

LES SECRETS PROTÉGÉS PAR LA LOI, LIMITES À LA TRANSPARENCE

par

Bertrand WARUSFEL

Maître de conférences à la faculté de droit de Paris V,

Avocat au Barreau de Paris

[warusfel@droit.univ-paris5.fr]

Quelle que soit l'appréciation que l'on peut porter sur la portée et la valeur juridique du supposé "principe de transparence" ¹, il est clair que l'application de celui-ci trouve toujours sa limite dans le respect des secrets dont la loi organise la protection. Mais autant la notion de "transparence" prétend à la singularité, autant les secrets qui en freinent les effets sont marqués par une forte hétérogénéité. Il y a "des" secrets dont les objectifs et les fondements sont divers, voire parfois opposés.

L'énumération donnée par l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 ² permet de se faire une idée assez précise du vaste champ de ces secrets. Les administrations sont en effet dispensées de donner accès aux documents administratifs dont la communication porterait atteinte :

- "– au secret des délibérations du Gouvernement et des autorités responsables relevant du pouvoir exécutif ;*
- au secret de la défense nationale, de la politique extérieure ;*
- à la monnaie et au crédit public, à la sûreté de l'État et à la sécurité publique ;*
- au déroulement des procédures engagées devant les juridictions ou d'opérations préliminaires à de telles procédures, sauf autorisation donnée par l'autorité compétente ;*
- au secret de la vie privée, des dossiers personnels et médicaux ;*
- au secret en matière commerciale et industrielle ;*
- à la recherche, par les services compétents, des infractions fiscales et douanières ;*
- ou, de façon générale, aux secrets protégés par la loi."*

Alors que le dernier item exprime déjà le manque d'exhaustivité de cette liste (en laissant comprendre qu'il existe encore d'autres secrets protégés), on perçoit tout de suite la diversité des secrets ainsi recensés. Leurs finalités ne sont pas les mêmes : certains servent des intérêts publics, d'autres préservent des intérêts privés. Leur durée de vie est souvent très variées (certains secrets ayant des durées de vie courtes et les autres survivant, au contraire, sur de longues périodes). Leurs caractéristiques juridiques sont, enfin, également diverses, puisqu'on oppose souvent les secrets "réels" aux secrets "personnels" ³ et que tous ne bénéficient pas de

¹ Cf. dans cette même revue, l'article critique du Professeur Christian Atias sur ce sujet.

² Loi n°78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public (modifiée par la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 (*Journal officiel* du 12 juillet 1979) et modifiée par la loi n°2000-321 du 12 avril 2000 (*Journal officiel* du 13 avril 2000)).

³ Sur la différence de nature qui existe entre un *secret personnel* (attaché à une personne exerçant une certaine fonction, quelque soit le contenu des informations) et un *secret réel* attaché à certaines informations, quelle que soit la personne qui en prend connaissance, cf. Françoise Gallouinec-Genuys & Herbert Maisl, *Le secret des*

la même forme de protection (notamment du point de vue pénal) et de la même opposabilité aux tiers ou aux juridictions.

Pour en dresser un panorama synthétique qui ne soit pas trop réducteur et pour l'inscrire dans la perspective historique de notre temps (celle - croyons-nous - d'une "société d'information" qui se mondialise et dont le développement remet en question le modèle de l'État-nation et ses prérogatives face au marché et à la société civile ⁴), nous nous attacherons à montrer que dans une telle société, tout secret est à la fois moins légitime et plus porteur de valeur. Et cela se traduit par un double mouvement où les "secrets publics" (si l'on nous pardonne cette expression qui peut paraître contradictoire) dont la protection juridique demeure bien assurée doivent sans cesse justifier de leur existence (1.) alors que la demande de protection des "secrets privés" augmente d'autant plus qu'ils demeurent, en réalité, très vulnérables (2.).

