

Le VLA estime que le projet de loi ne traite pas la question des archives publiques dans toute son étendue, mais se limite surtout à réglementer les activités des Archives nationales. Une loi nationale sur l'archivage doit prendre en compte la diversité du paysage archivistique au Grand-Duché et appliquer le principe de subsidiarité aux archives publiques établies. Cela vaut non seulement pour les archives publiques majeures tel que le CNA ou le CNL, mais aussi pour les archives communales et pour tout autre établissement qui entretient et rend public l'accès à ses propres archives.

L'élargissement du champ d'application de la présente loi à ces archives publiques leur accorderait une base légale pour la gestion autonome de leurs fonds. Les Archives nationales seraient ainsi déchargées de leur obligation de contrôle de ces archives publiques, une mission qui s'avère difficilement réalisable compte tenu de la faible augmentation en ressources humaines prévue pour les années à venir.

Le VLA salue la création d'un Conseil des archives. Pourtant, dans le même ordre d'idées, la composition et la gestion de cet organe important doit également tenir compte de la diversité du paysage archivistique et une prédominance des Archives nationales au sein du Conseil devrait être évitée.

Finalement, le VLA s'oppose de manière catégorique à l'archivage définitif d'archives publiques par un sous-traitant privé. De même, le recours à la sous-traitance pour des archives publiques courantes ou intermédiaires doit être réglementé de manière plus stricte dans la loi.

Suit une prise de position plus détaillée des différents articles:

*

**II. COMMENTAIRE DES ARTICLES DU PROJET DE LOI
SUR L'ARCHIVAGE****Chapitre I – *Objet de la loi et définitions****Article 1*

L'énumération de la documentation d'intérêt „*historique, scientifique, culturel, économique ou sociétal*“ revient à plusieurs reprises dans le projet de loi, pourtant l'ordre des adjectifs change. Le VLA propose de se tenir à une énumération cohérente et de respecter l'ordre repris dans cet article 1 tout au long du texte.

Article 2.1.

Il est essentiel de préciser que les documents sont à garder sous leur forme matérielle originale et que la réalisation d'une copie quelconque (e.a. numérique) ne donne pas droit à la destruction de l'original.

Article 2.2.

Cet article est équivoque, notamment en raison de l'exclusion de la définition d'archives publiques des *communes*, des *cultes* et des documents couverts par le *secret fiscal*. La mention *expressis verbis* de ces trois domaines de nature différente surprend. Est-ce que ces trois domaines sont exclus de la définition précitée d'archives publiques (tel qu'il est écrit) ou du texte de la loi (tel qu'il est écrit dans le commentaire sur l'Article 2)?

Dans le cas d'exclusion de la définition précitée d'archives publiques, est-ce que cela implique que ces trois domaines sont considérés comme archives privées? Compte tenu de l'article 3.2., cela devrait être logiquement le cas. Or, si cela peut s'avérer vrai pour les cultes, cela n'est certainement pas le cas pour les communes et les documents couverts par le secret fiscal, qui tombent dans le domaine public. Cette ambiguïté nécessite une clarification.

Dans le cas d'exclusion du texte de la loi, alors l'article 23 relatif aux archives communales n'a pas raison d'être. Par ailleurs, les documents couverts par le secret fiscal peuvent difficilement être exclus de ce texte. Même si ces documents seront exempts de tout versement ou consultation, ils doivent néanmoins être archivés et il est essentiel de préciser selon quelles règles. Finalement, en excluant les cultes et les communes du champ d'application du texte, la loi ignore une partie non-négligeable du patrimoine archivistique du pays, ce qui va à l'encontre de son objectif mentionné sous Art. 1 stipulant „*assurer l'accès à la documentation historique, scientifique, culturelle, économique ou sociétale*“.

Le VLA considère que le statut de ces trois domaines doit être clarifié et propose que

- **les archives communales et la documentation couverte par le secret fiscal sont à considérer comme des archives publiques** et traitées en conséquence dans le texte. Afin de tenir compte de la situation particulière de ces deux domaines, ils doivent bénéficier d'un régime dérogatoire repris dans le Chapitre III.
- **les archives des cultes sont à considérer comme des archives privées ou doivent bénéficier d'un statut particulier.** Il est à noter que l'argumentation reprise dans le commentaire sur l'article 2.2. qui justifie le classement des archives des cultes comme non-publiques est délicate, se basant notamment sur la disparition de l'article 22 de la Constitution qui reste à réviser.
- **les archives de la Cour grand-ducale sont à considérer comme des archives privées ou doivent bénéficier d'un statut particulier.** Le projet de loi ne fait pas mention de ces archives, elles sont uniquement évoquées dans le commentaire de l'article 2.2.

