



Que faire pour utiliser les services d'archivage numérique d'un Tiers Archiveur quand ceux-ci sont proposés par un intermédiaire ?

**fntc**



Dans l'objectif constant d'aider à définir les bonnes pratiques et l'état de l'art, notamment dans le domaine de l'archivage électronique, la FNTC souhaite apporter son éclairage sur une situation qui peut s'avérer problématique : le cas où le client du Tiers Archiveur n'est pas le Propriétaire des Archives et utilise un Service d'Archives intermédiaire.

Comment formaliser sans risque pour le Tiers Archiveur ou le Service d'archives qu'il est dûment mandaté par le Propriétaire des archives pour exécuter toutes actions (notamment élimination, restitution, modification) ?

# SOMMAIRE



- 1** Définitions des acteurs et de leurs relations
- 2** Risques identifiés dans la relation
- 3** Recommandations de la FNTC



# Définitions des acteurs et de leurs relations

# 1

Au sens de la norme NF Z42-013, dans sa version d'octobre 2020, les Propriétaires des archives, Services d'archives et Tiers Archiveur sont définis de la manière suivante :

## Propriétaire des Archives :

Entité ayant la responsabilité juridique des archives ; selon les cas, le propriétaire peut être service producteur, service versant ou service d'archives

→ Le Propriétaire des archives se définit comme l'entreprise, l'organisation, le département, le service, l'équipe ou l'individu qui va produire, recevoir, verser et/ou demander la prise en charge de ses archives par un Service d'archives. Exemple : le service des Ressources Humaines, le comptable fournisseur...

## Le Service d'archives :

Entité organisationnelle en charge de l'exploitation technique et fonctionnelle du système d'archivage électronique. Le Services d'archives peut être interne, externe ou mutualisé.

→ Le Service d'archives se définit comme la ou les personnes dont le rôle est de gérer le système d'archivage électronique (administration de l'outil, gestion des profils, politique d'archivage, ...) Exemple : une équipe dédiée à l'archivage au sein d'une entreprise (qui peut être le Propriétaire des archives ou un service d'archivage externalisé et proposé par un Tiers Archiveur).

## Tiers Archiveur :

Prestataire (entité) d'archives externalisé, dépositaire des archives électroniques d'un ou plusieurs propriétaires d'archives

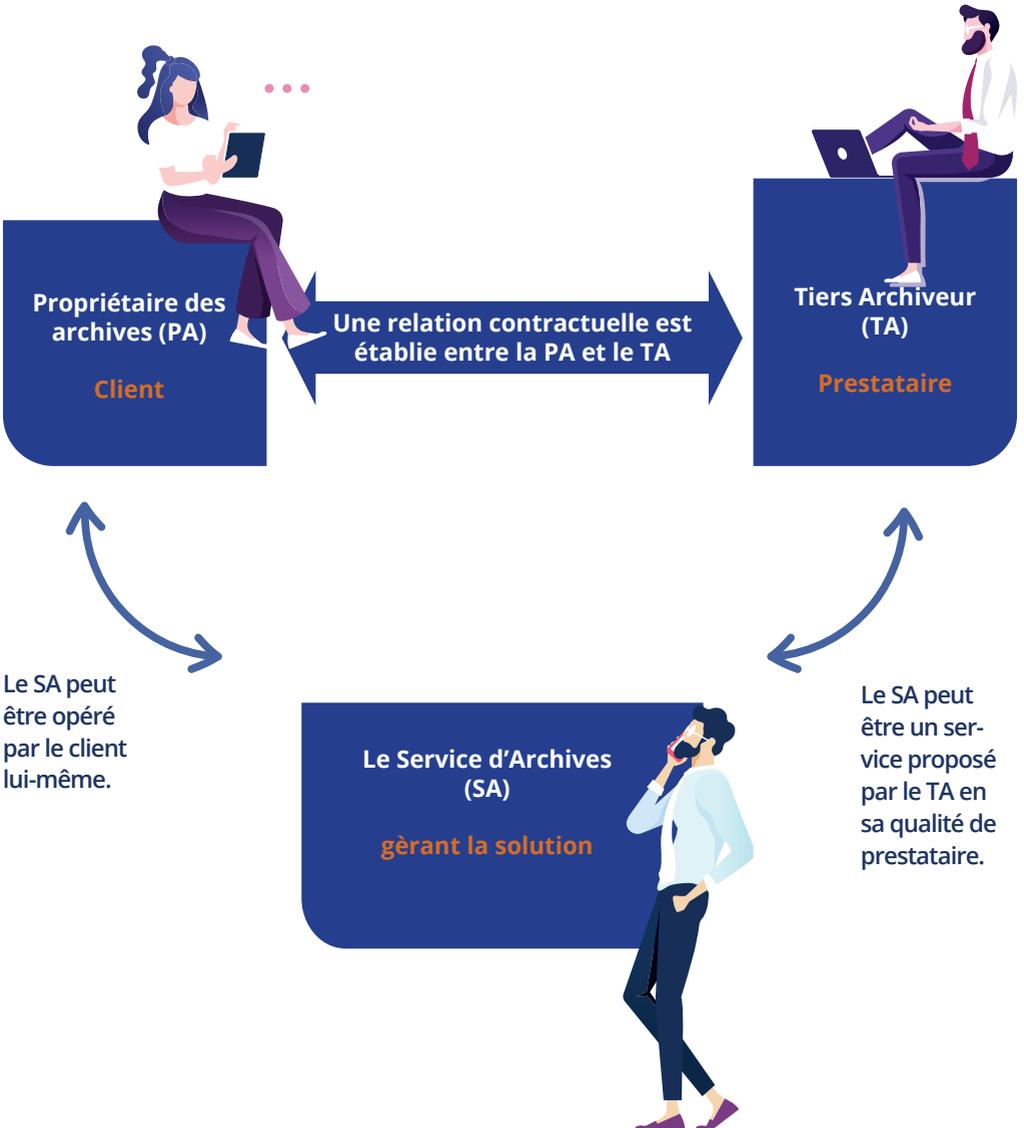
→ Le Tiers Archiveur se définit comme le prestataire (Tiers de confiance) mettant à disposition un Système d'Archivage Electronique dont il a la responsabilité (maintenance, hébergement, ...) et pouvant offrir la gestion de ce système d'archivage électronique en tant que Service d'archives si le client (Propriétaire des archives) ne couvre pas ce rôle.



