Les tables rondes d'Option Droit & Affaires

La souveraineté économique face à l'extraterritorialité du droit

Ces dernières années, les sanctions américaines infligées à des entreprises françaises et européennes ont régulièrement fait la une des médias. Si la loi Sapin 2, et son arsenal de lutte contre la corruption, vise notamment à répondre au caractère extraterritorial de la justice américaine, la problématique de la souveraineté économique et juridique reste entière. Huit experts partagent leurs expériences et leurs propositions sur cet enjeu.

De gauche à droite, de haut en bas : **Philippe Portier, associé, Jeantet - Laurent Giovachini,** directeur général adjoint de Sopra Steria, président de la fédération Syntec et président du comité «Souveraineté et sécurité économiques des entreprises» du Medef - **Raphaël Gauvain,** député de Saône-et-Loire - **Joffrey Celestin-Urbain,** chef du service de l'information stratégique et de la sécurité économique (SISSE), Direction Générale des Entreprises - **Astrid Mignon-Colombet,** associée, August Debouzy - **Marie-Agnès Nicolas,** counsel, Hughes Hubbard & Reed - **Alexandre Bisch,** international counsel, Debevoise & Plimpton - **Christoph Geiger,** directeur juridique, Siemens Energy, en charge de la France de la Belgique, du Maghreb et de l'Afrique francophone

En quoi la crise sanitaire accroît-elle les enjeux de souveraineté économique ?

Joffrey Celestin-Urbain, chef du service de l'information stratégique et de la sécurité économique (SISSE), Direction Générale des Entreprises : La crise va donner un coup d'accélérateur à l'agenda du Commissaire à l'information stratégique et à la sécurité économiques et au SISSE. Il me semble que nous abordons aujourd'hui une troisième phase dans notre politique publique. Nous avons eu une première étape, au milieu des années 90, où l'Etat s'est approprié la notion d'intelligence économique et l'a importée au sein de l'appareil administratif pour en faire une véritable politique mais avec une portée relativement limitée. Puis, nous avons connu une deuxième phase, celle de la sécurité économique, avec la naissance du SISSE en 2016 et sa montée en puissance depuis 2018. L'Etat a alors assumé un vocabulaire plus axé sur la guerre économique, avec une volonté très forte de défendre les actifs stratégiques. Nous nous y employons au SISSE, sous l'autorité du Commissaire à l'information stratégique. Aujourd'hui, avec la crise que nous traversons, je pense que nous nous dirigeons vers une troisième phase visant la souveraineté économique. L'analyse tourne autour de la capacité de la France à subvenir à ses besoins vitaux sans dépendance excessive vis-à-vis de l'extérieur. La notion de souveraineté économique se croise ici avec les notions de résilience, d'autonomie stratégique, qui sont plus larges que la seule volonté de protéger nos entreprises des menaces étrangères. Si je prends une métaphore avec le jardin, l'objectif est à la fois de bénéficier d'un enclos solide capable de protéger le jardin du vent et des intrusions, et d'avoir à l'intérieur de cet enclos un jardin luxuriant. La protection des actifs stratégiques se combine au développement du potentiel économique national (le tissu productif, la R&D, etc.).
Cela rejoint le discours du ministre de l'Economie et des finances sur la relocalisation de certaines chaînes de valeur critiques. La crise a en effet révélé le manque de certains biens essentiels durant cette période de mise sous cloche de l'économie, notamment dans le domaine sanitaire. Au vu de ce contexte, je pense que nous allons pleinement entrer dans l'ère de la souveraineté économique, qui va au-delà des questions de sécurité économique.
Nous rentrons aujourd'hui dans une phase de sortie de crise, avec de vrais sujets de relance et de soutien aux secteurs en difficulté, qui devrait être suivie par une phase de relocalisation. L'articulation entre relance et relocalisation est essentielle, et s'illustre notamment par les plans sectoriels de soutien aux filières industrielles annoncés par le gouvernement.

Raphaël Gauvain, député de Saône-et-Loire : Je voudrais rebondir sur les conséquences de la crise sanitaire sur la prise de conscience des enjeux de souveraineté. Le sujet n'est évidemment pas nouveau. Plusieurs rapports parlementaires avaient déjà été rédigés sur la souveraineté économique, celui que j'ai dirigé mais également le rapport Lellouche-Berger. Mais la crise du coronavirus a remis au centre du jeu l'importance de la souveraineté.

Joffrey Celestin-Urbain : La souveraineté économique répond aujourd'hui à une forte attente de la part de la société. Il y a un vrai momentum politique sur ce sujet. Tout le sujet consiste donc à accompagner cette démarche de souveraineté, avec un cadre analytique partagé entre les entreprises et l'Etat afin d'avoir une vision objective des coûts engendrés par les relocalisations, mais aussi de ses bénéfices tant pour les entreprises que pour la collectivité. L'idée serait d'avoir une démarche similaire à celle du coût du carbone. Dès que le carbone a eu une valeur économique grâce à la création des marchés de quotas, il est devenu une variable économique prise en compte par les entreprises. Il faut que la souveraineté économique ait également une forme de valeur afin de se battre à armes égales avec les autres paramètres intégrés dans les calculs des entreprises.
Le SISSE est l'administration qui, au sein de la DGE, porte cette politique de souveraineté économique de la façon la plus raisonnée possible. Il s'agit évidemment de ne protéger que les actifs qui doivent l'être. La grande majorité des investissements étrangers sont facteur de croissance et de créations d'emplois. C'est pourquoi le contrôle des investissements étrangers est centré sur les actifs stratégiques. Le rôle du SISSE consiste donc à définir les actifs stratégiques pour l'économie française (informations, technologies, filières, entreprises), de qui nous souhaitons protéger ces actifs, puis gérer des signaux faibles afin de repérer le plus tôt possible des atteintes potentielles et les contrer avec tous les outils dont nous disposons (prise de participation au capital, contrôle des investissements étrangers, loi de blocage, etc).

Laurent Giovachini, directeur général adjoint de Sopra Steria, président de la fédération Syntec et président du comité «Souveraineté et sécurité économiques des entreprises» du Medef : Nous plaidons depuis longtemps pour une approche de la souveraineté économique à la fois défensive et offensive. Les entreprises doivent faire face à des enjeux géostratégiques, climatiques, à des mutations technologiques, être respectées par leurs partenaires commerciaux… Plus globalement, les entreprises françaises doivent pouvoir rester maîtresses de leur destin. L'enjeu de la souveraineté économique ne peut pas être uniquement dans les mains de l'Etat. C'est pourquoi le Medef a mis en place un comité «Souveraineté et sécurité économiques des entreprises» il y a plus d'un an. Il peut sembler étrange qu'un organisme patronal et libéral, tel que le Medef, s'engage sur ce thème de «souveraineté» mais, selon nous, libéralisme ne doit pas rimer avec naïveté. Il faut donc se doter des moyens nécessaires afin de la préserver sur tous les plans : économique, technologique, industriel, numérique, juri-

Philippe Portier, associé, Jeantet

«Le monde anglo-saxon a mieux intégré la manière d'exploiter le droit dans la vie des affaires. En France, le droit est vécu comme une contrainte plus que comme un outil.»

dique, sanitaire… Nous nous réjouissons donc que ce terme de souveraineté économique soit utilisé sans tabou par les acteurs publics, français, mais aussi européens.

