

Entretien avec Xavier Pican

Avocat associé, Lefèvre Pelletier & associés, Paris

Après une douzaine d'années passées dans des entreprises privées spécialisées dans les hautes technologies, Xavier Pican a rejoint en 2012 le cabinet Lefèvre Pelletier & associés où il est expert en droit de la propriété intellectuelle et des hautes technologies. Missionné en 2015 pour animer un groupe de travail dédié aux enjeux juridiques de la maquette numérique au sein du Plan Transition Numérique dans le Bâtiment, il détaille dans cet entretien la nature de ces enjeux, élargissant son propos aux transformations de la filière Immobilier liées au numérique.



Quelle est l'objet de la mission qui vous a été confiée au sein du Plan Transition Numérique dans le Bâtiment (PTNB) ?

J'ai été nommé en septembre 2015 par Bertrand Delcambre et Christian Baffy, lesquels ont trouvé la source de leur mandat auprès de Sylvia Pinel, la Ministre du Logement, en raison d'un **besoin d'éclaircissement autour des sujets juridiques liés à la maquette numérique et au BIM** (*Building Information Modeling*). J'ai constitué un groupe de travail assez restreint, de l'ordre d'une quinzaine de personnes, afin que soit représenté tout l'écosystème de l'immobilier, c'est-à-dire à la fois les acteurs concernés par le suivi et la gestion des bâtiments, et ceux intervenant en phase de conception, fournisseurs compris. Nous avons rendu notre rapport fin janvier 2016 en formulant une douzaine de grandes recommandations sur ces questions.

Ces sujets juridiques concernent à la fois les phases amont (conception/construction) et aval (exploitation/

maintenance) des projets et portent notamment sur **l'enjeu des données personnelles**, de leur propriété et de l'usage qui en est fait. Le rapport s'intéresse également aux incidences par rapport aux droits étrangers, notamment anglais, allemand mais aussi de différents pays asiatiques : nous avons veillé à transposer les questions que nous nous sommes posées dans une démarche plus globale, de dimension européenne voire au-delà, et notamment sur le volet spécifique des données personnelles. C'était d'autant plus essentiel que ces dernières ont fait l'objet d'un **règlement européen paru en décembre 2015**, si bien que le droit immobilier français doit se conformer à ces nouvelles dispositions supranationales.

Notre rapport aborde **plusieurs grandes thématiques** que nous avons identifiées comme décisives. **La première est celle de la propriété de la maquette numérique**. C'est là une pure problématique de propriété intellectuelle : se présentant comme un logiciel conçu par une société comme Dassault

Systèmes, la maquette numérique constitue un objet juridique qui réunit les contributions très diversifiées d'un certain nombre d'acteurs, de l'architecte au maître d'œuvre en passant par les sous-traitants. Il convient dès lors de délimiter la propriété de chacun et de déterminer qui va être propriétaire du résultat de cette mise en commun. Il existe par ailleurs un prérequis : chaque acteur doit être garant de l'information qu'il fournit. **En a-t-il bien les droits ? N'est-elle pas grevée de droits de tiers ? Et pour combien de temps les met-il à disposition ?** De ces précautions dépend la capacité à exploiter l'ouvrage de manière paisible. La maquette numérique ayant plusieurs niveaux (de 1 à 3) dépendant de son degré d'intégration, l'exigence de vérification des droits est d'autant plus forte que ce degré d'intégration l'est aussi.

Certes, la mise en commun de données n'est pas une pratique nouvelle, mais la maquette numérique introduit de la dynamique, de la vitesse, et un outil logiciel qui fait coexister différents droits : les contributions ne sont plus seulement des revues, des documents, des fichiers, **c'est aussi du savoir-faire, des bases de données, des brevets, lesquels ont un régime juridique particulier.** Or, le contrepoint de son efficacité est bien une potentielle érosion des droits, et les contrats existant aujourd'hui ne sont pas encore assez passés à l'heure numérique. Par ailleurs, dans la temporalité du projet, certains acteurs ont vocation à s'en retirer après la phase de conception/construction, tandis que d'autres s'y maintiennent jusque dans la phase de maintenance et d'exploitation. Enfin, il existe aussi des acteurs qui vont se retirer du projet en laissant dans la maquette des informations qui sont importantes pour le suivi ou une éventuelle rénovation.

