



UNE PROPOSITION DE LOI SUR LE DROIT A LA VIE PRIVEE A L'HEURE DU NUMERIQUE

Le citoyen doit devenir acteur de sa propre protection

- Une proposition de loi visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique a été déposée le **6 novembre 2009** (1).
- Elle fait suite au **rapport d'information** sur la vie privée à l'heure des mémoires numériques que les auteurs de la proposition de loi ont rendu public en mai dernier (2).
- Pour que le citoyen puisse devenir acteur de sa propre protection, il ne suffit pas qu'il ait été sensibilisé, dès son plus jeune âge, aux enjeux du numérique au regard du droit à la vie privée ; encore faut-il que la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, dite « informatique et libertés », offre des **garanties renforcées** dans ce domaine.
- C'est pourquoi la présente proposition de loi **modifie la loi « informatique et libertés »** afin de traduire les recommandations de portée législative contenues dans le rapport d'information précité.
- La secrétaire d'État Nathalie Kosciusko-Morizet, s'en est également fait l'écho lors de l'**atelier « Droit à l'oubli »** organisé en novembre 2009 (3).

Offrir des garanties renforcées dans la loi informatique et libertés

- Les articles 2 à 12 modifient la loi Informatique et libertés notamment pour :
- **Rendre obligatoires les correspondants informatique** et libertés lorsqu'une autorité publique ou un organisme privé recourt à un traitement de données à caractère personnel et que plus de cinquante personnes y ont directement accès ou sont chargées de sa mise en œuvre ;
- Imposer au responsable du traitement de délivrer, avant tout traitement de données, une **information spécifique**, claire et accessible portant sur :
 - la durée de conservation des données ;
 - la possibilité pour la personne concernée d'exercer ses droits de suppression, d'accès et de rectification par voie électronique, dès lors que le responsable du traitement dispose d'un site internet.
- L'article 6 de la proposition de loi impose également au responsable du traitement disposant d'un **site internet** d'y créer une **rubrique spécifique**, claire, accessible et permanente reprenant les mentions obligatoires prévues à l'article 32 de la loi Informatique et libertés, à savoir :
 - l'obligation de notification à la Cnil des failles de sécurité ;
 - l'obligation pour le responsable du traitement interrogé au titre du droit d'accès d'indiquer l'origine de la donnée.
- De plus, la proposition de loi renforce les **pouvoirs de sanction** de la Cnil. En effet, la sanction financière actuellement limitée à 150 000 € (ou 300 000 € en cas de manquement réitéré dans les 5 années, à condition de ne pas excéder 5 % du chiffre d'affaires hors taxes du dernier exercice clos) passerait respectivement à **300 000 €** (ou 600 000 € pour les manquements réitérés).
- Enfin, l'article 14 prévoit l'entrée en vigueur de la loi six mois à compter de sa publication afin de permettre aux entreprises et administrations de s'y adapter.

Les enjeux

Face aux nouveaux défis du numérique, la première réponse réside, à l'évidence, dans l'implication pleine et entière des individus dans leur propre protection.

(1) [Doc. Sénat n° 93](#) du 6 novembre 2009.

(2) Cf. [sur notre site](#).

(3) Cf. [sur notre site](#).

Le droit à l'oubli

Plusieurs mesures permettent de donner une plus grande effectivité au droit à l'oubli numérique telles que :

- l'information donnée aux personnes, avant tout traitement, mais également de manière permanente, sur le site Internet du responsable du traitement, de la durée de conservation des données ;

- la possibilité de demander à la Cnil, pour les traitements déclarés auprès d'elle, la durée de conservation des données.

[CHLOE TORRES](#)



CONTROLE SUR PLACE DE LA CNIL ET DROIT D'OPPOSITION DU RESPONSABLE DES LOCAUX CONTROLES

Les responsables de locaux professionnels doivent être informés

- La Cnil va désormais procéder à l'information des personnes faisant l'objet d'un contrôle sur place de l'ensemble des éléments prévus à l'**article 44 de la loi Informatique et libertés** et notamment de leur **droit à s'opposer** à ce contrôle et dans cette hypothèse, de la possibilité pour le président de la Cnil de saisir le président du tribunal de grande instance compétent afin que celui-ci autorise, par ordonnance, la mission de contrôle, y compris en faisant appel à la force publique (1).
- Par **deux arrêts rendus le 6 novembre 2009** (2), le Conseil d'Etat est intervenu et a posé une condition à la régularité des contrôles réalisés par la Cnil : les responsables de locaux professionnels doivent être informés de leur droit de s'opposer aux visites de la Cnil.
- En effet, si la Cnil a le pouvoir de réaliser des missions de contrôle conformément à l'article 44-I de la loi Informatique et libertés, le responsable des locaux peut s'y opposer (3). Or, pour que l'exercice de ce droit d'opposition soit effectif, le responsable des locaux doit en être **informé préalablement**.