I. Des secrets de la puissance publique qui doivent être justifiés

Alors que le secret fut longtemps le mode naturel de gestion des affaires publiques, on constate aujourd'hui une suspicion générale face aux secrets de l'État, lesquels ne parviennent à demeurer légitimes qu'à condition de justifier de leur nécessité.

1.1. Le secret fut longtemps le mode naturel de gestion des affaires publiques

"Être souverain, c'est organiser le secret" a pu écrire un spécialiste du XVII^{ème} siècle. ⁵ Nul besoin, en effet, de long développements pour se rappeler que le secret a toujours été un moyen traditionnel de la gestion des affaires publiques dès les premières manifestations des États modernes. Les théoriciens classiques du pouvoir (Machiavel, puis Richelieu dans son *Testament politique*, ou Mazarin dans son "briéviaire") ont tous insisté sur l'importance de la discrétion et du secret comme conduite naturelle des hommes de pouvoir.

Est-ce pour autant que Camille Desmoulins eut raison de s'écrier : "*La monarchie fait tout dans le cabinet, dans des comités et par le seul secret ; la république, tout à la tribune, en présence du peuple et par la publicité, par ce que Marat appelait faire un grand scandale. Dans les monarchies, la base du gouvernement est le mensonge, tromper est tout le secret de l'État ; la politique des républiques, c'est la vérité.*" ⁶ ? Sans doute pas, car on a rapidement constaté que les nouveaux États-nations issus des révolutions ou du Congrès de Vienne pratiquèrent tous - quelle que soit la forme politique de leurs régimes - la diplomatie et la police secrète, institutionnalisant le secret d'État et les moyens d'espionnage. ⁷

En réalité de nouveaux fondements se sont vite substitués à ceux issus de l'antique "*raison d'État*". S'agissant de la France, le patriotisme républicain légitima le secret militaire contre

fichiers, IFSA/Editions Cujas, cahier n° 13, 1976. Pour une application de la notion de "secret réel" au cas du secret de défense, cf. Bruno Lasserre, Noëlle Lenoir & Bernard Stirn, *La transparence administrative*, PUF, 1987, p. 10.

⁴ Cf. notamment notre thèse, Bertrand Warusfel, *Le secret de la défense nationale - Protection des intérêts de la nation et libertés publiques dans une société d'information*, Université Paris V, 1994.

⁵ Jean-Pierre Chrétien-Goni, "*Institutio arcanæ* - Théorie de l'institution du secret et fondement de la politique" in Christian Lazzeri & Dominique Reynié (sous la dir.), *Le pouvoir de la raison d'État*, PUF, 1992, p. 152.

⁶ Camille Desmoulins, *Le Vieux Cordelier*, n°7.

⁷ Sur cette institutionnalisation du secret au XIX^{ème} siècle, cf. en particulier, Alain Dewerpe, *Espion - Une anthropologie historique du secret d'État contemporain*, Gallimard, 1994.

les menaces de l'ennemi et – à partir de 1870 - pour la préparation de la Revanche (et ce, jusqu'à l'excès, comme le montra l'affaire Dreyfus) tandis que, dès la Première guerre mondiale et durant la suite du XXème siècle, le développement de la "technocratie" a favorisé une certaine tendance des élites techniques et administratives à conserver l'information par-devers elles, considérant que la population n'était pas toujours en mesure d'en apprécier le sens ou la portée. Et si le secteur du nucléaire est resté longtemps – au grand dam de certains – un secteur caractérisé par "*le secret-défense et la sur-classification*"⁸, on le doit peut-être à la conjonction particulièrement forte en cette matière de ce double impératif de technicité et d'indépendance nationale.

1.2. La suspicion contemporaine face aux secrets de l'État

Les secrets de l'État existent toujours et sont tout à la fois protégés par le code pénal⁹ et par de nombreuses dispositions légales et réglementaires qui en font des exceptions à l'application des droits reconnus par ailleurs aux citoyens (comme par exemple, celui de la communication des documents administratifs, ou celui obligeant l'administration à motiver certains actes défavorables¹⁰, ou encore ceux issus de la loi du 6 janvier 1978 relative à la protection des données personnelles).