Assurer la souveraineté numérique

Joffrey Celestin-Urbain : L'autre enseignement de la crise est le rôle central des infrastructures et des services numériques qui ont été fondamentaux pour maintenir un minimum d'activité en période de confinement. Mais dans le même temps, nous avons fait face à une augmentation des cyber-attaques avec des enjeux économiques particulièrement élevés. Cela pose aussi la question de qui opère et équipe nos réseaux et selon quels intérêts stratégiques. La souveraineté numérique est donc au cœur de la souveraineté économique.

Raphaël Gauvain : Or sur ce point, la France est dépendante. A titre d'exemple, l'Assemblée nationale a tenu plusieurs conférences en visio, mais nous n'avons pas réussi à trouver un outil français pour le faire. C'est un enjeu essentiel. Tout comme dans les années 1960, la France a voulu se doter du nucléaire pour garantir son indépendance, elle doit aujourd'hui assurer sa souveraineté sur le plan numérique.

Laurent Giovachini : Les entreprises françaises et européennes ont un grand rôle à jouer dans le secteur numérique, par rapport aux Chinois et aux Américains en particulier. Les valeurs européennes, notamment de protection de la vie privée, peuvent être défendues dans notre vision de la technologie. Notre feuille de route consiste donc à donner les moyens à nos entreprises de devenir des leaders sur la place internationale en s'appuyant sur nos valeurs européennes.
Parmi les sujets sur lesquels nous sommes mobilisés figure l'extraterritorialité des juridictions étrangères. La France et l'Europe ne peuvent plus être des mines à ciel ouvert de données ou de fleurons technologiques livrés à des puissances extra-européennes. L'enjeu est de concilier un triptyque : protéger, ne pas entraver l'activité des entreprises, et rester attractif. À ce titre nous sommes attentifs au fait que les initiatives législatives n'entraînent pas de contraintes opérationnelles qui, in fine, desserviraient les entreprises. Nous pensons également que les initiatives françaises doivent s'articuler avec les mesures européennes, la France seule ne pouvant pas résoudre toutes les problématiques découlant des enjeux de souveraineté.

Raphaël Gauvain : La prise de conscience est là. Il faut désormais un engagement politique fort, tant au niveau français qu'européen. L'enjeu, qui j'espère va nous mobiliser dans les prochains mois, est de doter notre pays des outils juridiques pouvant servir cette indépendance. En juin 2019, j'ai remis un rapport au Premier ministre qui formulait plusieurs propositions en ce sens. Pour les résumer, il y a d'abord une nécessité de remettre à jour la loi de blocage afin de protéger nos entreprises de l'action de pouvoirs publics étrangers. Ensuite, répondre à la législation américaine du Cloud Act, en étendant au niveau européen la protection qui existe pour les données personnelles aux données des entreprises et personnes morales. Enfin, un point qui me paraît essentiel dans le cadre de ces procédures extraterritoriales, c'est la protection des avis des juristes d'entreprise. L'expérience montre que ces avis sont utilisés contre les entreprises dans des procédures pénales et civiles. Nous devons donc voir les faiblesses de notre propre droit et nous réarmer pour les corriger.

Philippe Portier, associé, Jeantet : Je travaille depuis trente ans avec mes clients sur des questions de croissance externe avec des enjeux stratégiques. Depuis des années, les sujets de conformité et plus généralement de contrôle des risques sont au cœur des préoccupations face à l'impact croissant de la Lex Americana. Ce qui me frappe, c'est que les sujets de l'intelligence et de la souveraineté économiques sont sur la table depuis au moins 40 ans. Même s'ils s'accentuent de lois en lois, toujours plus extraterritoriales (comme le Cloud Act notamment), le phénomène reste le même et ses sous-jacents «impérialistes» connus. Pourtant, on semble les redécouvrir de rapport en rapport. Cela n'amenuise pas la qualité du travail mené par les rapporteurs, au contraire. Ce travail de rappel est nécessaire. Grâce aux préconisations des rapports Lellouche-Berger, Carayon, Gauvain aujourd'hui, nous évoluons. Mais nous avons toujours un «coup de retard», voire plusieurs, par rapport aux pays qui ont déjà compris que le droit était un outil stratégique majeur, ce que nous n'avons toujours pas saisi en France. J'ai créé l'Association des avocats lobbyistes avec d'autres cabinets il y a quelques années. J'ai vu la manière dont les entreprises françaises abordent le sujet du droit, non pas en tant qu'outil administratif ou contractuel, mais en tant que levier stratégique. C'est assez atterrant. Cela s'explique en partie pour des raisons culturelles. Historiquement, le monde anglo-saxon a mieux intégré la manière d'exploiter le droit dans la vie des affaires, notamment en exportant son système juridique au travers d'organismes comme le CEELI ou des lois de portée extraterritoriale. En France, le droit est vécu comme une contrainte plus que comme un outil.

Raphaël Gauvain, député de Saône-et-Loire

«Nous devons voir les faiblesses de notre propre droit et nous réarmer pour les corriger.»

Moderniser la loi de blocage

Astrid Mignon-Colombet, associée, August Debouzy : Il me semble que la réflexion autour de la loi de blocage a beaucoup évolué ces dernières années, en particulier avec l'introduction dans notre arsenal juridique de la Convention judiciaire d'intérêt public (CJIP). Depuis l'entrée en vigueur de la loi Sapin 2, onze CJIP ont été signées. Quand on regarde la nationalité des sociétés concernées et le montant des amendes d'intérêt public, comme dernièrement dans la CJIP Airbus, on voit que la France contribue effectivement au règlement coordonné des poursuites transnationales. Si nous nous dotons des bons outils juridiques et que nous les mettons en œuvre, la France aura toute sa place en tant qu'autorité souveraine contribuant à la régulation du jeu mondial.
Dans ce cadre-là, la loi de blocage prend tout son sens. Je suis très sensible aux propositions qui ont été faites dans le rapport de Raphaël Gauvain. La loi du 26 juillet 1968 modifiée est en réalité une loi de canalisation destinée à s'assurer que la transmission des documents s'effectue dans le cadre des conventions internationales plutôt qu'une loi de «blocage». Elle est un outil de souveraineté mais aussi de dialogue entre l'entreprise et les autorités notamment étrangères. Ce dialogue est parfois difficile puisque souvent l'entreprise se retrouve seule face aux demandes d'autorités étrangères, souvent américaines, sans le support de son Etat. Or avec la loi de 1968, l'outil existe, notamment pour lutter contre certaines demandes de discovery américaines. Mais nous pouvons encore renforcer les moyens destinés à garantir l'effectivité de cette loi. Les réflexions relatives à l'élaboration d'un parcours d'accompagnement des entreprises par le SISSE vont en ce sens. Les entreprises pourront bénéficier d'un interlocuteur qui, aux côtés des autres autorités, les écoutera et, dans certains cas, les aidera à répondre aux demandes étrangères de transmissions de documents.
Dans sa rédaction actuelle, le dispositif de 1968 modifié en 1980 souffre encore de certaines imprécisions rédactionnelles et de son appellation courante (loi de «blocage»). La notion d'information sensible, par exemple, n'est pas préci-