## Schéma des relations entre les trois acteurs :

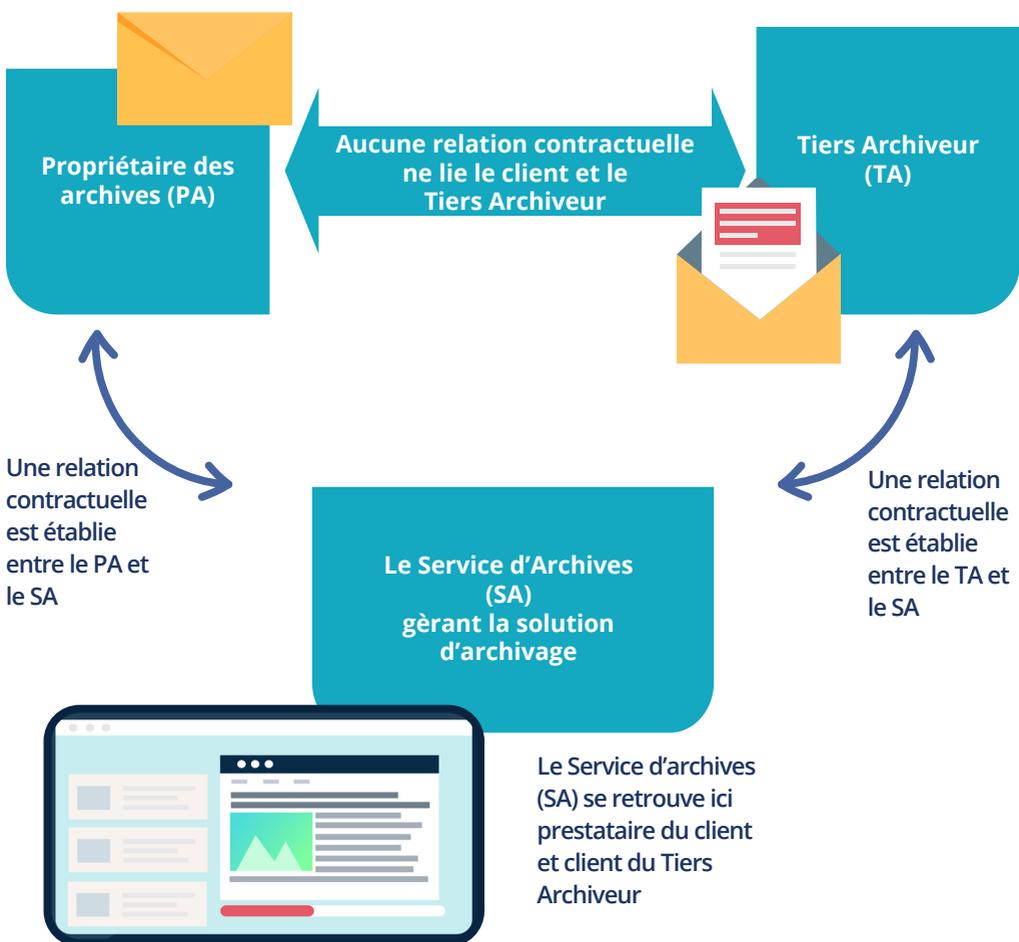
### Convention d'archivage (Contrat) – cas classique

