

BUSINESS INTELLIGENCE

LOPSI II, UN STATUT EN CURE D'AMAIGRISSEMENT

Par Thibault du Manoir de Juaye, Avocat à la Cour



© Francesco Bisignani

La future loi d'orientation pour la sécurité intérieure, LOPSI II, était attendue par tous les professionnelles de l'IE. Il semble même si elle apporte un certain nombre d'améliorations comme la notion d'activité principale ou celle d'information non disponible..., que le nouveau statut de ces entreprises se soit rétréci à l'image d'une peau de chagrin.

Depuis la loi du 18 mars 2003 qui a modifié la loi n° 83-629 du 12 juillet 1983, les praticiens de l'IE s'interrogeaient sur le statut qui pouvait leur être applicable. Il est vrai que le texte était perturbant par ses contradictions immenses. Tous ceux qui œuvraient de près ou de loin dans le domaine de l'IE s'en étaient émus, ce qui avait conduit à la création de la Fédération des professionnels de l'IE (FEPIE).

Une majorité des sociétés d'IE ont refusé le joug de la loi, préférant s'atteler à des tâches plus nobles. Certaines d'entre elles ont d'ailleurs été condamnées pour exercice illégal de la profession, tandis que d'autres bénéficient d'une mansuétude inexplicable alors qu'elles exercent leur activité à la vue de tous.

La future loi d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure (LOPSI II) qui ne concerne pas particulièrement l'IE comporte un article 27 destiné à remédier aux errements du texte de 2003. Un précédent projet avait circulé. Il a heureusement été grandement amendé.

Au moment où ce projet commence à circuler par une troublante coïncidence, la presse regorge de faits d'armes peu glorieux de sociétés privées, ce qui sera invoqué, à n'en pas douter, comme argument pour faire passer le texte de la loi. Quelques exemples :

- Bernard Thibault, le leader de la CGT, aurait été espionné quoique d'aucuns prétendent que le matériel découvert aurait été inopérant. L'affaire a été classée sans suite.
- Olivier Besancenot aurait été espionné pendant plusieurs mois, d'octobre à janvier dernier, par une officine privée pour le compte d'une société qui lui reprocherait de critiquer ses produits.
- Laurence Parisot, la présidente du MEDEF, conteste vigoureusement avoir fait appel à une société privée pour espionner certains salariés.
- Deutch Telecom aurait été pris la main dans le sac des écoutes illégales.
- ATAC aurait été espionné à la demande de Nestlé en Suisse.

On ne peut donc qu'approuver la volonté de correction du texte, même si d'aucuns s'interrogent sur la nécessité même de réglementer la profession, notamment au regard de la directive service. De plus, il existe de nombreux textes qui protègent la vie privée, répriment l'intrusion informatique, encadrent la divulgation du secret

de fabrique, etc. Alors pourquoi un nouveau texte ?

Ce projet doit être savouré comme un bon vin dont on recherche tous les parfums et arômes.

Il nous faudra procéder de même pour le texte en suivant une démarche exégétique, même si elle est un peu fastidieuse.

Un projet pour qui ?

Le premier article du texte définit le champ d'application du nouveau statut tandis que le dernier s'efforce de réduire celui applicable aux agents de recherches privées.

Le nouveau texte devrait s'appliquer « aux entreprises dont l'activité principale est la recherche, aux fins de traitement, d'informations non disponibles et qui ont une incidence significative pour l'évolution des affaires, la situation financière ou sociale d'une ou plusieurs personnes physiques ou morales.

Ne relèvent pas de cette définition les officiers publics ministériels, les auxiliaires de justice, les entreprises de presse ainsi que les entreprises qui fournissent ces services à titre accessoire des prestations juridiques, financières ou informatiques pour leurs clients ».

La notion d'activité principale qui n'apparaissait pas dans le texte précédent est un ajout intelligent qui permet d'écarter les personnes morales ou physiques qui exercent de manière soit ponctuelle, soit marginale le recueil d'information stratégique. La liste d'exclusion apparaît également comme pertinente.

La notion d'information non disponible apparaît également intéressante puisqu'elle permet d'écarter du champ d'application les sociétés de veille sur le net, les documentalistes, etc.

Toutefois, des interrogations naissent sur la notion de « non disponible ». Faut-il comprendre ce terme comme une information non publiée ? Non communiquée volontairement par son détenteur ?

Enfin, l'information doit avoir une influence significative sur une situation économique ou sociale d'une personne morale ou physique.

BUSINESS INTELLIGENCE

Le terme significatif prêtera certainement également à discussion.

Il avait été reproché au texte de 2003 de ne viser que les professions libérales sans que l'on sache exactement à quoi correspond cette notion.