sément définie. Il y a certainement un dialogue à instaurer avec le SISSE sur ce point car l'entreprise qui doit définir quelles sont ses informations sensibles manque de repères clairs.
Par ailleurs, je pense que plus nous parlons de cette loi, plus nous la rendons vivante, plus elle sera appliquée. Je remarque ainsi que dans les faits, lors des discussions que nous pouvons mener avec les autorités américaines, la loi de blocage est prise en considération. Cette avancée est liée pour partie à la loi Sapin 2 qui charge l'AFA de faire respecter la loi de blocage, et au décret du 20 mars 2019 qui donne au SISSE la mission de veiller à son application en matière de sécurité économique. Le développement des CJIP et le dialogue que cet outil instaure et développe avec les autorités étrangères contribuent également à cette avancée.

Marie-Agnès Nicolas, counsel, Hughes Hubbard & Reed : Je pense effectivement qu'il y a un problème d'appellation et de perception de la loi de 1968. Si elle est en principe plus une loi d'encadrement, son appellation de loi de blocage reflète une réalité pratique. En effet, dans ma pratique, cette loi a davantage matérialisé des impasses que des péages. En l'occurrence, le point de blocage réside dans la difficulté de saisir ce qui est susceptible de constituer une information sensible. A l'époque du SCPC (Service central de la prévention de la corruption), nous avons eu l'occasion de lui soumettre des documents qui étaient demandés par les autorités américaines au titre de monitorats visant des sociétés françaises. Or, face aux différentes versions, plus caviardées les unes que les autres, des documents que nous lui soumettions, ce service s'est toujours contenté de refuser la transmission des documents en cause, sans préciser les points bloquants ni même suggérer les moyens d'y remédier. Ces aller-retours incessants, avec de nombreuses modifications de documents, ont été très consommateurs de temps, paramètre pourtant précieux lorsqu'il s'agit pour les autorités étrangères de mesurer la coopération d'une société.
Notre expérience plus récente avec le SISSE n'a été guère plus satisfaisante. Outre que ce service ne nous a pas plus éclairés sur la nature des informations sensibles qu'il entendait filtrer, il s'est abstenu de prendre une position claire. Je ne doute pas que cela relève d'un effet de rodage compréhensible pour le démarrage de cette activité mais l'effet pour les entreprises est qu'elles se retrouvent livrées à elles-mêmes.
Or, ces dernières ont besoin d'un véritable accompagnement pour ne pas se retrouver entre le marteau et l'enclume, à devoir opérer un arbitrage entre prendre le risque d'enfreindre la loi de blocage en France et celui de subir les conséquences d'un défaut de coopération envers les autorités étrangères. En définitive et en ligne avec la volonté du législateur, il faut que la mise en œuvre de la loi de 1968 se fasse, autant que faire se peut, au bénéfice des entreprises et non à leur détriment.

Raphaël Gauvain : La loi de blocage ne marche pas. Et, en vérité, elle n'a jamais vraiment été mise en œuvre. Nos entreprises sont effectivement entre le marteau et l'enclume dans le cadre de ces procédures pénales, civiles et de discovery. D'un côté, le juge américain leur demande de communiquer des pièces dans le cadre de la procédure de discovery, avec à la clé des sanctions potentiellement très importantes si elle ne s'y plie pas. De l'autre, le législateur français rehausse la peine encourue en cas de non-respect de la loi de blocage avec une peine maximale de 2 millions d'euros prévue. Tout le travail du SISSE est de mettre en place ce dispositif, sachant que la nécessité de réactiver cette loi de blocage est entendue, tout comme celle de définir ce qu'est un actif/une information stratégique ou le besoin d'augmenter les sanctions encourues. Il faudra respecter cet équilibre pour

Alexandre Bisch, international counsel, Debevoise & Plimpton

«La question est celle de l'application extensive de ces lois extraterritoriales par certaines autorités de poursuites étrangères, sans véritable contrôle judiciaire.»

accompagner nos entreprises françaises, notamment dans le cadre de ces procédures, afin qu'elles soient mieux armées et défendues, sans pour autant les mettre en difficulté. L'objectif n'est ni de se couper de la mondialisation, ni de s'exclure des procédures judiciaires internationales.

Joffrey Celestin-Urbain : Nous sommes encore dans une phase de transition, en attendant que le nouveau dispositif soit complètement opérationnel. Celui-ci devra offrir plus de visibilité à tous les acteurs : entreprises, avocats, ainsi qu'à l'Etat qui va prendre des décisions contraignantes à ce sujet, en définissant ce qu'est une information sensible protégée au titre de l'article 1er de la loi de blocage et en statuant dans le cadre de la procédure d'accompagnement des entreprises. Le nouveau dispositif n'étant pas encore en place, nous sommes encore dans un schéma qui ne produit pas véritablement de décision formelle. L'enjeu essentiel de la réforme de la loi de blocage n'est pas de créer une couche de droit supplémentaire mais de produire des repères avec la création d'un référentiel des informations sensibles, sachant que ce concept est subtil car il relève des intérêts économiques essentiels de la nation et de sa souveraineté. Notons qu'il y a une nuance entre information sensible pour une société et celle qui le sera pour les intérêts de la nation. Il y a une zone de recouvrement entre les deux mais elle aussi reste à définir. Dans les dossiers récents que le SISSE a eu à traiter, il y a deux cas de figures. Dans le premier, l'entreprise a vraiment besoin d'être abritée par le SISSE et va invoquer la loi de blocage pour gagner du temps et détourer les informations qu'elle n'a pas envie de transmettre à l'autorité étrangère car elles revêtent un caractère sensible pour elle. Dans le second, l'entreprise a fondamentalement besoin de coopérer avec l'autorité étrangère parce que dans sa balance coûts/avantages, et ce, en dépit du caractère potentiellement sensible d'une information, elle estime qu'elle peut faire l'objet de sanctions de la part de l'autorité ou subir un préjudice commercial, si elle ne transmet pas les données demandées.