Mais cette protection juridique efficace assurée par les textes et par la jurisprudence n'empêche pas – au contraire – le développement d'une suspicion permanente et très large à l'encontre de toute forme de secret invoqué par les personnes publiques.

Le rôle des médias et l'importance quasi-sacrée donnée aujourd'hui à la "communication" y sont sans doute pour quelque chose. Tout délai ou retard pris dans la livraison d'une information au public, toute réserve émise par une autorité publique à l'occasion de ses déclarations sont immédiatement interprétés soit comme l'indice d'une censure soit comme la preuve d'une "opacité" préjudiciable au débat démocratique. L'exemple le plus achevé est certainement celui du secret de l'instruction qui tout en étant présenté comme un moyen d'assurer la protection des personnes et la sérénité du travail judiciaire, est constamment critiqué et violé par tous ceux qui affirment pourtant le respecter¹¹.

Mais on peut aussi y voir le symptôme du profond retournement en cours de notre société vers un véritable modèle "libéral" dans lequel l'autorité publique n'est plus au centre, mais seulement l'un des acteurs parmi d'autres de la vie collective. Une plus grande autonomie du marché et de la société civile pousse les acteurs privés à réclamer en permanence un

⁸ *Assemblée nationale*, Commission de la défense nationale et des forces armées, "Rapport d'information sur la simulation des essais nucléaires", présente par M. René Galy-Dejean, dixième législature, séance du 15 décembre 1993, document n° 847, p. 59.

⁹ En particulier par les articles 410-1 à 411-8 (réprimant les atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation) et par les articles 413-9 à 413-12 du nouveau code pénal (réprimant les atteintes aux secrets de la défense nationale). Sur ces dispositions, cf. notre ouvrage, Bertrand Warusfel, *Contre-espionnage et protection du secret – Histoire, droit et organisation de la sécurité nationale en France*, Editions Lavauzelle, 2000.

¹⁰ Sur l'application très large que fait le Conseil d'État de l'exception aux règles régissant la motivation (et sur les critiques qu'une telle jurisprudence peut susciter), cf. l'arrêt CE, 13 juin 1997, *Ministre de la Défense c./ M. Pourbagher*, Conclusions C. Bergeal, *R.F.D.A.*, 14(2), mars-avril 1998, p. 360, et notre commentaire, *Droit & Défense*, 98/2, pp. 56-63.

¹¹ Cf. par exemple, sur ce thème, Jean-Denis Bredin, "Secret, transparence et démocratie", *Pouvoirs*, n° 97, avril 2001, pp. 5-16.

maximum d'informations censées leur permettre de mieux s'adapter à leur environnement. Et dans ce contexte, les prérogatives de l'État sont constamment mises en question et la spécificité de l'intérêt général censé transcender les intérêts privés ne s'impose plus avec la vertu de l'évidence. Au contraire, l'État est suspecté d'entretenir ses propres intérêts (corporatistes, politiciens, financiers, ...) et d'utiliser ses prérogatives (et particulièrement celle du recours au secret) pour favoriser ses projets ou pour fausser la concurrence.

1.3. Les secrets publics demeurent légitimes à la condition de justifier de leur nécessité

Dans ce contexte, les secrets "publics" (c'est-à-dire ceux qui sont instaurés dans l'intérêt général et qui relèvent de la pratique des autorités publiques, comme le secret de défense ou le secret de l'instruction) ne demeurent légitimes qu'à condition de justifier de leur nécessité. Et ils sont désormais considérés non plus comme le principe de l'action publique, mais bien au contraire comme des exceptions limitativement prévues et dont la mise en œuvre dérogatoire doit faire l'objet d'un contrôle croissant.

