

Les bases de données clients dans le cadre du commerce B2B :

Quelques aspects juridiques



Cathie-Rosalie JOLY

Avocat au barreau de Paris

Docteur en droit

Cabinet ULYS

<http://www.uly.net>

***Constitution de la BDD
clients/prospects***

***Exploitation de la BDD
clients/prospects***

***Echange/location de la
BDD clients/prospects***

Disponibilité des données

- **Données qui relèvent du domaine public:** elles sont librement collectées et intégrées. Exemples: dispositions législatives et réglementaires, informations publiées aux registres du commerce et des sociétés, marques déposées. Une donnée librement accessible sur Internet ne relèvent pas nécessairement du domaine public
- **Données personnelles:** sur l'identité des personnes, données comportementales. Tout traitement de données à caractère personnel est soumis à un régime de déclaration préalable à la Commission Informatiques et libertés (CNIL)
- **Données qui nécessitent une autorisation administrative**
- **Données sensibles qui nécessitent une autorisation expresse:** données couvertes par le secret professionnel ou le secret des affaires...

Les différents textes en vigueur:

- **Loi du 6 janvier 1978** relative à l'informatique, aux libertés et aux fichiers (CNIL)
- **Directive du 24 octobre 1995** sur le traitement des données à caractère personnel
- **Loi du 6 aout 2004** relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel (transposition en droit français de la directive)

- **Collecte loyale des informations**
- La collecte et le traitement des données à caractère personnel doivent être effectuées de manière licite et loyale, **pour une finalité déterminée**, explicite et légitime
- **Les informations collectées doivent avoir un caractère objectif** et ne pas porter sur des éléments sensibles: origines, opinions politiques, philosophiques ou religieuses, état de santé, appartenance syndicale etc.
- **Obligations d'Information** : sur le caractère obligatoire ou pas, conséquences du défaut de réponse, personnes destinataires des informations, existence d'un droit d'accès et de rectification, droit d'opposition
- Ne pas pré-cocher les cases de consentement

Délibération CNIL 97-012 du 18 fev 1997 sur les BDD comportementales:

- Le questionnaire ne doit pas être ambiguë sur la finalité de la collecte des données (prohibition des termes Institut, sondage...)
- Informations claires sur les conditions d'obtention des contres parties (bons et coupons de réduction, échantillons gratuits...)
- Informations claires sur la possibilité de transmission des informations à des tiers et faculté d'opposition (sans démarche supplémentaire) à la cession de leur données nominatives à d'autres société commerciales
- Information en tête de questionnaire de la possibilité de s'opposer à la cession à des tiers

Sécurisation des données collectées:

- **Mise en place de mesures techniques** propres à protéger le contenu de la base de données contre la destruction, la perte, l'altération, la diffusion, l'accès non autorisé (article 17 de la directive de 1995)
- **Nécessité de prendre en compte la finalité de l'utilisation** de la base de données.
- **Mise en place de dispositifs sécurisés lors du stockage** et pour assurer la **traçabilité** (qui a accès à la base de données? S'agit il d'une personne autorisée?)
- Le producteur engage sa **responsabilité pénale** (Article 226-17 du Code pénal)

Obligation liée à l'accès aux bases de données:

- Toute personne physique peut avoir accès aux données le concernant
- Ce droit d'accès s'accompagne d'un droit de rectification et d'opposition

Qui gère le contenu de la base de données?

- **Le producteur de la base de données** peut gérer directement le contenu ou **faire appel à un sous-traitant (outsourcing** pour la collecte, la saisie ou l'élaboration du document) à **un distributeur** chargé de commercialiser la base de données ...
- Il en découle **plusieurs chaînes de contrats** et des montages contractuels complexes - Définir les responsabilités et garanties de chacun

Formalités de déclaration:

- Les traitements automatisés de données à caractère personnel doivent faire l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL (article 22 de la loi du 6 janvier 1978)
- Le défaut de déclaration constitue une infraction (article 226-16 du Code Pénal)
- BDD light contenant uniquement les coordonnées clients : déclaration simplifiée (norme 48) / BDD enrichie : formulaire complet (qui gère le fichier, quelles données collectées, quelles finalités, durée de conservation, à qui seront-elles transmises, mesures de sécurité...)