L'obligation d'information et de notification

- Dans les **deux affaires**, les sociétés procédaient à des opérations de prospection téléphonique et en dépit de l'exercice de leur droit d'opposition, plusieurs personnes qui avaient demandé à être radié des listings, continuaient à être recontactées. Après une **plainte** auprès de la Cnil, cette dernière a procédé à une **mission de contrôle** dans les locaux professionnels des sociétés.
- Le **Conseil d'Etat** a considéré que :
 - la seule mention que le contrôle soit effectué en application de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée ne peut tenir lieu de l'information requise ;
 - que, par suite, les sociétés sont fondées à soutenir que la sanction qui leur a été infligée, dès lors qu'elle reposait sur les faits constatés lors des contrôles effectués, a été prise au terme d'une **procédure irrégulière** ;
 - et qu'elle doit pour ce motif être annulée.
- La **Cnil prend acte** de ces décisions et procède à l'information des personnes faisant l'objet d'un contrôle sur place tout en affirmant « *solennellement son intention de saisir systématiquement l'autorité judiciaire en cas d'opposition afin de permettre la vérification de la conformité des fichiers à la loi* ».
- Le devoir d'information désormais imposé par les décisions du Conseil d'Etat du 6 novembre et la disposition de la loi réprimant le **délict d'entrave** présentent certaines difficultés d'articulation que seule la loi peut résoudre.
- On se souvient que le tribunal correctionnel de Paris a condamné pour délict d'entrave, le 29 janvier 2009, le directeur général d'une société s'étant opposé au contrôle de la Cnil sans avoir qualité pour le faire.
- C'est pourquoi la Cnil a **saisi le Premier Ministre** et la Chancellerie afin d'éclaircir ce point en envisageant une modification de la loi Informatique et libertés.

L'enjeu

S'opposer à l'action de la Cnil peut être constitutif d'un délict d'entrave puni d'1 an de prison et 15 000 euros d'amende (art. 51 de la loi I&L).

(1) [Communiqué Cnil du 2-12-2009](#).

(2) [CE Contentieux, 6-11-2009, arrêts n° 304300 et n° 304301](#).

(3) [Art. 44-II de la loi IetL](#).

Les conseils

En cas de contrôle, il est recommandé de se faire assister d'un conseil de son choix avocat ou expert privé spécialiste du domaine et en relation régulière avec la Cnil, étant précisé que cette assistance ne concerne pas seulement la phase de vérification et de contrôle, mais aussi, le cas échéant, la procédure devant la formation restreinte de jugement.

[CHLOE TORRES](#)



Les FAQ juristendances

La loi "Informatique et Libertés" s'applique t'elle aux personnes morales ?

- **Non** La loi "Informatique et Libertés" ne s'applique pas aux personnes morales comme par exemple, un **fichier de noms de sociétés**.
- Cependant, si ce fichier d'entreprises contient des noms de personnes physiques (par exemple, le nom du responsable commercial), la loi "Informatique et Libertés" est applicable (1).

Les informations peuvent-elles être conservées indéfiniment ?

- **Non** Les informations ne peuvent être conservées de façon indéfinie dans les fichiers informatiques. Une durée de conservation doit être établie en fonction de la finalité de chaque fichier : **droit à l'oubli** (2).
- Au-delà de cette durée, les données peuvent être **archivées**, sur un support distinct.
- La durée de conservation déclarée dans le dossier de formalité adressé à la Cnil ou dans le registre du CIL (correspondant informatique et libertés) doit correspondre à la période durant laquelle les **données restent accessibles** ou consultables directement par le personnel, par opposition avec la période d'archivage des données pendant laquelle celles-ci ne sont plus destinées à être utilisées à des fins de gestion et sont de ce fait, conservées sur un support distinct au sein d'un service d'archives.

L'entreprise peut-elle utiliser librement la photographie d'un salarié ?

- **Non** L'utilisation de la photographie d'un salarié est devenue une pratique courante au sein de l'entreprise. Elle est, par exemple, apposée sur des articles publiés dans une revue d'entreprise, sur un site internet, sur un répertoire (trombinoscope).
- L'image d'une personne est considérée comme un **attribut de sa personnalité** ou encore comme un élément de l'intimité de sa vie privée et elle est protégée au titre du droit au respect de la vie privée. Son utilisation en est dès lors strictement encadrée ; en effet, toute personne dispose sur son image et sur l'utilisation qui en est faite, d'un droit exclusif et peut s'opposer à sa reproduction et diffusion dès lors qu'elle n'y a pas préalablement consenti.
- La prise d'une photographie et sa diffusion doivent faire l'objet d'un **accord écrit** de la personne concernée (3).
- Dès lors qu'elle se rapporte à une personne identifiée ou identifiable, l'image d'une personne est une **donnée à caractère personnel**. Le traitement informatique de cette donnée (numérisation, diffusion à partir d'un site web, etc.) doit s'effectuer dans le respect de la loi "Informatique et Libertés" et ainsi être **déclaré auprès de la Cnil** sauf en cas de désignation d'un Correspondant Informatique et Libertés.

Source

(1) L'article 226-20 du code pénal sanctionne la conservation des données pour une durée supérieure à celle qui a été déclarée de 5 ans de prison et de 300 000 € d'amende.