Le pas symbolique en la matière a été certainement franchi avec l'adoption de la loi du 17 juillet 1978 sur la communication des documents administratifs, dont le premier article instaure bien "*le droit de toute personne à l'information*", lequel "*est garanti par le présent titre en ce qui concerne la liberté d'accès aux documents administratifs.*" Mais, en réalité depuis l'adoption par la France des textes européens fondamentaux, comme la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) de 1950 ou encore le Traité de Rome de 1957, les restrictions à la libre communication des informations ne sont plus que des exceptions au droit commun. Les articles 8 à 11 de la CEDH admettent à titre d'exception aux libertés intellectuelles essentielles, des raisons tenant à la "*sécurité publique*" ou à la "*sécurité nationale*". Tandis que dans le cadre du droit communautaire, l'ancien article 223 (aujourd'hui 296) a précisé que "*aucun État membre n'est tenu de fournir des renseignements dont il estimerait la divulgation contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité.*" Et l'application que font les juridictions européennes de ces dispositions dérogatoires soumet l'État au respect d'une stricte proportionnalité dans son recours au secret ou à d'autres mesures d'exception pour assurer l'ordre ou la sécurité publique ¹².

En France, même le cadre juridique de la mise en œuvre du secret de défense a du évoluer dans les dix dernières années dans le sens d'une définition plus précise (et donc moins susceptible de donner lieu à des dérives) et d'un début de contrôle indirect du recours à la classification des informations ¹³.

C'est ainsi que l'article 413-9 définit désormais ce qui peut être considéré comme classifié, alors que le texte pénal antérieur (adopté en 1960) ne donnait aucune définition ni aucun critère objectif de ce qui pouvait être considéré comme secret de défense. Cela pourrait permettre à terme aux juridictions appelées à juger d'affaires impliquant le secret de défense d'en apprécier la consistance.

¹² Dans son arrêt *Leander*, par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré qu'un système de contrôle secret des personnels pouvait être justifié par les dérogations prévues à l'article 8 CEDH, dès lors que ce système comportait des garanties et notamment l'intervention d'instances de contrôle indépendantes (C.E.D.H., 26 mars 1987, *Leander c. Suède*, note L.-E. Pettiti & F. Teitgen, *Revue de Science Criminelle*, n° 3, juillet-septembre 1987, p. 749).

¹³ Sur l'ensemble de cette évolution, cf. notre synthèse, "Le secret de défense entre les exigences de l'État et les nécessités du Droit", *Cahiers de la fonction publique et de l'administration*, n° 199, mars 2001 (accessible à l'adresse suivante : <http://www.droit.univ-paris5.fr/warusfel>).

Mais sans en arriver encore là, certaines autorités administratives indépendantes ont déjà été autorisées à exercer un certain contrôle sur l'usage des informations classifiées de défense (c'est le cas de CNIL depuis la loi du 6 janvier 1978, et de la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité –CNCIS- depuis la loi du 10 juillet 1991). Plus encore, la loi du 8 juillet 1998 a créé une Commission consultative du secret de la défense nationale (CCSDN) qui doit être saisi suite à toute demande de déclassification d'un secret de défense formulée par une juridiction française.

Si donc le droit des autorités publiques d'opposer certains secrets d'intérêt général à l'application du "principe" de transparence est bien reconnu par notre droit positif, il faut pourtant que cet intérêt général soit, de plus en plus, justifié et qu'il puisse être contrôlé pour que ces "secrets publics" se voient assurer de leur efficacité. Il en va tout autrement des "secrets privés", qui – bien que mal protégés et souvent assez vulnérables – bénéficient d'une forte légitimité et qui sont de plus en plus susceptibles d'être opposés tant aux autorités publiques qu'aux acteurs économiques.