Le Tiers Archiveur contractualise avec un Client qui est le Propriétaire des archives. Le Service d'archives peut être assuré par le Propriétaire des archives ou le Tiers Archiveur



## Convention d'archivage (Contrat) – cas évoqué

Le Service d'archives est assuré par un tiers qui contractualise avec, d'un côté le Propriétaire d'archives, et de l'autre le Tiers Archivateur. Il n'y a donc pas de relation contractuelle directe entre le Propriétaire des archives et le Tiers Archivateur.



# Risques identifiés dans la relation

# 2

## Une situation non couverte par la norme NF Z42-013

- La norme couvre une situation opérationnelle telle que présentée dans le schéma ci-dessus. Une relation entre deux parties : le Tiers Archiveur et le Propriétaire des archives mais elle ne couvre pas une relation contractuelle entre un Tiers Archiveur et un opérateur agissant en tant que Service d'archives. L'absence de toute pratique à destination des acteurs (Tiers Archiveur, Propriétaires des archives et Service d'archives) induit de nombreuses interrogations, et par là un risque.

## Les opérations de désarchivage

- Lors des opérations de restitution, de réversibilité et de destruction, il y a un risque que leur gestion ne soit pas directement exécutée entre le Propriétaire des archives et le Tiers Archiveur car ils ne sont pas liés contractuellement. Ainsi, le Propriétaire des archives devrait se tourner vers le Service d'archives qui se tournerait à son tour vers le Tiers Archiveur pour l'exécution de ces opérations. Le résultat de ces opérations n'étant pas couvert par un engagement direct entre le Propriétaire des archives et le Tiers Archiveur, le Service d'archives devient un intermédiaire risqué.



# Recommandations de la FNTC

La question soulève le point de la responsabilité de chaque acteur dans ce cas de figure.

## Quelle est la responsabilité du Tiers Archiveur face au Propriétaire des archives ? Quel est le fonctionnement prévu dans ce cas ?

### → Gestion contractuelle entre le Propriétaire des archives, le Service d'archives et le Tiers Archiveur.

Conformément à l'exigence ORG E-4.2.3.1 de la norme, les relations entre le Propriétaire des archives et le Service d'archives doivent être encadrées dans une convention d'archivage ; le Service d'archives doit identifier les différentes parties prenantes ainsi que leurs interactions et responsabilités dans la fonction d'archivage.

L'exigence ORG E 4.2.3.6 précise qu'en cas d'externalisation des archives chez un Tiers Archiveur les clauses de l'Annexe B doivent être intégrées dans le contrat de service le liant directement avec un Propriétaire des archives.



## Rien n'est évoqué si le client du Tiers Archiveur opère pour le compte de ses propres clients qui sont les Propriétaires d'archives.

→ Il est important de disposer d'une politique d'archivage qui prenne en compte cette hypothèse. Elle constitue l'un des documents centraux qui doit décliner les obligations et responsabilités de chaque partie : le Tiers Archiveur, le Service d'archives qui agit pour le compte de ses Propriétaires d'archive, et le Propriétaire des archives. Une Politique de Sécurité, une Convention de services mais aussi les assurances couvrant cette situation doivent également être mises en œuvre et adaptées par le Tiers Archiveur.

Dans cette hypothèse, la relation contractuelle entre le Tiers Archiveur et son client doit prévoir une clause détaillée/annexe détaillée de délégation/mandat indiquant à la charge du client du Tiers Archiveur le fait de porter à la connaissance de ses propres clients les exigences formulées dans l'Annexe B, à savoir porter à la connaissance et faire accepter de ses propres clients les clauses minimales suivantes :

- 
- Durée de service
  - Durée de conservation
  - Qualité de service
  - Information et conseil
  - Réversibilité
  - Confidentialité
  - Assurance professionnelle
  - Sous-traitance
  - Localisation.