Philippe Portier : La plupart du temps, mes clients veulent, en matière juridique, à tort ou à raison, de la simplicité, ou au moins de la lisibilité et de la stabilité. Or, dans les domaines dont on parle, rien de tout cela n'existe. Aujourd'hui, la loi de blocage est inconnue de la plupart des entreprises. Par souci d'efficacité apparente, et toujours dans cette culture du moindre juridisme, face à une enquête, nationale ou internationale, l'enjeu est surtout devenu de coopérer vite et bien et pas forcément de protéger des données confidentielles.
La question doit donc se poser au niveau de l'Etat : que cherche-t-on ? A véritablement aider nos entreprises à gérer une problématique qui, finalement, ne concerne qu'un nombre limité de sociétés, en leur permettant d'opposer une loi de blocage qui serait reconnue par les tribunaux américains ? Ou cherche-t-on à réaffirmer une souveraineté qui interdirait (et sanctionnerait lourdement), pour des raisons d'intérêt général, la communication d'informations ? J'ai l'impression qu'il y a, quant à la finalité des réformes que l'on envisage et au rôle d'organismes comme le SISSE, une ambiguïté à cet égard. Nous avons déjà vu émerger ce type d'ambiguïté avec la loi Sapin 2, présentée comme l'outil qui mettra nos entreprises à l'abri des poursuites internationales, mais dans laquelle nos entreprises françaises voient surtout une exception française, empreinte de la lourdeur bureaucratique qui nous caractérise. Si on y ajoute le devoir de vigilance des sociétés mères des grands groupes, on constate que nos entreprises ne sont plus des acteurs économiques

Marie-Agnès Nicolas, counsel, Hughes Hubbard & Reed

«Les entreprises ont besoin d'un accompagnement pour ne pas devoir opérer un arbitrage entre prendre le risque d'enfreindre la loi de blocage et celui de subir les conséquences d'un défaut de coopération envers les autorités étrangères.»

totalement libres. Elles sont, que nous le voulions ou non, devenues les auxiliaires contraints de la puissance publique dans la poursuite de missions d'intérêt général (lutte contre la corruption, promotion de nos valeurs humanitaires, sociales, environnementales, sécuritaires, prophylactiques…). C'est une vision très sociétale, assez française, de l'interventionnisme de l'Etat, mais qui ne répond pas vraiment à la question de notre souveraineté, et qui affaiblit même parfois nos entreprises face à leurs concurrentes étrangères.

Alexandre Bisch, international counsel, Debevoise & Plimpton : Avant d'aborder précisément la question de la révision de la loi de blocage, trois remarques sur le thème de cette table ronde et notamment sur le sujet de la réponse au caractère extraterritorial des lois étrangères, en particulier américaines.
Première remarque, je crois que la question n'est pas celle de l'extraterritorialité de certaines lois étrangères en tant que telle. La loi pénale française est d'ailleurs elle-même largement extraterritoriale. La question est plutôt celle de l'application extensive de ces lois extraterritoriales par certaines autorités de poursuites étrangères, sans véritable contrôle judiciaire. C'est souvent le cas aux Etats-Unis puisque les suspects préfèrent la plupart du temps transiger avec les autorités de poursuite plutôt que de prendre le risque d'un procès. Il existe bien sûr des exceptions, comme dernièrement dans la saga Hoskins [v. p. 14].
Deuxième remarque, les lois étrangères à dimension extraterritoriale sont protéiformes. Concernant par exemple les Etats-Unis, les régulations OFAC, FCPA et Cloud Act ont des portées et des applications extraterritoriales différentes. Toute forme de «réponse» à ces régulations qui ne voudrait pas manquer son but devrait donc tenir compte de ces différences.
Troisième remarque, concernant justement les «réponses» à ces lois extraterritoriales. Les différents acteurs n'ont bien sûr pas tous la même focale. Celle de l'Etat stratège n'est pas forcément la même que celle des entreprises. Pour les entreprises qui ont une présence globale, ce qui compte, ce n'est pas l'affirmation de la souveraineté de telle ou telle puissance, mais plus simplement la possibilité de mener leurs activités dans un cadre juridique clair et stable. Les «réponses» doivent donc être calibrées de manière à ne pas placer les entreprises dans des situations de conflits de lois. A défaut, l'objectif affiché de protéger les entreprises françaises ne serait pas atteint. Pour en revenir à la loi de blocage, sa révision va bien sûr dépendre de l'objectif que l'on veut atteindre. Si tous les acteurs n'ont pas forcément le même objectif, il faut je crois être pragmatique et avoir à l'esprit le contexte dans lequel cette loi entre en jeu pour les entreprises.
En matière civile, lorsqu'une société française est partie à un procès devant une juridiction américaine, la partie adverse va lui demander un certain nombre de documents dans le cadre d'une procédure de discovery. Pour ne pas violer la loi de blocage, l'entreprise française va alors demander au juge américain l'autorisation de communiquer les documents par l'un des mécanismes prévus par la Convention de La Haye de 1970. Comme les tribunaux américains ne considèrent l'application de cette Convention que comme optionnelle, ils analysent au cas par cas l'utilité d'y recourir au regard de plusieurs critères, notamment celui dit du hardship. Il s'agit du risque que ferait peser sur l'entreprise française le fait de transmettre des documents à la justice américaine, sans passer par la Convention. Et donc du risque associé à la violation de la loi de blocage. Quelques décisions de tribunaux américains retiennent que l'existence, même théorique, d'une sanction pénale en cas de violation de la loi de blocage doit jouer en faveur de l'utilisation de la Convention. Néanmoins, dans la grande majorité des cas, la justice américaine considère que la loi de blocage n'est qu'un «tigre de papier» puisqu'elle n'a donné lieu qu'à une seule condamnation depuis 1980. Les tribunaux américains n'hésitent d'ailleurs pas à faire des comparatifs avec d'autres

Laurent Giovachini, directeur général adjoint de Sopra Steria, président du comité «Souveraineté et sécurité économiques des entreprises» du Medef

«L'enjeu est de concilier un triptyque : protéger, ne pas entraver l'activité des entreprises, et rester attractif.»