II. Des secrets privés dont la protection est d'autant plus recherchée qu'ils demeurent vulnérables

Dans son rapport public pour 1995 consacré au secret et à la transparence, le Conseil d'État parle de ces "*secrets en butte aux exigences de la vie collective.*"¹⁴ On doit, en effet, remarquer que les personnes privées s'émeuvent fréquemment de l'insuffisante protection dont leurs informations confidentielles font l'objet, et ce qu'il s'agisse de personnes physiques – soucieuses de préserver leur vie privée – ou de personnes morales, attachées à protéger leur patrimoine concurrentiel. Cela explique sans doute l'aspiration contemporaine à faire des secrets privés l'une des garanties emblématiques de la démocratie.

2.1. Les personnes physiques perçoivent une agression croissante contre leurs secrets privés

Il n'est pas nécessaire de consacrer de longs développements à illustrer les risques contemporains d'immixtion dans la vie privée des individus découlant des nouvelles technologies de communication ou des pratiques commerciales de nombreuses entreprises.

Contentons-nous d'évoquer les incidences – souvent relevées – de la généralisation progressive des technologies informatiques (constitution et appariement de fichiers informatisés, traçabilité accrue des personnes et de leurs activités du fait de l'usage de moyens électroniques : cartes bancaires, systèmes électroniques de réservation de billets, badges d'accès, ...) ou encore les particularités propres aux communications sur l'Internet (par exemple, les risques de piratage ou la collecte discrète d'informations par le biais de moyens, tels les "cookies", ...) ¹⁵. On peut également noter l'accélération du recours à des technologies de sécurité (comme la vidéo-surveillance, mais aussi certains nouveaux moyens de protection

¹⁴ Conseil d'État, *Rapport public 1995*, Études et documents, n° 47, La Documentation française, 1996, p. 73.

¹⁵ Sur l'ensemble de ces pratiques et de leurs risques, cf. notamment *Voix, image, protection des données personnelles*, La Documentation française, 1996 et la nouvelle directive 2002/58/CE du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.

des contenus numériques accessible en ligne¹⁶) pour lutter préventivement contre les différentes formes de délinquances et qui toutes restreignent la sphère d'intimité et d'anonymat des citoyens.

Cette tendance s'accroît encore avec les pratiques commerciales agressives de nombreuses entreprises qui mettent en œuvre des moyens de télé-marketing permettant de détecter et de suivre de manière plus ou moins clandestine les goûts et les pratiques des consommateurs à l'occasion de leurs achats (voire de la simple consultation des catalogues, notamment électroniques).

Toute cette pression exercée directement ou indirectement sur l'intimité des personnes contribue à cristalliser l'opinion publique sur de réelles ou supposées atteintes à la vie privée et se traduit notamment par une croissance des contentieux fondés sur l'article 9 du code civil (lequel – depuis la loi du 17 juillet 1970 – garantit de manière globale le "*droit au respect de la vie privée*"). Mais plus symptomatiquement encore, on commence même à voir apparaître des propositions hétérodoxes pour modifier le fondement juridique de la protection de la vie privée et pour y substituer celui d'un véritable droit de propriété sur les données personnelles.¹⁷

2.2. La préservation des ressources immatérielles des entreprises ne se contente plus de la propriété intellectuelle classique

Ce mouvement de résistance contre les empiètements dans la sphère privée se retrouve également transposée dans le domaine de l'entreprise et du droit des affaires. Même si les entreprises ne possèdent pas, à proprement parler de "vie privée" et ne bénéficient pas, du même coup, des dispositions protectrices sur les données personnelles¹⁸, elles sont de plus en plus conscientes de l'intérêt pour elles de se constituer un patrimoine immatériel auquel les deux instruments classiques, que sont le secret et la propriété intellectuelle, n'assurent qu'une protection limitée.