Article 2.4.

La relation exclusive entre „*Versement*“ et „*Archives nationales*“ est problématique, écartant par-là la possibilité de versement à d'autres archives publiques. Le VLA propose d'élargir cette relation à „*Archives nationales ou autres archives publiques/autres institutions d'archives de droit public*“. L'article évoque la gestion d'archives publiques, mais n'aborde pas la question de la propriété des archives publiques versées. Or, il est essentiel de préciser qui est le propriétaire des archives publiques après leur versement (l'entité versante ou le récepteur final). La réponse à cette question détermine notamment le traitement de ces archives (cf. Article 7.2.)

Article 2.5.

Comme pour l'article 2.4., remplacer „*Archives nationales*“ par „*Archives nationales ou autres archives publiques/autres institutions d'archives de droit public*“.

Chapitre II – Versement des archives publiques aux Archives nationales

Pas de commentaires.

Chapitre III – Régimes dérogatoires

Il convient d'ajouter ici un régime dérogatoire pour les archives communales (selon le principe de subsidiarité) et pour les documents couverts par le secret fiscal. De même, le statut particulier des archives des cultes ainsi que celui des archives de la Cour grand-ducale peuvent être traités dans ce chapitre.

Article 4.2.

Cet article pose problème en vue du respect de la séparation des pouvoirs. En effet, tel que l'article le prévoit, des archives émanant du domaine législatif (Chambre des députés, Conseil d'Etat) et du domaine judiciaire (les juridictions luxembourgeoises) sont placées sous contrôle d'une institution émanant de l'exécutif (les Archives nationales en tant qu'organe du ministère).

Article 5.2.

Le VLA salue la fixation de standards pour les producteurs ou détenteurs d'archives publiques qui souhaitent bénéficier d'un archivage autonome. Il convient cependant d'attirer l'attention sur le respect et le contrôle de ces standards élevés dans la pratique. Le VLA déplore que des standards équivalents ne soient pas mentionnés explicitement pour les établissements publics (qui bénéficient de l'archivage autonome par défaut et conservent eux-mêmes leurs archives publiques, Art. 4.3) et juge insuffisantes les garanties à respecter par les sous-traitants privés (cf. Commentaire VLA de l'Article 8).

Chapitre IV – Sélection et élimination des archives publiques

Article 6.1.

Cette évaluation doit se limiter aux producteurs et détenteurs d'archives publiques tenus de proposer leurs archives aux Archives nationales (cf. Article 3.1)

Article 7.2.

Cette interdiction pose la question de la propriété des archives publiques versées. Le VLA considère que les Archives nationales, respectivement les autres institutions d'archives publiques, doivent être responsables des archives publiques après leur versement. Une autorisation pour la destruction (ou autre traitement) de la part de l'entité versante n'est plus nécessaire, d'autant plus que cela est déjà défini dans le tableau de tri. On éviterait ainsi notamment des complications dans le cas de figure d'une entité versante qui n'existe plus. Par ailleurs, il va de soi que les détenteurs et producteurs d'archives publiques sont tenus de gérer et de conserver leurs archives conformément aux tableaux de tri des archives publiques finales.

Chapitre V – Sous-traitance

Article 8

Le VLA s'oppose de manière catégorique à l'archivage définitif d'archives publiques par un sous-traitant privé. De même, le VIA voit d'un oeil critique le stockage d'archives intermédiaires auprès d'un organisme privé. En effet, des documents en provenance d'institutions publiques sont ainsi stockés en dehors de la zone d'influence de l'Etat et de son personnel, ce qui pose notamment un problème dans le cas de données sensibles.

Au niveau international, la France est le seul pays qui a recours à cette pratique (cf. *Code du patrimoine, articles R212-19 à R212-31 relatifs au Dépôt d'archives publiques courantes et intermédiaires auprès de personnes agréées*). La loi française exclut pourtant l'archivage définitif et les sous-traitants sont obligés de respecter un catalogue exhaustif de critères et de standards.

Le VLA estime que dans le projet de loi actuel les conditions à respecter par un sous-traitant privé (à savoir les conditions relatives à l'archivage autonome reprises dans l'Art. 5) ne sont pas suffisantes. Un sous-traitant privé doit pouvoir démontrer son savoir-faire et son application des bonnes pratiques archivistiques. Le VLA exige donc que des critères soient établis pour les sous-traitants à l'image de ceux retenus pour les *Prestataires de services de dématérialisation ou de conservation (PSDC)* repris au Chapitre 2 dans la *Loi du 25 juillet 2015 relative à l'archivage électronique* (e.a. certification, établissement d'une liste de prestataires agréés, etc.). Ces standards permettent un meilleur suivi, une

conformité des méthodologies et des traitements archivistiques et une surveillance des sous-traitants. Il est absolument indispensable de préciser que cette pratique se limite au stockage d'archives intermédiaires pour une période déterminée et que les documents seront finalement versés à une des institutions d'archives publiques pour leur archivage définitif.