A défaut de tous ses éléments, les exigences formelles pour bénéficier de la « certification » de la norme Z42-013 pourraient être remises en cause devant un Juge, pouvant faire paraître l'archivage moins fiable, sans pour autant lui dénier toute valeur juridique.

→ Rappelons qu'une norme technique est par essence facultative et ne s'impose pas. Elle est donc dépourvue de toute force contraignante, ce qui laisse entendre qu'il est possible de s'y soustraire. La jurisprudence a suivi cette affirmation et a pu retenir le caractère non contraignant de la norme en refusant notamment de sanctionner une société qui ne s'était pas conformée à l'une d'entre elles alors même que tous les professionnels l'appliquaient (Cass. com., 23 avril 2003 n°01-10.623, JurisData : 2003-018865

→ La première conséquence consiste à considérer que le respect d'une norme technique non obligatoire ne peut être invoqué par le professionnel comme une cause d'exonération de responsabilité, aussi bien sur le plan civil que sur le plan pénal. Sur ce point, la jurisprudence relative à la responsabilité des constructeurs a admis dès 1980 que « le seul fait qu'une technique soit considérée comme valable au regard des DTU<sup>1</sup>, à l'époque où elle a été employée, ne constitue pas une cause étrangère exonératoire de responsabilité pour l'entrepreneur » (Cass. 3ème civ., 22 oct. 1980 : Bull. Civ., III, n°161). En effet, une cause d'exonération de responsabilité ne doit pas être imputable à celui qui l'invoque.

→ Toutefois, le respect de la norme peut être invoqué dans le cas où il apparaît qu'elle rend compte d'une technique à laquelle l'homme de l'art pouvait valablement recourir au moment des faits et qu'à ce titre, il peut être considéré que la norme ne peut être invoquée pour participer de la démonstration d'une cause exonératoire qu'à condition qu'elle constitue l'exacte expression écrite des règles de l'art.



<sup>1</sup>DTU : Documents Techniques Unifiés.



La seconde conséquence tient à admettre qu'à l'inverse, le non-respect d'une norme facultative ne peut donner lieu à l'engagement de la responsabilité civile ou pénale du professionnel. Néanmoins, en pratique, il semble que les juges du fond soient sensibles au fait qu'une personne dont la responsabilité est mise en cause ait ou non respecté les normes applicables (Cass. civ. 3ème, 4 janvier 1976 pourvoi n° 74-12643, Bull. civ. 1976 III n°49). Il n'en va pas de même si le respect de la norme est rendu obligatoire par un texte de loi ou un contrat. En outre, un tel contrat nécessitera d'autres clauses, complémentaires de la norme :



- Obligations et responsabilités du Tiers Archiveur et du client en charge de ses Propriétaires d'archives dans le cadre de la relation les unissant ;

- Résiliation et réversibilité vis-à-vis des Propriétaires d'archives. Que se passe-t-il en effet si le client n'est plus en relation avec le Tiers Archiveur. L'archivage perdure-t-il ?

- Protection des données à caractère personnel ;

- Audit de la façon dont le Client agit vis-à-vis de ses propres Propriétaires d'archives (dans le cadre de la délégation/mandat)

# En conclusion

En conclusion, l'utilisation des services d'archivage numérique d'un Tiers Archiveur par un Propriétaire d'Archives au travers d'un Service d'Archives intermédiaire nécessite une relation contractuelle couvrant les différents aspects des services proposés. L'identification des acteurs et des différentes phases critiques de l'archivage doit être clairement évoquée et cadrée dans le Contrat ou la Convention d'Archivage signés entre chaque acteur (TA, PA, SA).





# REMERCIEMENTS

## Comité de rédaction

Pascal Agosti, Caprioli et Associés

Séverine Baoicchi-Denys, Docaposte

Alain Bobant, FnTC

Denis Bourdillon, Pro Archives

Clément Courtehoux, Euro TVS

Amélie Frézier, Cecurity.com

Corine Klein, Euro TVS

Clément Lefébure, Novarchive

Octobre 2021

Délégation Générale :

43 rue de Douai

75009 Paris

+33 (0)6 89 84 73 65

infos@fn-tc-numerique.com

www.fn-tc.org



# fn-tc

FÉDÉRATION DES TIERS DE CONFIANCE DU NUMÉRIQUE