Règles particulières propres au transfert de données hors de France:

- Principe d'interdiction du transfert de données si le pays destinataire n'assure pas « *un niveau de protection adéquat* »
- L'Etat destinataire doit assurer un niveau de protection suffisant de la vie privée et des libertés et droits fondamentaux des personnes
- Les Etats membres de l'UE sont réputés offrir ce niveau de protection
- Exception: la personne à laquelle se rapporte les données a expressément donné son consentement au transfert
- Exception américaine: le système américain de la sphère de sécurité (*Safe Harbor*) a été reconnu comme offrant un niveau de protection adéquate.

Prospection commerciale :

- B2C :

- **Principe : pas de message commercial sans accord préalable du destinataire (opt-in) :** *«La publicité par courrier électronique n'est possible qu'à condition que les personnes aient explicitement donné leur accord pour être démarchées, au moment de la collecte de leur adresse électronique.»*
- **L'exception du client existant :** *« La personne prospectée est déjà cliente de l'entreprise et la prospection concerne des produits ou services analogues à ceux déjà fournis par l'entreprise.»*

- B2B :

- **Opt out** mais la CNIL estime que le B2B implique que la sollicitation soit en rapport avec la profession de la personne démarchée et qu'elle ai été informée de la possibilité de s'opposer au traitement commercial de ses données .
- **Adresses professionnelles génériques** («info@», «contact@», etc.) ne sont pas des données personnelles

Encadrement contractuel

- Contrat écrit (nombre d'adresses commandées, fraîcheur, segmentation, délai mise à disposition, nature du message envoyé, taux de NPAI à partir duquel indemnisation, opération concernée et modalité, prix et modalités de paiement...)
- S'assurer que la BDD a fait l'objet d'une déclaration à la CNIL
- Obligation d'information de la source du fichier
- Information sur droit d'accès/rectification des données
- Validation de la communication commerciale envisagée

Protection de la BDD

- **Droit d'auteur**: si œuvre de l'esprit bénéficiant de la protection du droit d'auteur (apport intellectuel caractérisant une création originale au sens de l'article L 112-3 du Code de propriété intellectuelle)
- **Droit sui generis du producteur**: Protéger le producteur contre l'appropriation des résultats obtenus par l'investissement financier « *substantiel* » et professionnel. (Article L 341-1 et suivants du Code de propriété intellectuelle)
- Conséquence: Le producteur peut interdire l'extraction et la réutilisation de tout ou partie de sa base de données
- Pratique des adresses pièges, qui serviront de preuves en cas d'utilisation abusive de la BDD. (au besoin constat par un huissier de justice.)

Détournement de fichiers clients

- Vol/copie de supports physiques : papier, CR Rom...
- Atteinte au système d'information.

- **Concurrence déloyale :**
Exe : détournement de fichiers avec complicité d'anciens salariés : *captation de clientèle opérée « par l'utilisation du logiciel mis en oeuvre par l'ancien salarié pour le compte de son ex-employeur, et de fichiers clients détournés» (CA Aix, juin 2006, Juris Data n°306449).*

- **Poursuites pénales :**
 - Abus de confiance visé à l'article 314-1 du Code pénal
 - Atteinte au STAD (article 323-1 du Code pénal) « *le fait d'accéder ou de se maintenir, frauduleusement, dans tout ou partie d'un système de traitement automatisé de données*».

Merci pour votre attention.

**ULYS, un Cabinet d'avocats moderne et humain
au service de l'innovation**

▣ *France*

24 rue de Prony

75017 Paris

Téléphone: + 33 (0)1 40 70 90 11

Fax: + 33 (0)1 40 70 01 38

▣ *Belgique*

224, avenue de la Couronne

1050 Bruxelles

Téléphone: + 32 (0)2 340 88 10

Fax: + 32 (0)2 345 35 80



Domaines d'intervention :

- **Nouvelles Technologies**
- **Propriété Intellectuelle**
- **Média, Jeux & Divertissement**
- **Droit commercial & droit des sociétés, appliqué aux secteurs ci-dessus**
- **Droit de la concurrence, appliqué aux secteurs ci-dessus**

Le style Ulys, un mélange de 4 valeurs:

- **Spécialisé!**
- **Innovant!**
- **Engagé!**
- **Partenaire!**



uly's est certifié ISO 9001:2000