« Il y a une sorte de contradiction quasi permanente entre l'objectif fondamental et presque philosophique de la maquette numérique, à savoir la contribution et le partage, et les frontières nécessaires à poser quant à l'usage des données et leurs droits associés. »

On le voit, **il existe une grande variété de cas de figure, qui tous doivent avoir une réponse juridique.**

Il y a donc une sorte de contradiction quasi permanente entre l'objectif fondamental et presque philosophique de la maquette numérique, à savoir la contribution et le partage, et les frontières nécessaires à poser quant à l'usage des données et leurs droits associés.

La deuxième grande thématique est celle de la gouvernance de la maquette numérique et du BIM : qui pour vérifier les données qui entrent, l'usage qui en est fait et les données qui sortent ? La fonction de *BIM manager* existe déjà, notamment dans les pays anglo-saxons. Pourtant, la conception de ce nouveau métier n'était en aucun cas partagée par l'ensemble des acteurs que j'ai réunis dans le groupe de travail. Les architectes estimaient que ce rôle leur revenait, la maîtrise d'œuvre y voyait une évolution naturelle de son métier, les assureurs souhaitaient en faire un nouveau métier afin d'avoir un interlocuteur bien identifié si l'immeuble subit un dommage qui trouve sa source dans la maquette numérique. Hormis ces derniers, cela dit, personne ne voulait d'une nouvelle profession, et surtout pas réglementée, notamment les architectes qui craignaient de voir naître un métier en partie concurrent du leur. Pourtant,

le rôle de BIM manager s'écarte du rôle naturel de tous ces interlocuteurs : il demande des capacités techniques et ne peut se satisfaire d'être occupé par un professionnel de l'immobilier ayant des connaissances informatiques.

La troisième thématique concerne l'assurance contre le risque d'intrusion et donc la protection des données.

Tous les assureurs proposent aujourd'hui des produits anti-intrusion, anti-piratage, anti-cybercriminalité, et comme la maquette numérique est un outil logiciel, contributif à plusieurs sociétés, et qu'il n'est pas exclu que ces dernières y fassent entrer, en toute bonne foi, des informations de mauvaise qualité voire des virus, le risque d'intrusion est bien réel. Leur intérêt est donc de créer des produits dédiés et en effet, il n'y a pas de raison de ne pas faire évoluer les polices pour le secteur immobilier. Sur ce point, la difficulté était de construire un rapport qui identifie clairement les problématiques sans effrayer les parties prenantes du fait de ces risques d'intrusion. Il semble en tout cas nécessaire de faire évoluer la pratique contractuelle. Cela n'implique pas une nouvelle loi, simplement de la méthode et de la formation sur la question des contrats, avec des interlocuteurs à même de rédiger ce type d'accords.

La question du carnet numérique de suivi et d'entretien du bâtiment entre-t-elle dans le champ de vos réflexions ?

D'avantage à la marge de mes travaux, le carnet numérique fait le lien entre la partie amont (conception/construction) et aval (exploitation/maintenance) du projet. Lorsque l'on réalise un ouvrage qui a vocation à être occupé par des personnes physiques