Astrid Mignon-Colombet, associée, August Debouzy

«Une pratique de la loi de «blocage» s'élabore peu à peu non plus seulement dans les tribunaux mais aussi dans le cadre des règlements coordonnés aboutissant à des accords transactionnels tels que la CJIP.»

lois de ce type, notamment celle de nos voisins suisses qui existe depuis les années 1980 et a donné lieu à 28 poursuites et à des peines de prison ferme et qu'ils considèrent donc comme effective.
L'augmentation du quantum des sanctions en cas de violation de la loi de blocage, proposé dans le rapport du député Raphaël Gauvain, n'épuisera donc probablement pas le sujet de l'effectivité de cette loi devant les tribunaux américains. Pour qu'elle puisse être reconnue comme une excuse valable par les autorités américaines, il faudrait probablement d'abord que cette loi soit appliquée par les autorités françaises. Ce qui voudrait donc dire réprimer aujourd'hui en France pour peut-être mieux protéger demain devant les tribunaux étrangers ?
Une autre manière d'inciter les tribunaux américains à accepter l'utilisation de la Convention de La Haye est de les convaincre que les documents pourront être communiqués suffisamment rapidement pour ne pas retarder leur calendrier judiciaire. En pratique, il arrive que les tribunaux américains acceptent que les documents soient communiqués par l'un des mécanismes de la Convention dans un certain délai, à défaut de quoi ils devront être communiqués quoi qu'il en soit, y compris en violation de la loi de blocage. Mais pour que cela fonctionne, il faut que tous les acteurs français de la chaîne de communication soient mobilisés pour transmettre ces documents dans les meilleurs délais. Dans ce cas, tout le monde est gagnant. La société française respecte la loi de blocage, elle ne se met pas à dos le juge américain et les autorités françaises peuvent avoir un droit de regard sur les documents communiqués.
En matière pénale, l'instrument n'est pas la Convention de La Haye mais le traité bilatéral d'entraide judiciaire de 1998. En pratique, les autorités américaines demandent encore souvent directement des documents aux sociétés françaises, sans passer par les autorités françaises. La problématique est alors la même qu'en matière civile. Pour ne pas violer la loi de blocage, la société française doit essayer de convaincre les autorités de poursuite américaines de respecter le traité d'entraide. La situation est parfois un peu plus facile lorsque les autorités américaines et françaises travaillent déjà ensemble sur une même enquête. La CJIP Airbus en est un bon exemple puisque les documents de la société ont été transmis aux autorités américaines par l'intermédiaire du PNF.

Astrid Mignon-Colombet : J'aimerais revenir sur le sujet de l'effectivité de la loi de 1968. Il est vrai que les juges américains et anglais relèvent le manque d'effectivité de la loi au motif qu'il n'y a eu qu'une seule condamnation pénale en trente ans dans l'affaire Executive Life[1]. Cela étant, je voudrais souligner le fait que la loi de blocage est de plus en plus reconnue dans le cadre des enquêtes coordonnées et des accords de poursuite différée. Cette évolution s'explique pour partie par les discussions transactionnelles permettant de mieux faire connaître les dispositifs juridiques de chaque Etat et aussi par une volonté politique d'accompagnement des entreprises par des autorités nationales telles que l'AFA, son prédécesseur le SCPC en matière d'anticorruption et le SISSE en matière de sécurité économique. Une pratique de la loi de «blocage» est ainsi en construction, elle s'élabore peu à peu non plus seulement dans les tribunaux mais aussi

1. En 2007, la Cour de cassation a confirmé l'amende de 10 000 euros infligée à un avocat français qui avait tenté de collecter des renseignements à la demande du commissaire aux assurances de Californie dans le cadre du litige sur le rachat d'Executive Life par le Crédit lyonnais et la MAAF (Cass. crim., 12 déc. 2007, n° 07-83.228).

dans le cadre des règlements coordonnés et des négociations transnationales aboutissant à des accords transactionnels tels que la CJIP. Dans le cas de la CJIP Airbus, la loi de blocage est citée par le Parquet national financier dans son communiqué de presse du 31 janvier 2020 lorsqu'il indique qu'il informera le Serious Fraud Office (SFO) et le Département de la Justice (DoJ) du déroulement de la CJIP «dans le respect des dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 (dite loi de blocage)». C'est l'une des réponses au critère d'effectivité.

Marie-Agnès Nicolas : En effet, et les lignes directrices publiées conjointement par le PNF et l'AFA en juin 2019 le confirment puisqu'elles prévoient que lorsqu'une entreprise soupçonne ou détecte des faits de corruption transnationale en son sein au cours de l'exécution d'une transaction qui lui a été imposée par une autorité étrangère, elle doit en informer l'AFA avant de communiquer cette information à l'autorité étrangère. Ce point soulève deux questions.
La première vise l'articulation des compétences de l'AFA et du SISSE en matière de «filtrage» des informations sensibles. En effet, la loi Sapin 2 précise que l'AFA sera chargée de la mise en œuvre de la loi de 1968 «dans le cadre» des procédures de monitorat (et non simplement «au cours» de ces dernières). Or, certaines problématiques peuvent survenir en période de monitorat mais sur des sujets qui n'en relèvent pas. Plus généralement, il conviendra que les deux services veillent à une certaine cohérence de leur politique de mise en œuvre de la loi de 1968, notamment quant à ce qu'elles entendent par information sensible.
La seconde question résulte du corollaire de la transmission des faits de corruption détectés ou soupçonnés à l'AFA : elle est tenue de les communiquer au PNF pour lui permettre d'apprécier s'ils entrent dans son champ de compétence. Or, cela revient à nier le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. La mise en œuvre de la loi de 1968, initialement envisagée pour protéger les entreprises françaises des incursions étrangères, se retourne donc là encore contre elles.

Christoph Geiger, directeur juridique, Siemens Energy, en charge de la France de la Belgique, du Maghreb et de l'Afrique francophone

«Il arrive aux juristes d'entreprise de faire le tri et de ne pas rédiger en interne quand le sujet est trop sensible. C'est un inconvénient des directions juridiques en France par rapport à d'autres pays.»

Christoph Geiger, directeur juridique, Siemens Energy, en charge de la France, de la Belgique, du Maghrebet et de l'Afrique francophone : Concernant la loi de blocage, je partage à la fois l'avis d'Alexandre Bisch sur le volet civil et celui d'Astrid Mignon-Colombet sur son volet pénal. Je précise que pour ma part, j'ai eu l'expérience de litiges de droit civil aux Etats-Unis. La loi de blocage est problématique car elle met en porte-à-faux l'entreprise dans les cas où la communication au tribunal américain d'une documentation visée par la loi de blocage est nécessaire à sa défense.
La loi Sapin 2 a permis de faire un pas dans la bonne direction car elle a montré que la France s'engageait dans la lutte contre la corruption. Les entreprises ont suivi en mettant les programmes adéquats en place. Pour moi, la CJIP Airbus est un grand succès de cette loi car il n'y a pas eu d'enquête lancée à l'aveuglette («fishing expedition») en France par les autorités américaines. L'enquête a été menée conjointement par la France, les Etats-Unis et la Grande-Bretagne et une partie des amendes infligées à Airbus a atterri dans les coffres de l'Etat français. Cette coopération transfrontalière des autorités est une bonne chose. La réputation de la France en matière de lutte contre la corruption a de ce fait été améliorée et cela limite l'extraterritorialité du droit américain dans l'Hexagone.

Enfin, il serait souhaitable, pour les entreprises qui investissent dans un système de compliance efficace, que cela soit pris en compte dans la détermination de la sanction pénale en cas d'infraction. En effet, le meilleur système de compliance du monde n'est pas en mesure de réduire à zéro les infractions... Il est d'ailleurs notable que l'entreprise n'a pas d'obligation de résultat, mais seulement une obligation de moyens en la matière.