En ce qui concerne le recours au secret pour protéger les ressources de l'entreprise, les États-Unis ont montré l'exemple en adoptant en 1996 un *Economic Espionage Act* pour protéger pénalement – et sans distinction de nature – tous les secrets d'affaires¹⁹. Et en France, le débat est également engagé pour savoir s'il convient ou non de renforcer la protection civile ou pénale des secrets d'entreprise.²⁰

¹⁶ Sur les technologies utilisées et sur le cadre et les risques juridiques de leur utilisation, cf. notre rapport (avec le Pr Franck Leprévost, de l'Université Joseph Fourier de Grenoble), *Technologies de sécurité pour les médias digitaux*, Parlement européen/STOA, Bruxelles, mai 2001 PE 296.705/Fin.St.

¹⁷ L'une des interventions les plus remarquées en la matière est celle d'une figure américaine du droit de la propriété intellectuelle et des nouvelles technologies, le Pr. Pamela Samuelson, "Privacy as intellectual property ?", *Stanford Law Review*, 2000, Vol. 52, p. 1125.

¹⁸ Sur cette problématique, cf. notre article, Bertrand Warusfel, "Les entreprises face à la protection des données personnelles : contraintes subies et responsabilités croissantes", *Revue Française d'Administration Publique*, janvier-mars 1999, n° 89, pp. 105-117 (accessible à l'adresse suivante : <http://www.droit.univ-paris5.fr/warusfel/>).

¹⁹ *Economic Espionage Act of 1996*, § 1831 (traduction in *Droit et Défense*, n° 97/1, note Warusfel, pp. 64-66).

²⁰ Sur ce débat, cf. l'ouvrage de Jérôme Dupré, *Renseignement et entreprises - Intelligence économique, espionnage industriel et sécurité juridique*, Éditions Lavoiselle, 2002.

De même, les moyens classiques de la propriété intellectuelle (brevets, marques, modèles, droits d'auteur) apparaissent à beaucoup d'entreprises comme insuffisamment efficaces pour assurer la préservation de leurs intérêts. Comme nous l'avons déjà indiqué ailleurs, *"on ne peut que constater les limites du droit de la propriété intellectuelle à fournir les outils juridiques pour l'appropriation et la valorisation de l'ensemble de ces actifs incorporels. Efficace dans les domaines technologiques classiques et pour protéger les signes extérieurs qui distinguent commercialement l'entreprise sur son marché, la propriété intellectuelle rencontre déjà plus de difficultés à appréhender les domaines technologiques nouveaux et à protéger les méthodes commerciales et les techniques de relation-clients ..."*²¹

Beaucoup cherchent donc désormais à protéger leurs avantages concurrentiels ou leurs innovations, non seulement en poussant à l'extrême les limites de la propriété intellectuelle (que ce soit en matière de brevetabilité des méthodes commerciales ou du vivant) mais aussi en recherchant des moyens qui vont au-delà de la propriété intellectuelle classique et qui vise à s'assurer une réservation sans subir la contrepartie du partage du savoir (ce qui est le propre – par exemple – du brevet)²².

Cette recherche d'une protection privative étendue joue aussi devant les juridictions auxquelles les acteurs économiques cherchent à opposer leurs secrets privés. Pour en prendre un exemple récent, la loi NRE a renforcé la possibilité d'invoquer le *"secret des affaires"* devant le Conseil de la concurrence pour éviter que soit diffusé aux parties des documents confidentiels²³. De même, la réécriture en 1994 de l'article consacré au secret professionnel dans le nouveau code pénal (l'article 226-13 qui ne se réfère plus à une liste de professions mais seulement à celui qui reçoit *"une information à caractère secret"* soit *"par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire"*) pourrait conduire à une extension progressive du nombre de ceux qui pourront opposer leur *"secret professionnel"* devant les juridictions, comme cela est d'ores et déjà le cas pour les journalistes depuis la modification de l'alinéa 2 de l'article 109 du Code de procédure pénale.²⁴

Conclusion

On assiste donc à une évolution paradoxale. Si la transparence veut devenir la norme universelle tant en droit privé qu'en droit public, chaque secret protégé par la loi affirme pourtant sa légitimité et cherche à renforcer sa protection. Mieux encore, ce ne sont pas les secrets du secteur public pourtant les mieux protégés en droit (et, parfois, en fait) qui constituent l'unique - ni même sans doute la principale - force de résistance à la transparence.