« Il existe plusieurs questions sous-jacentes au carnet numérique : celle de son modèle économique (qui va le financer ?), de sa forme (application, site internet ?) et surtout de la valeur que nous allons devoir trouver aux données issues de la maquette et celles qui seront générées dans l'exploitation des immeubles (et notamment les données des utilisateurs). »

ou des entreprises, il faut en assurer le suivi et être capable de mobiliser les données utilisées au moment de sa conception et de les coupler avec d'autres données de la phase d'exploitation/maintenance. Dès lors, ne serait-il pas intéressant de créer **un carnet numérique de suivi et d'entretien qui serait remis à l'acquéreur du bien au moment de la transaction ?** Par exemple, vous achetez un appartement et l'on vous remet ce carnet avec des données extraites de la maquette, et que vous allez enrichir peu à peu. Il existe toutefois plusieurs questions sous-jacentes au carnet numérique : celle de son modèle économique (qui va le financer ?), de sa forme (application, site internet ?) et surtout de la valeur que nous allons devoir trouver aux données issues de la maquette et celles qui seront générées dans l'exploitation des immeubles (et notamment les données des utilisateurs). En effet, si le carnet numérique n'est que le support des informations de conception/construction du bâtiment, alors cette valeur est limitée. En revanche, dès lors qu'il contient des données personnelles multiples, collectées sur la durée, alors cette valeur devient considérable pour l'écosystème de l'immobilier, car elles sont l'ingrédient

de base de la conception des villes intelligentes. Or, suis-je d'accord pour que « mes » données soient monétisées par d'autres ? Ne devrais-je pas être rémunéré en échange ?

L'autre enjeu touche au droit : quels sont les risques juridiques associés à l'exploitation de ces données qui relèvent de l'intime ? Évidemment, la CNIL (Commission nationale de l'informatique et des libertés) s'intéresse de près à cette question, au point de se demander si ces données ne devraient pas être ouvertes à tous. L'idée n'est pas que tant que chacun ait accès aux données de son voisin, mais bien de **retirer toute valeur marchande à ces données en les rendant open, et ce précisément parce qu'elles ont une importance considérable**. Sans surprise, les industriels et notamment ceux du domaine énergétique y sont farouchement opposés, car ils ont déjà accumulé une quantité certaine de données de ce type et les exploitent pour composer des offres commerciales les plus proches possible des besoins de leur clientèle. Il y a donc là un sujet de premier plan, qui dépasse le simple cadre de notre rapport. Lorsqu'elle doit donner son avis sur un sujet technique, la CNIL élabore souvent des « packs conformité » en se fondant sur un cas d'école (elle l'a fait s'agissant des objets connectés). Elle pourrait tout à fait le faire concernant le carnet numérique, à l'attention des acteurs de la construction et du bâtiment ainsi que de leurs sous-traitants. Le challenge pour la profession est bien d'avoir, en 2016, un bâtiment intelligent *conforme*. Si notre rapport permet, à terme, de rénover l'aspect contractuel en amont, et de sécuriser le bâtiment intelligent en concertation avec la CNIL en aval, alors il aura atteint ses objectifs.

On s'accorde à dire que le numérique transforme les métiers de l'immobilier. En quoi, et lesquels en particulier ? Certains de ces métiers ont-ils raison de craindre pour leur pérennité ?

Il est évident, en effet, que le numérique transforme les métiers de l'immobilier, au point que certains acteurs ont une peur du remplacement qui ne me paraît guère justifiée. D'une manière générale, l'immobilier est une filière dans laquelle s'échangent des biens tangibles mais qui demain vendra du service, de l'usage et de la flexibilité. Les acteurs qui la composent recrutent d'ailleurs des profils d'un nouveau genre, à l'image de ce grand groupe qui s'est récemment doté d'un **Chief Digital Officer (CDO), avec un positionnement hiérarchique très proche de la direction générale**, signe de la haute importance stratégique de la fonction. En parallèle, des acteurs issus de secteurs autres que l'immobilier s'y investissent peu à peu : cabinets de conseil, opérateurs télécom via leurs offres professionnelles mais aussi leurs offres en marque blanche à des foncières ou des sociétés immobilières.