Marie-Agnès Nicolas : S'agissant des litiges civils, il est intéressant de regarder les mesures prises par d'autres pays pour protéger leurs nationaux contre les «fishing expeditions». Je pense notamment au Protection of Trading Interests Act anglais de 1980 qui permet de limiter l'exequatur de décisions étrangères qui puniraient des sociétés qui n'ont pas fait droit aux demandes de communication de documents dans ce cadre. Il ouvre par ailleurs les prétoires nationaux aux ressortissants du pays pour venir demander une restitution de la partie non indemnitaire des dommages et intérêts punitifs que les sociétés auraient pu être obligées de payer aux Etats-Unis. Cela pourrait également constituer des pistes complémentaires à la régulation prévue par la loi de blocage.

Laurent Giovachini : La position que nous défendons au Medef sur la réforme de la loi de blocage, c'est d'avoir une approche pragmatique du dossier. Nous entretenons d'ailleurs un dialogue très étroit avec le SISSE à ce sujet. La réforme proposée par Raphaël Gauvain est ambitieuse. Elle répond à un certain nombre de nos attentes car elle repose notamment sur la mise en place d'un guichet unique géré par un service de l'Etat dédié, composé de collaborateurs spécialisés. La pire situation pour une entreprise française serait de devoir choisir entre une sanction pénale pour transmission de documents en violation de la loi française (avec une aggravation substantielle des sanctions dans le cadre de la révision de la loi) et une sanction infligée par une autorité administrative ou judiciaire étrangère, voire l'exclusion d'un marché en cas de refus de transmission de documents pour respecter la loi française. Le régime qui doit être mis en place dans le cadre d'une loi de blocage révisée doit demeurer simple, pragmatique et flexible, et permettre aussi une certaine rapidité. Les entreprises françaises doivent pouvoir continuer à échanger avec des autorités étrangères dans le cadre de la vie normale des affaires. Les délais de traitement par le futur guichet unique seront décisifs. D'ailleurs a-t-on une idée du calendrier qui est envisagé pour la révision de la loi ?

Raphaël Gauvain : Pour le moment nous n'avons aucune information. Des textes sur lesquels travaillent les administrations centrales sont en préparation. Nous sommes donc dans l'attente d'éclaircissement des suites politiques, mais je suis persuadé que dans le cadre de cette prise de conscience de ces enjeux de souveraineté, la réforme de la loi de blocage aura toute sa place.

Définir l'information sensible

Joffrey Celestin-Urbain : Il nous faut définir ce qu'est une information sensible mais aussi mieux baliser la procédure de traitement de ces demandes. L'autorité doit être pleinement investie de ses pouvoirs (édicter des repères normatifs et méthodologiques, s'interposer entre l'entreprise et l'autorité étrangère pour remettre de la symétrie dans le rapport de force, accompagner l'entreprise).
Il faut que nous ayons les moyens de produire ces repères collectifs sans rigidifier le dispositif, en ayant comme objectif de renforcer l'efficacité et la portée opérationnelle de la loi. Nous ne sommes pas partis sur une loi qui définirait avec une précision chirurgicale ce qui devrait être protégé. L'Etat est en train d'harmoniser sa position, ainsi qu'avec les entreprises et les cabinets d'avocats, afin que ces acteurs sachent quand saisir le SISSE. Reste ensuite à gérer les choses de la façon la plus équilibrée possible. Nous ne sommes pas là pour faire du tout répressif du jour au lendemain.
Sur la base d'un référentiel défini en commun, nous déterminerons ce qui peut être communiqué et ce qui ne doit pas l'être et par quel canal. Le statu quo est intenable et je rejoins les conclusions du rapport Gauvain à cet égard. Avec ce nouveau dispositif, notre ambition est de résoudre les difficultés soulevées par l'expérience passée de la façon la plus efficace possible.

Laurent Giovachini : Nous pensons qu'il est difficile de prédéfinir les données sensibles : elles ont un cycle de vie propre et leur degré de confidentialité évolue. Les données stratégiques des entreprises doivent être mises en regard avec les intérêts essentiels de la nation. Nous plaidons pour un dispositif révisé souple, mettant dans le corpus législatif le strict nécessaire, en définissant les données sensibles de la façon la plus générale possible et en donnant des lignes directrices entre l'entreprise et l'Etat qui peuvent être modifiées en fonction de la vie des affaires et de ce qui est sensible pour une entreprise donnée.

Marie-Agnès Nicolas : L'objectif n'est effectivement pas de consigner et de graver dans le marbre tout ce qui est susceptible de relever des informations sensibles, le sujet étant tellement mouvant. Il s'agit davantage de s'engager dans une dynamique de dialogue. Dans le cadre de ma pratique, j'ai pu constater que nous avons dû nous contenter de réponses peu étayées de la part de nos interlocuteurs. C'est à ce niveau qu'il faut faire preuve de pédagogie et de dialogue.

Protéger les avis des juristes

Christoph Geiger : Les avis des juristes en entreprise devraient être protégés par la confidentialité. Cela participe du droit de la défense. J'ai été avocat précédemment, les correspondances avec mes clients étaient protégées par

le «legal privilege». Ma rédaction n'était donc pas limitée. En entreprise, la correspondance avec les clients internes n'est pas protégée par la confidentialité. En pratique, il arrive aux juristes d'entreprise de faire le tri et de ne pas rédiger en interne quand le sujet est trop sensible. C'est un inconvénient des directions juridiques en France par rapport à d'autres pays, comme la Belgique par exemple.

Alexandre Bisch : Aujourd'hui, les avis des juristes français peuvent être saisis par les autorités de poursuite françaises ou étrangères. De même, dans le cadre d'une procédure devant un tribunal américain, une société américaine va généralement pouvoir mettre la main sur les avis juridiques des juristes internes d'une société française alors que l'inverse n'est pas vrai. Du coup, les juristes internes français n'osent plus écrire pour conseiller leur direction. En termes de compétitivité, on a fait mieux.
Ici encore, si l'objectif est véritablement de protéger les avis des juristes français vis-à-vis de procédures étrangères, alors il faut calibrer la réforme en conséquence. Par exemple, bien regarder les qualités que le juriste doit remplir pour que ses communications soient considérées par tel ou tel juge étranger comme protégées.