Le recours à un sous-traitant ne doit en aucun cas impliquer un transfert de responsabilité de la gestion des archives pour le producteur ou détenteur des archives publiques.

Finalement, les conditions énumérées dans l'article 5 concernent les producteurs d'archivages qui font la demande pour un archivage autonome, en conséquence, l'article 8 ne règle pas le recours à la sous-traitance pour les institutions qui bénéficient d'un archivage autonome par défaut (p. ex. les établissements publics) (cf. Commentaire du VLA de l'article 5.2.)

Chapitre VI – Surveillance de la gestion et de la conservation des archives publiques

Article 9.1.

Le VLA s'oppose au droit de contrôle par les Archives nationales de tout producteur ou détenteur d'archives gérant lui-même ses archives et qui leur est conféré par le droit de surveillance sur la gestion et la conservation des archives publiques. Selon le **principe de subsidiarité**, le rôle des Archives nationales doit se limiter à conseiller les producteurs ou détenteurs qui en font la demande.

Chapitre VII – Protection des archives publiques

Article 11.1.

Compte tenu du caractère essentiel de cette déclaration, le VLA propose de la reprendre dans l'Article 2 sur la définition d'archives publiques.

Article 12.2.

Le VIA propose de remplacer „*directeur des Archives nationales*“ par „*Conseil des archives*“.

Chapitre VIII – Archives privées

Article 13

Comme pour l'article 2.4. et 2.5. il convient de remplacer à trois reprises „*Archives nationales*“ par „*Archives nationales ou autres archives publiques/autres institutions d'archives de droit public*“.

Il reste à préciser qui décide de l'intérêt (historique ou autre) d'archives privées. Le VLA propose que l'acquisition se fasse sur avis du Conseil des archives. Cette observation vaut également pour le classement d'archives privées historiques traité dans l'article 15.1.

Article 14

Préciser que les Archives nationales pourront le cas échéant acquérir ces archives.

Article 15.1

Il est indispensable d'ajouter des critères ou une définition exacte pour les différents types d'archives privées utilisées dans ce chapitre. L'article 13 mentionne p. ex. des „*archives privées d'intérêt historique, scientifique, ...*“ alors que dans l'article 15 sont évoquées des „*archives privées historiques*“. Les concepts des différentes notions d'archives privées restent très vagues et il n'est pas toujours compréhensible lesquelles sont visées dans le texte.

Article 15.7.

Comme pour l'article 12.3., le VLA propose de remplacer „*directeur des Archives nationales*“ par „*Conseil des archives*“.

Le classement d'archives privées entraîne des restrictions non-négligeables pour le propriétaire. Le VLA salue la possibilité de classement d'archives privées mais pose néanmoins la question du soutien dans le cas d'un classement. L'avantage évoqué, à savoir l'assistance des Archives nationales dans la gestion et la conservation de ces archives, peut-il être cumulé ou remplacé par un subside ministériel

(à l'image des subsides versés pour des bâtiments classés)? Le VLA souhaite que la loi donne plus de renseignements quant aux allocations éventuelles de subsides pour des archives privées.

Chapitre IX – Communication des archives

Il est essentiel de préciser quelles archives sont visées dans ce chapitre (archives publiques, archives privées classées?)

Article 16.1

Il convient d'ajouter au premier paragraphe la possibilité de délais de communication plus longs: „... *sans préjudice de textes particuliers assurant des délais de communication plus courts ou plus longs*, ...“ (p. ex. pour la protection de données personnelles, etc.)

Le VLA se heurte à l'utilisation de l'expression indéterminée „*délai d'utilité administrative*“ et insiste sur une définition plus exacte. Il est primordial de définir de manière précise le cycle de vie (archives courantes, archives intermédiaires, archives définitives) afin de pouvoir y situer un document et le gérer en conséquence. Compte tenu de l'importance fondamentale du concept de cycle de vie dans le paysage archivistique, le VLA propose de le placer également dans l'Article 2 de la présente loi.