L'inquiétude des architectes est peut-être plus légitime, car les grands groupes ont tendance à intégrer en interne des équipes d'architectes. Dans un monde de numérisation, ils disposent en interne d'un bureau d'études et d'architectes mais aussi d'un *BIM manager*, les rendant ainsi largement autonomes. Cela dit, l'immense majorité des projets concernent aujourd'hui des rénovations, ce qui assure à l'architecte encore beaucoup de débouchés. **La Fondation Louis Vuitton, dans le bois de Boulogne à Paris, a été construite en recourant au BIM, mais ce n'est pas là l'actif immobilier français classique** : ce sont plutôt les millions de maisons individuelles pas du tout numérisées.

« On note l'émergence d'intermédiaires entre le propriétaire et l'utilisateur final. Le principe de cette intermédiation est le suivant : de nouveaux opérateurs signent en direct des baux classiques puis procèdent à la commercialisation directe par lots. »

Une grande phase de numérisation de toutes les données existantes est donc encore devant nous.

La filière Immobilier, globalement, ne reste pas inactive face à la révolution numérique. Il est vrai que les acheteurs conservent souvent un rapport patrimonial à leur acquisition, alors qu'on entre chaque jour davantage dans un monde où l'on vend de l'usage, c'est-à-dire par exemple un appartement mais aussi l'ensemble des services associés (offre énergétique adaptable, système de parking partagé, etc.), rendus possibles grâce aux smartphones, aux objets connectés et aux technologies numériques en général. Cette dimension est d'ailleurs beaucoup plus forte pour les immeubles tertiaires que pour les logements, pour lesquels la réflexion sous l'angle des usages est moins ancrée dans les mentalités. Les grands acteurs comme Eiffage ou Icade ont déjà pris ce virage, malgré un degré de maturité variable. Il existe, c'est vrai, une peur en partie irrationnelle des GAFA (Google - Apple - Facebook - Amazon), à commencer par le premier des quatre qui demeure la société au monde disposant de plus grand nombre de données individuelles. Leur force de frappe sera donc considérable dès lors qu'ils vont s'intéresser à l'immobilier. Elle pourrait par exemple nouer des partenariats avec des entreprises de l'énergie pour mieux qualifier les besoins des gens.

Nombre d'acteurs classiques estiment donc devoir accumuler des données pour rattraper leur retard ressenti :

une bonne guerre des datas semble donc en préparation. Pour autant, on voit mal Google en mesure de supplanter ces acteurs traditionnels.

Face à la rigidité des baux, on note l'apparition d'opérateurs intermédiaires mieux à même de répondre aux besoins immobiliers des acteurs de l'économie numérique. De quoi s'agit-il plus précisément ?

On note effectivement l'émergence d'intermédiaires entre le propriétaire et l'utilisateur final. Le principe de cette intermédiation est le suivant : de nouveaux opérateurs signent en direct des baux classiques puis procèdent à la commercialisation directe par lots. Il faut noter également que les acteurs historiques ne sont pas en reste et proposent de plus en plus à leurs clients des formules d'exploitation de leurs locaux (notamment professionnels) plus flexibles et avec des services à valeur ajoutée (conciergerie, réseaux, transports, etc.). Là encore, le numérique rime avec service et le droit immobilier classique doit s'adapter.

Il y a d'ailleurs là un vrai sujet législatif, car faire évoluer la loi est le seul moyen d'aller vers plus de flexibilité, ce qui va dans le sens de la demande des clients finaux. Une foncière avec laquelle j'échangeais récemment avouait son désarroi du fait d'outils juridiques qui ne leur permettent pas de répondre totalement à cette demande. Ainsi, il faut pouvoir penser des nouvelles modalités de baux - baux modulaires par exemple -, adaptées à ces modes de travail. Cela correspond à un vrai besoin client, notamment dans les sociétés versées dans les nouvelles technologies dont les équipes sont nomades et les effectifs variables. ■