Philippe Portier : La loi Sapin 2 et la loi sur le devoir de vigilance n'ont pas d'équivalents (obligations de mettre en place des programmes correspondants). J'en vois l'impact chez mes clients qui perçoivent cela comme une contrainte bureaucratique de plus et n'ont pas l'ambition de s'en saisir pour défendre des intérêts nationaux le moment venu. Les entreprises préfèrent coopérer, comme on a pu le voir dans les enquêtes de l'AFA. Les avocats sont généralement peu impliqués, sauf en back-up. On ne veut pas indisposer l'Agence – surtout qu'à ce stade les sanctions ont été légères. D'ailleurs, concernant la confidentialité des avis juridiques des avocats en entreprise, il faudrait déjà que l'on assure la confidentialité des avis des avocats hors entreprise vis-à-vis de l'AFA, dont le directeur se plaît à affirmer qu'aucun secret professionnel, aucun privilège juridique ne lui serait opposable. Avant de vouloir faire respecter ces droits par des autorités judiciaires ou administratives étrangères, il faudrait clarifier les choses chez nous.
Ajoutons à cela notre culture française rousseauiste où il vaut mieux s'acquitter d'une forme de prix de la mondialisation que lutter contre des autorités étrangères. C'est le prix à payer compte tenu de notre dépendance économique majeure vis-à-vis de puissances internationales dominantes. Les très grandes entreprises sont majoritairement prêtes à payer ce prix. Faut-il les aider aujourd'hui à poursuivre dans cette direction ? A le payer moins cher ? Ou à leur interdire de le payer au regard des intérêts supérieurs de la Nation ? Il est difficile pour nous d'attendre de nos clients qu'ils s'engagent résolument et positivement – dans la logique du «tone from the top» recherchée – dans une démarche anti-corruption, alors qu'ils ne croient pas à notre capacité, même par des dispositifs européens, de résister à la puissance américaine par exemple.

Marie-Agnès Nicolas : Sur le secret professionnel, je ne suis pas d'accord avec mon confrère sur le fait que la pratique pour les entreprises contrôlées a été de s'abstenir de toute contestation et d'éviter ainsi de provoquer les courroux des agents de contrôle. Les conseils des sociétés contrôlées interviennent souvent en coulisse pour éviter de tendre les relations. Et je dois dire que ça marche. Sur nos conseils, deux de nos clients ont pu opposer le secret professionnel à une demande de communication sans que les agents insistent davantage. Et ce, en dépit de la position beaucoup plus tranchée du directeur de l'AFA sur la question.
Le vrai danger réside à mon sens dans l'approche beaucoup

Joffrey Celestin-Urbain, chef du service de l'information stratégique et de la sécurité économique (SISSE), Direction Générale des Entreprises

«L'enjeu essentiel de la réforme de la loi de blocage n'est pas de créer une couche de droit supplémentaire mais de produire des repères avec la création d'un référentiel des informations sensibles.»

plus pernicieuse du PNF et de l'AFA dans les lignes directrices dont on a parlé tout à l'heure. Il y est en effet rappelé que le secret professionnel ne s'impose pas aux sociétés et déduit que le refus de la société de transmettre des documents sur le fondement du secret professionnel de l'avocat pourra être considéré comme affectant défavorablement son niveau de coopération dans la perspective de la conclusion d'une CJIP.

Articulation SISSE/AFA

Joffrey Celestin-Urbain : On peut répondre à la question des compétences selon les dispositions des textes et selon la pratique qui en est faite. Selon la summa divisio prévue dans les textes, le SISSE est chargé de veiller à l'application de la loi de blocage, selon un décret de 2016. L'AFA est responsable de son application pour les cas d'entreprises sous monitorat dans le cadre de la loi Sapin II. En pratique, pour les dossiers qui se recouvrent, la coopération avec l'AFA est bonne, les concertations se passent dans de bonnes conditions et sont sans conséquences sur les délais de traitement des dossiers pour les entreprises.
Concernant le calendrier, j'ajouterai pour compléter les propos de Raphaël Gauvain, que nous disposons d'un mandat renouvelé, pendant la crise, de poursuivre les travaux sur la loi de blocage. De plus, l'enjeu est moins d'esquisser le dispositif opérationnel que l'on envisage, qui nous paraît assez clair à ce stade, que de trouver une voie de passage juridique qui permette de réformer la loi en respectant les contraintes constitutionnelles et du droit européen. L'espace juridique pour la modification de la loi est étroit, mais nous travaillons d'arrache-pied pour transcrire juridiquement de la façon la plus propre possible le dispositif que nous envisageons.
L'Union européenne est par ailleurs un acteur important de ces sujets. Une négociation est en cours sur un accord transatlantique EU /US sur l'accès à la preuve pénale numérique dans des enquêtes pénales transfrontalières. Cet accord a notamment pour but de fluidifier les enquêtes, et donc de pouvoir faciliter l'accès aux preuves numériques des deux côtés de l'Atlantique. Notre objectif au SISSE est que la problématique de la protection des informations sensibles soit bien prise en compte dans cette négociation, que l'accord prévoie bien des gardes fous pour nous permettre de continuer à filtrer ce qui doit l'être dans le cadre de notre dispositif national. J'entends parfois dire que l'objectif de la loi de blocage est de faciliter la transmission des documents en lui donnant un cadre. Mais il est aussi nécessaire d'assumer que cette loi vise, dans certains cas, à introduire de la viscosité dans le dispositif, de reprendre le bon canal lorsque nos interlocuteurs dévient de cette voie. Passer par la convention de La Haye, à laquelle la France a adhéré, est également un enjeu de souveraineté judiciaire.
Cette «viscosité» est également nécessaire quand des informations sensibles pour la Nation sont exigées par une autorité étrangère. Cette discussion est intéressante, car la conception de la notion d'efficacité de la loi varie en fonction des différents interlocuteurs. Notre volonté est donc de trouver une voie de passage qui aligne au maximum les objectifs des uns et des autres dans cette affaire, qui peuvent parfois être différents.

Des CJIP encore plus efficaces ?

Alexandre Bisch : Le mécanisme de la CJIP fonctionne plutôt bien. Il a déjà été utilisé aujourd'hui par au moins trois parquets (PNF, Nanterre et plus récemment Nice) et par plus d'une dizaine de sociétés françaises ou étrangères de toutes tailles, pour des montants très variables. Il a également permis des résolutions cordonnées entre le PNF, le DoJ et le SFO (Société Générale et Airbus). Il est par ailleurs actuellement prévu d'étendre la CJIP aux délits prévus par le Code de l'environnement.
Les autorités de poursuite françaises affichent désormais l'autodénonciation par les entreprises (self-reporting) comme un facteur clé du succès à long terme de la CJIP. Bien sûr pour multiplier les dossiers tout cuits, mais aussi pour avoir la main sur les procédures multi-juridictionnelles. Mais les entreprises ne s'autodénonceront que si elles comprennent clairement l'avantage qu'elles peuvent en retirer.
Les lignes directrices du PNF de juin 2019 donnent en substance le message suivant : venez vous autodénoncer et si certains critères sont remplis, alors vous bénéficierez probablement d'une CJIP et d'une réduction de l'amende. L'effort est louable, mais il est maintenant nécessaire de rassurer un peu plus précisément les entreprises sur les avantages à tirer de l'autodénonciation. Sinon, elles préfèreront garder le silence et attendre que les autorités viennent éventuellement frapper un jour à leur porte, quitte à prendre le risque que le parquet ne leur propose alors pas de CJIP. A ce jour, aucune CJIP n'a encore trouvé son origine dans une autodénonciation auprès des autorités françaises.

