

**Proposition de résolution européenne sur la proposition de règlement du  
Parlement européen et du Conseil relatif à la protection des personnes  
physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la  
libre circulation de ces données**

Sénat – Mardi 6 mars 2012

---

Monsieur le Président,

Monsieur le président de la commission des lois (Jean-Pierre SUEUR),

Monsieur le rapporteur (Simon SUTOUR),

Mesdames et Messieurs les Sénateurs,

Le sujet dont nous débattons aujourd'hui est essentiel puisque c'est la protection de la vie privée des citoyens dans le traitement de leurs données à caractère personnel qui est en jeu.

Il y a plus de trente ans, en adoptant la loi fondatrice du 6 janvier 1978 dite « Informatique et libertés », la France a été précurseur en la matière. Cette loi, qui est la pierre angulaire de la protection des citoyens face aux traitements de données à caractère personnel, a doté la France d'une autorité de contrôle : la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL). Elle a réglementé la manière dont sont collectées, exploitées et conservées les données personnelles par les entreprises, les administrations et les individus eux-mêmes. Cette loi, dont il convient de conserver les grands équilibres, est aujourd'hui encore un instrument qui permet d'apporter des réponses adaptées et pérennes aux problématiques actuelles.

Pour autant, le développement rapide des nouvelles technologies pose de nouveaux défis de taille s'agissant de la protection des données à caractère personnel et, par conséquent, de la vie privée des individus.

Internet est un vecteur sans précédent de la liberté d'expression et de communication ; il offre un accès illimité à l'information, à la connaissance et à la culture, que l'on retrouve sur la toile sous des formes toujours plus variées. Le

Conseil constitutionnel lui-même a eu l'occasion, dans sa décision du 10 juin 2009, de relever « l'importance prise par ces services pour la participation à la vie démocratique et l'expression des idées et des opinions ». Sur les sites, les blogs, les réseaux sociaux, les échanges de données à caractère personnel se démultiplient, sans pour autant que les personnes concernées en conservent la maîtrise.

Vous l'avez souligné, Monsieur le sénateur Simon Sutour, face au contexte de rapide mutation technologique dans lequel nous nous trouvons, l'effectivité du droit au respect de la vie privée suppose d'adapter les instruments juridiques propres à garantir la protection des données à caractère personnel.

**I. Je veux rappeler que, pleinement conscient des enjeux grandissants de cette révolution numérique, le Gouvernement s'est attaché à renforcer la protection des données personnelles**

**1 - C'est ainsi que les droits des personnes ont été consolidés.** L'ordonnance du 24 août 2011 transposant la directive 2002/58/CE modifiée concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, interdit d'installer sur l'équipement d'un utilisateur des logiciels qui observent sa navigation sur Internet sans l'en avoir informé et avoir recueilli son accord.

Ce texte a également imposé aux fournisseurs de communications électroniques de notifier à la Commission nationale de l'informatique et des libertés et, dans certaines hypothèses, à l'abonné ou l'utilisateur, l'existence d'une faille de sécurité.

**2- De même, les moyens d'action de la CNIL ont été renforcés pour que cette autorité de contrôle puisse disposer pleinement des moyens propres à garantir l'efficacité de son action au service de la protection des données personnelles.**

- Le budget de la CNIL a ainsi connu une augmentation de près de 50% entre 2007 et 2010, passant de 9,9 à 14,7 millions d'euros. Ses effectifs ont également été sensiblement renforcés, passant de 105 à 148 personnes.

- Les moyens d'action juridiques de la CNIL ont également été accrus.

La loi du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits a conféré à la CNIL un droit de visite inopinée dans les locaux des responsables de traitement, droit qui est subordonné à l'autorisation préalable du juge des libertés et de la détention afin de garantir le respect des droits des intéressés.

Cette même loi du 29 mars 2011 autorise la CNIL à faire publier les sanctions qu'elle prononce, même lorsque celles-ci sont infligées aux responsables de traitement défaillants dont la mauvaise foi n'a pas été établie. Cette publicité garantit une meilleure connaissance, par le grand public et par les organismes éventuellement concernés, des comportements susceptibles d'être sanctionnés par la CNIL.

## **II. Si des avancées ont été obtenues, il est bien évident qu'il reste encore beaucoup à faire.**

1. Précisément, le Gouvernement est aujourd'hui engagé, avec ses partenaires européens, dans la négociation de nouveaux instruments communautaires relatifs à la protection des données personnelles.

La Commission européenne a rendu publics, le 25 janvier dernier, deux projets de textes tendant à harmoniser, sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne, le droit applicable à la protection des données personnelles.