(2) Cf. A. Bensoussan, [Le droit à la mort virtuelle : plaidoyer pour les droits de l'homme numérique](#), La Lettre de l'Arcep n°67 juillet 2009.

(3) L'utilisation de l'image des personnes, www.cnil.fr/ actualité du 28-03-2005.



Prochains événements

Les contrôles Cnil, quelles précautions ? : 3 février 2010

- **Alain Bensoussan** et **Maître Chloé Torres** animeront un petit-déjeuner débat consacré aux contrôles Cnil.

Les pouvoirs de contrôle de la Cnil ont été renforcés et encadrés lors de la réforme de la loi Informatique et libertés du 6 août 2004. Ils le seront encore si la proposition de loi du 6 novembre 2009 visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique est adoptée.

Ce texte renforce en effet les possibilités d'actions juridictionnelles de la Cnil en cas de méconnaissance, par un responsable du traitement, des dispositions de la loi Informatique et libertés.

Ces possibilités d'actions font en tout état de cause désormais partie de l'activité normale de la Cnil qui a réalisée 218 opérations de contrôle sur place en 2008. Les contrôles deviennent un outil reconnu de son intervention afin de veiller au respect de la réglementation Informatique et libertés.

La Cnil précise dans son 29ème rapport d'activité 2008 que « l'année 2009 confirmera que les contrôles sont désormais une priorité pour la Commission ».

Contrôles inopinés, contrôles sur pièces, etc. Quelle est l'étendue des pouvoirs de la Cnil ? Comment se préparer à un éventuel contrôle sur place de la Cnil ? Comment y faire face ? Quels sont les référentiels légaux applicables ? Quels sont les risques encourus ?

Nous vous proposons, au cours d'un petit-déjeuner, de faire le point sur les contrôles de la Cnil et les moyens pour y faire face en toute sécurité juridique.

Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre présence avant 25 janvier 2010 par courrier électronique en indiquant vos coordonnées et le nombre de personnes qui assisteront au petit déjeuner débat à l'adresse suivante : invitation-conference@alain-bensoussan.com ou en faxant le bulletin d'inscription joint au 01 41 33 35 36.



Microsoft réduit les durées de conservation des adresses IP

- La Cnil salue l'annonce de Microsoft de procéder à l'**effacement** de l'intégralité des adresses IP provenant des requêtes de recherche au bout de six mois au lieu de dix-huit actuellement (1).
- Elle note les progrès dans la **politique de confidentialité** et le respect de la vie privée mise en œuvre par Microsoft.

Source

(1) www.cnil.fr/ actualité du 21-01-2010.

La Cnil s'oppose à l'analyse d'échantillon d'haleine dans les autocars

- Les autocars affectés aux **transports en commun d'enfants** seront équipés d'éthylotest anti-démarrage (EAD) à partir de janvier 2010. Ce dispositif devrait être étendu à tous les transports en commun à partir de 2015 (2).
- La Cnil estime que le fichier mis en place soulève une difficulté au regard de l'**article 9** de la loi Informatique et Libertés qui interdit à toute personne morale de droit privé de mettre en œuvre un traitement de données à caractère personnel relatif à des infractions (3).

(2) Arrêté du 13-10-2009.

(3) www.cnil.fr/ actualité du 04-01-2010.

La Cnil se prononce sur les élections et consultations par voie électronique

- Pour compléter le guide « Informatique et Libertés » de l'enseignement supérieur et la recherche élaboré dans le cadre du partenariat entre la CNIL et la CPU (Conférence des Présidents d'Université), **deux nouvelles fiches** dédiées aux élections et aux consultations par voie électronique dans les universités sont disponibles (4).

(4) [Guide informatique et libertés pour l'enseignement supérieur et la recherche.](#)

Ligne éthique : la cour de cassation donne des précisions

- La Cour de cassation a **rejeté** le dispositif d'**alerte professionnelle** mis en place par un grand groupe français à la suite de la loi américaine dite « Sarbanes Oxley » (5), considérant que le dispositif ne prévoyait aucune **mesure d'information** et de protection des personnes répondant aux exigences de la **loi du 6 janvier 1978** et de la délibération du 8 décembre 2005 portant autorisation unique.

(5) [Cass. soc., 8-12-2009, pourvoi 08-17191.](#)

Profilage des individus : les recommandations du Conseil de l'Europe

- Le Conseil de l'Europe est convaincu qu'il est nécessaire de réglementer le profilage en terme de **protection des données** à caractère personnel, afin de sauvegarder les libertés et droits fondamentaux des individus, notamment le droit à la vie privée. Il a fait des recommandations aux gouvernements des Etats membres (6).

(6) [COE Projet de recommandation du 24 09 2009.](#)

Directeur de la publication : Bensoussan Alain
Rédigée par les avocats et juristes de ALAIN BENSOUSSAN SELAS
Animée par Chloé Torres et Isabelle Pottier, avocat
Diffusée uniquement par voie électronique
ISSN 1634-0698
Abonnement à : paris@alain-bensoussan.com