Astrid Mignon-Colombet : En effet, aucune CJIP n'a été signée à ma connaissance à ce jour à la suite d'une révélation volontaire auprès du PNF ; il est probable que ce cas de figure se développe par la suite, même si la seule coopération de l'entreprise à l'enquête judiciaire peut suffire pour bénéficier d'une CJIP.
La révélation volontaire des faits nous place au cœur de la difficulté que pose la CJIP et qui tient à la délicate articulation des poursuites initiées à l'encontre des personnes morales et des personnes physiques. Il est ainsi difficile pour une entreprise dont les dirigeants sont encore en place d'envisager sereinement une révélation volontaire des faits. La plupart des CJIP conclues à ce jour concernent des entreprises dans lesquelles les dirigeants potentiellement mis en cause n'étaient plus en place au moment de la révélation des faits.

Il est en outre nécessaire de renforcer la prévisibilité du dispositif de la CJIP et sa conformité aux droits fondamentaux pour les personnes physiques. Celles-ci peuvent en effet se retrouver dans une situation défavorable une fois la CJIP conclue avec l'entreprise, dès lors que celle-ci contient un exposé des faits publié sur le site internet de l'AFA susceptible de rendre la défense des personnes physiques plus délicate en cas de poursuites devant un tribunal.

Marie-Agnès Nicolas : Je suis d'accord sur ce point et il me paraît essentiel de rétablir un équilibre plus favorable aux personnes physiques dans la justice négociée. Il en va notamment du succès des CJIP. Et pour cause, la tentation sera grande (et humaine) pour un dirigeant de ne pas aller aux devants des autorités s'il sait que cela est susceptible de se retourner contre lui, ou pour ses collaborateurs de s'abstenir de faire du zèle lorsqu'ils participeront à une enquête interne qui pourrait mettre en cause leurs dirigeants ou leur propre responsabilité. Et si l'on pousse la réflexion, cela est d'autant plus vrai que les risques d'une autodénonciation restent importants même pour l'entreprise. Par exemple, il n'est pas garanti que l'autodénonciation débouche automatiquement sur la conclusion (et même la négociation) d'une CJIP. Il n'est pas garanti non plus que les éléments spontanément révélés dans l'optique de bénéficier d'une CJIP ne finissent pas par être utilisés dans le cadre d'une poursuite éventuelle.

Philippe Portier : La CJIP ne m'apparaît pas comme un outil essentiel de l'affirmation de notre souveraineté. La France est encore une fois suiviste en adaptant des procédures qui viennent d'ailleurs, ce qui dans d'autres domaines n'a pas donné de résultats satisfaisants. Je pense notamment à la corporate governance dont nous avons eu beaucoup de mal à comprendre la finalité. Le développement du whistleblowing, celui du name and shame sont autant de pratiques importées dans le même univers conceptuel, à rebours de nos éventuels particularismes nationaux. Au temps pour notre souveraineté économique, quand nous modifions nos valeurs par suivisme conformiste !

Sur le sujet du Cloud Act, que nous avons encore peu abordé, nous pourrions nous demander si la loi de blocage et ses projets de réforme ont encore un sens si, par ailleurs, toutes les données stratégiques sont saisissables à tout moment. Le rapport Gauvain comporte un certain nombre de préconisations et de grandes annonces se font sur la nécessité de grands clouds nationaux, voire «souverains». Mais force est de constater que nos opérateurs nationaux sont encore de taille modeste et que les grands projets français en la matière ont été arrêtés. La question est donc toujours la même : devons-nous aller à l'encontre du choix des entreprises de conserver leurs données sur des data centers américains aisément accessibles aux autorités américaines, dans une logique de prééminence de l'intérêt général et de notre souveraineté ? Encore faudrait-il pour cela faire émerger une offre européenne ou française, qui deviendrait obligatoire s'agissant de certaines données, comme semble le suggérer le rapport Gauvain. Mais ici encore, la finalité effective de notre politique souveraine devra être affirmée.

Alexandre Bisch : Au sujet des poursuites, juste un mot sur un sujet à la croisée des questions de souveraineté et d'extraterritorialité : le parquet européen devrait commencer à fonctionner avant la fin de l'année. Il est chargé de poursuivre les infractions aux intérêts financiers de l'Union européenne, par exemple la corruption liée aux fonds européens. Or, avec les milliards d'euros de prêts et d'aides européennes qui vont être accordés pour faire face aux conséquences de la crise sanitaire, le nombre de dossiers qui tombent dans le champ de compétence du parquet européen risque d'exploser. Les dernières estimations font état de 3 000 dossiers pour sa première année, puis 2 000 dossiers supplémentaires chaque année, dont au moins une centaine concernant la France. La création de ce parquet est un transfert important de souveraineté qui a été accepté par 22 pays membres de l'Union, dont la France qui est en train de décider du statut et des pouvoirs dont disposeront les quelques procureurs français qui porteront la casquette de procureurs européens délégués dans notre pays.

Raphaël Gauvain : Concernant le projet de parquet européen, le projet de loi qui tire les conséquences en France du règlement européen doit être adopté avant la fin de l'année. Sur le Cloud Act, un certain nombre de propositions sont listées dans le rapport. Cela rejoint la question sur l'enjeu de la preuve numérique, qui est effectivement contradictoire, dans la mesure où les Américains viennent court-circuiter les voies de la coopération internationale en venant directement «prélever» les preuves. En attendant un accord multilatéral qui apporte des garanties de réciprocité, nous préconisons la mise en place d'une mesure d'extension du RGPD avec des sanctions extrêmement fortes (4 % du chiffre d'affaires mondial) et dissuasives contre les entreprises américaines qui renverseraient la pression et placeraient ces entreprises entre le marteau et l'enclume.

Concrètement, pour la mise en œuvre de ces mesures, qu'elles concernent la réponse au Cloud Act, la réforme de la loi de blocage, ou la confidentialité des avis des directeurs juridiques, un groupe de députés trans-commission a été créé à l'Assemblée. Nous travaillons aujourd'hui à un projet de texte après avoir organisé une conférence à l'Assemblée et nous poursuivons les discussions avec le gouvernement.

Le gouvernement a la main sur l'agenda législatif, mais il existe une volonté extrêmement forte du côté des parlementaires, notamment ceux de la majorité, de faire adopter ces mesures. Dans un deuxième temps, nous souhaitons porter les mesures anti-Cloud Act et le sujet de la réforme de la loi de blocage au niveau européen. ■

Propos recueillis par Coralie Bach, Emmanuelle Serrano et Gilles Lambert