Je me félicite de cette initiative car, par définition, Internet dépasse les frontières des Etats. C'est donc d'abord au niveau européen que doivent être redéfinis les principes applicables en la matière, pour une effectivité plus grande des droits de nos concitoyens.

La Commission a proposé un projet de règlement applicable à l'ensemble des traitements de données personnelles, à l'exclusion des fichiers de police et de justice, qui font l'objet d'un projet de directive. La commissaire européenne Vivianne REDING est venue elle-même vous présenter ces textes le 21 février dernier.

2. Alors que débute la négociation de ces deux textes, il est d'ores et déjà possible d'identifier des évolutions positives :

- Il faut ainsi saluer la volonté de la Commission de rendre le droit européen véritablement opposable aux opérateurs qui traitent des données afférentes aux personnes résidant sur le territoire européen, alors même que ces opérateurs sont quant à eux situés en dehors du territoire de l'Union.
- Le projet de règlement renforce par ailleurs le contrôle que les personnes peuvent exercer sur leurs propres données à caractère personnel en posant le principe d'un consentement exprès préalable à tout traitement, consentement susceptible d'être retiré ultérieurement.
- De même, plusieurs dispositions sont de nature à assurer un renforcement des droits des personnes comme, par exemple, la consécration du principe du consentement préalable et explicite, ou la prise en compte des spécificités des données relatives aux mineurs, qui font l'objet d'une protection renforcée.

3. Ceci posé, d'autres aspects appellent à ce stade, de la part du Gouvernement français, de fortes réserves

- La Commission a choisi de proposer un règlement en lieu et place de la directive 95/46 du 24 octobre 1995 applicable au traitement des données personnelles. Nous souhaitons comme de nombreux Etats-membres (parmi lesquels l'Allemagne, la Finlande, la Suède, la Slovaquie, la Belgique, l'Estonie, l'Espagne et le Portugal) que l'harmonisation proposée par ce projet de texte soit mise en œuvre par le biais d'une directive détaillée, laquelle permettrait aux Etats membres de conserver les spécificités de leur législation nationale, qui se révèle sur plusieurs points être plus protectrice que le règlement.

En effet, un règlement européen n'a vocation ni à fixer des règles minimales ni à déterminer un objectif à atteindre. Directement applicable dans l'ordre juridique des Etats membres, il exclut toute forme de compétence nationale dans le domaine qu'il traite. Pour reprendre les termes de l'exposé des motifs de votre proposition de résolution, Monsieur Sutour, un règlement n'est ni un plancher ni un plafond : c'est la loi. En réalité, l'essentiel est que le texte européen soit suffisamment précis sur les droits et obligations des responsables de traitement et des personnes concernées. En revanche, il n'est pas nécessaire de rechercher

l'uniformisation du régime juridique en la matière. Il n'y a notamment aucune raison de penser que le régime juridique de protection des données constitue le critère décisif d'investissement d'une entreprise dans tel ou tel Etat membre. Si tel était le cas, nous l'aurions déjà constaté dans le cadre de la mise en œuvre de la directive 95/46. Le risque de « forum shopping » ne doit ainsi pas être surestimé.

En conséquence, le Gouvernement considère que le projet de règlement devrait être transformé en projet de directive.

- Sur le fond, plusieurs points doivent retenir notre attention, afin de ne pas amorcer de recul par rapport aux protections apportées par notre droit.

Le Gouvernement, à l'instar de certains Etats-membres (Finlande, Irlande, Suède, Italie, Slovaquie, Autriche, Espagne, Royaume-Uni et Lituanie) et de vous-même, Monsieur le sénateur Simon Sutour, déplore le recours systématique et excessif aux actes délégués et aux actes d'exécution, dans la proposition de règlement comme dans la proposition de directive. Certes, comme l'a précisé Madame la Vice-présidente Viviane Reding lors de son audition par vos Commissions des lois et des affaires européennes le 21 février dernier, le recours à ces actes est lié à la nature même du projet de texte. Nous sommes toutefois convaincus qu'à de nombreuses reprises, les précisions nécessaires pourraient être apportées par le règlement lui-même sans qu'il soit nécessaire de déléguer à la Commission européenne le soin d'adopter par la suite de tels actes. Le recours à une directive permettrait de confier cette réglementation, en tout ou partie, aux Parlements nationaux afin de mieux tenir compte des spécificités nationales touchant au droit à la protection de la vie privée.

De surcroît, le critère du « principal établissement » retenu par la Commission pour déterminer la compétence territoriale de l'organe de contrôle n'est pas pertinent. En effet, comme certains d'entre vous l'ont souligné lors de l'audition de Madame Viviane Reding, de même d'ailleurs que les représentants de nombreux Etats-membres (notamment l'Allemagne, l'Estonie et l'Italie) lors des deux premières journées de travail à Bruxelles les 23 et 24 février dernier, la notion de « principal établissement » est peu claire et devrait être précisée ; à

défaut, elle donnera lieu à des interprétations différentes selon les Etats-membres.