Par ailleurs, le VLA s'oppose à une consultation automatique dès la fin de l'utilité administrative. Cela présuppose la réalisation au préalable d'un inventaire en bonne et due forme des archives versées par le producteur, sans quoi une consultation ne pourra être consentie. Bien que l'article 6 du règlement grand-ducal sur la restriction de la communication d'archives prévoit ce cas de figure, le VLA juge plus opportun de se donner un délai de communication minimal (10 ans), qui pourra le cas échéant être réduit. Une réduction du délai de communication sur demande est pratique courante dans le paysage archivistique international.

Article 17

Il convient de préciser les organismes visés dans cet article, p. ex. producteur, sous-traitant, archives finales. Le VLA se pose pourtant la question du contrôle de cette disposition, notamment dans le cas de la violation du secret professionnel par un organisme non-public. Par ailleurs, cet article pourra être intégré dans le Chapitre VII relatif à la protection des archives publiques.

Article 18

Supprimer „*par le directeur des Archives nationales*“.

Chapitre X – Renseignements donnés aux personnes concernées et contestation

Pas de commentaires.

Chapitre XI – Reproduction et publication des archives

Article 20

Il est essentiel de préciser clairement quelles archives sont visées à quel endroit dans cet article (titre, premier alinéa). Il est tantôt question d'*archives* (tout court), d'*archives publiques* et d'*archives privées*.

Comme pour d'autres articles auparavant, il convient de remplacer à deux reprises „*Archives nationales*“ par „*Archives nationales ou autres archives publiques/autres institutions d'archives de droit public*“.

Chapitre XII – Exemplaire justificatif

Article 21

Remplacer à nouveau „*Archives nationales*“ par „*Archives nationales ou autres archives publiques/autres institutions d'archives de droit public*“

Chapitre XIII – Conseil des Archives

Article 22

Il n'est mentionné nulle part qui propose les membres du Conseil des Archives. De même, le choix et la qualification des experts ne sont pas précisés. Par ailleurs, le VLA trouve critique que ce soit par défaut le directeur des Archives nationales qui préside le Conseil et propose une présidence tournante de trois ans sur vote des membres nouvellement proposés.

La composition du Conseil des Archives doit tenir compte de la diversité du paysage archivistique du pays et ne pas se limiter à des représentants d'archives publiques.

Chapitre XIV – Archives des Communes

Article 23

Le VLA insiste sur le classement des archives communales comme archives publiques (cf. Article 2). Il existe une contradiction dans cet article entre l'autonomie des communes et leur obligation d'informer le directeur des Archives nationales en cas de destruction de leurs archives. En outre, quelle sera la conséquence d'une opposition de la part de la direction des Archives nationales à la destruction?

La loi communale ne donne pas de recommandations sur l'archivage des documents. La mise à l'écart des archives communales du champ d'application de cette loi entraîne donc une liberté absolue aux communes quant au traitement de ce patrimoine.

Chapitre XV – Dispositions modificatives

Article 24

Le contenu de cet article dépasse le cadre de la loi. Il convient de supprimer les références à l'organisation interne des Archives nationales et à la présidence par défaut du Conseil des archives (cf. proposition du VLA sous Article 22)

Chapitre XVI – Dispositions abrogatoires

Pas de commentaires.

Chapitre XVII – Dispositions transitoires

Article 32

Le premier paragraphe de cet article va de soi et il n'est pas nécessaire de préciser la non-applicabilité de la loi afin d'éviter d'attirer l'attention sur ce fait.

*

III. COMMENTAIRE DE LA FICHE FINANCIERE

La fiche financière ne tient pas compte de l'ensemble des coûts engendrés par la loi. Si les coûts sont chiffrés p. ex. pour l'archivage autonome ou pour les communes, seuls les coûts liés aux tableaux de tri sont évoqués pour les Archives nationales. Or, la mise en place de la nouvelle loi engendre pour les Archives nationales des coûts importants supplémentaires qui ne sont pas couverts dans la fiche financière (augmentation en matériel, coûts liés à la construction du nouveau bâtiment que présuppose la mise en place de la loi, ...). Ces dépenses sont mentionnées incidemment dans la remarque générale à la fin de la fiche financière, mais de manière incomplète et imprécise. Il est essentiel que ces dépenses soient également chiffrées.

Finalement, le VLA critique la faible augmentation en ressources humaines pour l'établissement de l'ensemble des tableaux de tri. Compte tenu de la place centrale des tableaux de tri pour le bon fonctionnement de la loi et compte tenu du nombre important et de la complexité des tableaux de tri, le VLA estime que le recrutement de deux personnes à durée indéterminée soit insuffisant afin de mener à bien cette mission. La rédaction de tableaux de tri auprès des administrations demande une continuité dans les effectifs des Archives nationales qui ne pourra pas être garantie par le recours à une assistance externe, telle que la fiche financière le prévoit.