²¹ Bertrand Warusfel, "Entreprises innovantes et propriété intellectuelle : les limites de la protection juridique du patrimoine immatériel", in B. Laperche (dir.) *Les enjeux économiques de la propriété industrielle : brevets, innovation et concurrence mondiale*, L'Harmattan, 2001.

²² *"on conçoit aisément que certains secrets de fabrication, qui constituent un avantage concurrentiel évident, ne puissent pas être brevetés et que certaines entreprises ne souhaitent pas breveter – même au risque d'être devancées – certains secrets."* (Denis Kessler, "L'entreprise entre transparence et secret", *Pouvoirs*, n° 97, avril 2001, p. 41).

²³ Nouvel article L. 463-4 du Code de commerce.

²⁴ *"On peut aussi se demander si l'on ne va pas vers une dérive générale : toutes les professions ne vont-elles pas s'engouffrer dans la brèche ouverte par le journaliste pour revendiquer chacune son secret professionnel ?"* (Georges Flécheux, "Le médecin, l'avocat, le journaliste, le juge, ... et les autres", in Raymond Moch (dir.), *Éthique et société – Les déontologies professionnelles à l'épreuve des techniques*, Armand Colin, 1997, p. 29).

Ce sont aussi les aspirations au renforcement des "secrets privés" qui constituent autant d'obstacles à cette impossible (et sans doute non excessive) transparence généralisée. Pire, nous voyons progressivement apparaître des cas dans lesquels des "conflits de secrets" mettent aux prises les différents secrets entre eux.

Un exemple de cette confrontation public-privé a été fourni par le débat qui a accompagné depuis près de dix ans la très lente et progressive libéralisation (bientôt complète) du régime de la cryptologie en France. Dans ce cas bien particulier, ce sont en effet les exigences propres de l'État et de la mise en œuvre de ses moyens secrets (en l'occurrence, les moyens d'interception des communications) qui ont amené les pouvoirs publics à résister le plus possible à la demande des entreprises et du public de pouvoir disposer de moyens de chiffrement efficaces, aptes à protéger le secret de leurs propres communications privées.

D'autres exemples pourraient certainement être trouvés dans le domaine spécifique nucléaire. Je relève simplement que la convergence qui existait jusqu'à présent entre les objectifs de sécurité de défense et ceux de la lutte contre la non-prolifération sont aujourd'hui remis en question, certains experts indépendants prétendant que le secret sur les technologies nucléaires n'assurerait plus une protection efficace contre la prolifération²⁵. D'un autre côté, il paraît évident que différents secrets de nature privée doivent être pris en compte dans le cadre des procédures de gestion des activités nucléaires (par exemple, les données personnelles et médicales en matière de radio-protection, ou encore les secrets industriels et la propriété intellectuelle du secteur). Pris dans ces réseaux de contradiction, les autorités du secteur nucléaire – par ailleurs invitées à pratiquer la plus grande transparence pour garantir à tous les citoyens une information fiable – seront de plus en plus en première ligne dans ce choc entre le besoin de savoir et le droit et les devoirs de se taire.

Bertrand WARUSFEL

²⁵ "Fundamentally, it is not within the power of any classification system or any information security policy to prevent the proliferation of nuclear weapons. (...) Declassification is an indispensable component of a rational information security program. Removing information that is obsolete or no longer sensitive from security controls through declassification keeps security focused where it is most needed." (Steven Aftergood devant la Chambre Représentants, Subcommittee on Oversight & Investigations, July 11, 2000).