En outre, la mise en œuvre de ce critère éloignerait l'autorité de protection des données compétente du citoyen dont les données personnelles seraient concernées. Or, il est d'une particulière importance que les personnes résidant en France puissent s'adresser à la CNIL pour les dommages qu'ils subissent de la part de responsables de traitement dont le principal établissement se situe dans d'autres pays de l'Union européenne. Le renforcement de l'effectivité des droits garantis aux citoyens de l'Union européenne suppose de leur rendre plus facile l'exercice du droit de réclamation auprès des autorités de protection des données.

L'adoption de ce critère conduirait à ce que des citoyens français soient obligés de s'adresser, par exemple, à l'organisme de protection Irlandais pour toute contestation relative au site Internet d'une entreprise dont le principal établissement se trouverait en Irlande. Que la CNIL ne puisse pas faire prévaloir la loi française en dehors du territoire français est une chose, mais qu'on l'empêche d'intervenir lorsque la protection de la vie privée de citoyens français est en cause en est une autre. Cette évolution ne va clairement pas dans le bon sens : si l'on veut véritablement privilégier l'intérêt du citoyen, on ne peut pas conserver le critère du principal établissement pour déterminer la compétence des autorités de protection en matière de données à caractère personnel.

En outre, contrairement à l'opinion exprimée par Madame Viviane Reding, le Gouvernement regrette qu'au nom de l'objectif certes louable de simplification de la vie des entreprises et de développement du marché intérieur, les fichiers ne fassent même plus, dans un grand nombre de cas, l'objet d'une simple déclaration à la CNIL avant leur mise en œuvre. Ceci reviendrait à priver la CNIL d'une source précieuse d'informations et amenuise sa capacité à orienter au mieux ses contrôles.

S'agissant de la création d'un droit à l'oubli numérique, le Gouvernement souhaite qu'il n'y ait aucune ambiguïté : ce droit à l'oubli n'est certes pas

expressément consacré dans notre droit, mais la loi Informatique et Libertés a prévu des mécanismes, tels le droit d'opposition et le droit de rectification ou d'effacement des données qui concernent une personne, y compris sur Internet.

Cette loi permet également à la CNIL dont, je le rappelle, les effectifs et les moyens budgétaires ont été renforcés, de sanctionner tout responsable de traitement qui méconnaîtrait les droits d'opposition, de rectification et de suppression des personnes sur leurs données personnelles.

Au-delà des pétitions de principe sur la proclamation d'un nouveau droit, il convient surtout d'en rechercher l'effectivité dans le contexte d'Internet.

Le projet de règlement rendu public par la Commission européenne confère aux internautes un droit effectif à l'oubli numérique dans l'environnement en ligne, c'est-à-dire le droit à faire effacer les données les concernant s'ils retirent leur consentement et si aucun autre motif légitime ne justifie la conservation de celles-ci. Toutefois, Madame Viviane Reding a reconnu que de nombreux experts extérieurs à la Commission européenne doutaient de l'application effective de cette disposition : selon eux, ce droit serait techniquement difficile à mettre en œuvre. C'est pourquoi le Gouvernement veillera à ce que ces dispositions, qui doivent être soutenues, ne se traduisent pas, paradoxalement, par un recul des droits des personnes en dehors de la sphère numérique.

Enfin, le Gouvernement est très réservé quant à l'obligation de désigner systématiquement un délégué à la protection des données au sein des structures, publiques ou privées. Nous estimons que la mise en place de tels délégués doit demeurer facultative. En effet, le succès des correspondants à la protection des données, prévus par la loi depuis 2004, repose précisément sur le caractère facultatif de leur désignation. Il est seul de nature à favoriser la diffusion de la culture de la protection des données dans un esprit de confiance. La logique de contrainte risquerait d'être contre-productive.

En conséquence, le projet de règlement proposé par la Commission devra faire l'objet de modifications afin de garantir la meilleure protection de nos concitoyens.

\*

\* \*

Mesdames et Messieurs les sénateurs,

La loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés est devenue, avec le développement spectaculaire du monde numérique, une loi fondamentale pour la protection des droits de nos concitoyens. C'est en respectant l'équilibre qu'elle a su trouver entre, d'une part, la protection de la vie privée et, d'autre part, le libre développement du traitement des données que nous ferons face aux défis que représente l'essor de l'outil numérique. C'est dans cet esprit que le Gouvernement français participe activement aux travaux en cours au niveau européen, travaux auxquels seront bien entendus associés les parlementaires.

Je vous remercie.