Le nouveau texte s'applique aux entreprises. Or, même si ce concept se retrouve parfois dans le droit (par exemple dans le droit social avec les comités d'entreprises ou dans le droit des faillites), il est en réalité des plus flous.

Un consultant indépendant comme il y en a tant dans le domaine de l'IE peut-il être à lui seul une entreprise ?

À l'inverse, quid des groupes de sociétés.

Dès lors, comment sera appréciée l'exigence de l'activité à titre principal. Est-ce au niveau de l'ensemble du groupe ou bien au niveau de la société considérée ?

Cette volonté de se rattacher à la notion d'entreprise est d'autant plus dommage que le texte propose une nouvelle rédaction de l'article 20 de la loi de 1983, où il est précisé que le statut très contraignant des agents de recherches privées s'applique désormais à toute personne recherchant des informations en vue de la défense des intérêts.

Un statut qui tient de l'anorexie

Le statut défini par le projet est beaucoup plus souple, plus léger, qui tient non pas de la cure d'amaigrissement, mais de l'anorexie si on le compare au statut défini en 2003.

Il faut, d'une part, un agrément des dirigeants ou associés et, d'autre part, une autorisation d'exercer pour la structure.

1.1 Agrément des associés ou dirigeants

1.1.1 Bénéficiaire de l'agrément

Cet agrément est accordé aux personnes qui :

1) Exercent à titre individuel, dirigent, gèrent ou sont associées d'une personne morale entrant dans le champ d'application de la loi.

Cette rédaction suscite deux remarques :

- Quel régime sera applicable en cas de détention indirecte du capital ? Faut-il remonter à l'actionnaire personne physique ultime ?

- Sont donc exclus de l'agrément les salariés, contrairement à ce qui se passait sous le régime du texte adopté en 2003.

2) Sont de nationalité française ou ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un des États parties à l'accord sur l'espace économique européen. Cela exclut, a priori, la possibilité de détention par une société américaine qui serait associée d'une société entrant dans le champ d'application du texte.

3) N'ont pas fait l'objet de condamnation correctionnelle ou criminelle.

4) Dont le comportement ou les agissements ne sont pas contraires à l'honneur, à la probité, aux bonnes moeurs ou de nature à porter atteinte à la sécurité des personnes ou des biens, à la sécurité publique ou à la sûreté de l'État. Sont écartées les atteintes au potentiel scientifique et économique de la France qui interdisaient l'exercice de

la profession aux termes de la loi de 2003.

5) Un régime particulier est prévu pour certains fonctionnaires notamment ceux des forces de l'ordre.

1.1.2 Octroi de l'agrément

L'agrément est octroyé par le représentant de l'État dans le département, qui aura donc pour mission de vérifier si l'associé et/ou le dirigeant remplit les conditions posées par la loi.

1.2 Autorisation d'exercer de la structure

L'autorisation est donnée par le représentant de l'État dans le département après avis d'une commission consultative dont la composition sera fixée par décret et après examen de la liste du personnel, qui doit en outre être communiquée chaque année.

Il n'est pas besoin d'avoir une boule de cristal pour deviner qu'un intense lobbying va se développer pour influencer la composition de la commission.

1.3 Absence de rappel à la formation

Le contraste est saisissant entre les exigences de loi de 2003 et celui du texte proposé. N'importe quel individu sans qualification professionnelle pourra solliciter un agrément.

Un bon projet qui ne nécessite quelques améliorations

La première tentative de réglementation de l'IE par le projet LOPSI II était d'une complexité inimaginable. Le nouvel article 27 constitue une avancée significative qu'il faut saluer et encourager.

Le champ d'application est maintenant circonscrit avec une relative précision, même s'il conviendrait de fixer ce qu'est une information non disponible ou ayant une incidence significative. Il devrait donc satisfaire pleinement nombre de sociétés d'IE.

Un grand nombre d'entreprises vont être exclues du champ d'application de la loi. Quel sera alors leur statut ? Celui de la loi de 2003. Sans doute. Et, c'est là que le bat blesse car la définition même modifiée de cette loi reste trop large, trop floue et il faudrait faire appel à la notion de renseignement humain pour la restreindre. ■■■

BUSINESS INTELLIGENCE A SLIMMED-DOWN INTERNAL SECURITY LAW

By THIBAUT DU MANOIR DE JUAYE, ATTORNEY-AT-LAW



Business Intelligence professionals have been waiting for the proposed Internal Security Policy and Planning Law, LOPSI II. Although it contains certain improvements such as the notion of 'principal activity' or 'unavailable information', the new statute for these companies has been slimmed down significantly.