Le VLA est d'avis que d'autres tâches supplémentaires pour les Archives nationales résultent de la mise en pratique de la loi et qu'une augmentation du personnel sera nécessaire de la même façon pour les autres services de cette administration.

Articles 13 et 15

En ce qui concerne l'acquisition et la conservation d'archives privées, les articles excluent la possibilité d'acquisition ou de conservation d'archives privées par des archives publiques autres que les Archives nationales. Comme à plusieurs reprises auparavant, la loi réduit le terme d'archives publiques aux seules Archives nationales et néglige les autres archives publiques ou institutions d'archives de droit public.

*

IV. COMMENTAIRE DES PROJETS DE REGLEMENTS GRAND-DUCAUX

1. Projet de règlement grand-ducal fixant les modalités d'établissement des tableaux de tri, de destruction d'archives, de versement et de transfert d'archives aux Archives nationales

Article 3

La loi demande que les archives publiques à verser soient en bon état de conservation, mais ne précise pas les conséquences dans le cas contraire. Est-ce que ces archives seront alors détruites, reprises tel quel ou restaurées, ce qui pose la question de la prise en charge des coûts.

Par ailleurs, l'évocation des seuls droits d'auteur dans le deuxième paragraphe est réductrice. D'une part, des documents soumis à des droits d'auteur ne sont pas exempts du versement. D'autre part, le bordereau de versement ne doit pas se limiter à mentionner la présence d'éventuels droits d'auteurs, mais doit englober l'ensemble des cas de figure qui exigent des délais de communication plus longs (données à caractère personnel, etc.).

Article 12 et 13

Revient la problématique de la réduction d'archives finales publiques aux seules Archives nationales. Sans le premier paragraphe de l'Article 12.1., il convient d'élargir l'autorisation aux directeurs des autres archives publiques susceptibles de recevoir des archives privées.

La même remarque vaut pour l'Article 13, dans lequel les autres archives publiques respectivement les directeurs des autres archives publiques doivent être mentionnés.

Finalement, le VLA salue l'établissement de critères et de conditions à respecter par les producteurs ou détenteurs d'archives publiques, mais se demande pourtant si les exigences demandées (Article 5: existence d'un plan de classement, Article 6: existence d'un inventaire, Article 9: existence d'un bordereau de versement) ne sont pas trop élevées pour une bonne application de la loi. Le VLA propose que la rédaction d'un bordereau de versement soit fixée dans la loi.

2. Projet de règlement grand-ducal relatif à l'exercice du droit de surveillance des archives publiques par les Archives nationales

Article 1.1

Il convient de préciser que les Archives nationales peuvent effectuer des inspections auprès des producteurs ou détenteurs d'archives publiques telles que définies dans l'Article 2.2. de la loi.

3. Projet de règlement grand-ducal relatif au fonctionnement interne du Conseil des archives

Article 1

Compte tenu de l'importance du Conseil des archives et de ses multiples fonctions, le VLA propose que le Conseil se réunisse deux fois par an en séance ordinaire.

Article 4

L'article exige l'unanimité des voix des membres présents pour ajouter de nouveaux points à l'ordre du jour. Cela confère *de facto* un droit de veto à chacun des membres du Conseil. Le VLA estime que l'unanimité devrait être remplacée par la majorité des voix des membres présents.

Article 8

Le remplacement du Président du Conseil en cas d'empêchement est réglé de manière compliqué. Il vaudrait mieux nommer un remplaçant régulier.

Article 9

L'article confère un poids trop important au directeur des Archives nationales, compte tenu du fait que celui occupe par défaut le poste de Président du Conseil. Afin de remédier à ce déséquilibre, le VLA réitère sa proposition d'une présidence tournante pour le Conseil des archives (cf. commentaire VLA de l'Article 22 du projet de loi)

4. Projet de règlement grand-ducal sur la communication, la reproduction et la publication des archives

Article 6

La restriction qui s'applique pour les archives non inventoriées par le producteur est en contradiction avec la garantie de communication automatique à des fins de consultation dès l'expiration du délai d'utilité administrative des documents (cf. Article 16 du projet de loi)

Article 12

L'article 12.1 soulève une nouvelle fois la question de la propriété des archives après leur versement en soulignant l'accord du producteur à la communication.

Par ailleurs, cette obligation d'accord de la part du producteur d'archives est en contradiction avec l'article 12.3 qui accorde aux producteurs ou détenteurs d'archives publiques qui conservent eux-mêmes leurs archives une complète autonomie pour l'autorisation de la communication avant l'expiration des délais, sans concertation avec les archives finales.