

## La loi Informatique et liberté modifiée stigmatise les traitements à risques

### La complexité juridique et technique des traitements en autorisation

#### Conseils

▸ L'article 25 de la loi Informatique et libertés soumet à l'autorisation préalable de la Cnil **huit catégories** de traitements en fonction de la finalité poursuivie, de la nature des données traitées et de l'environnement technique.

▸ Sont notamment concernés les traitements **susceptibles d'exclure** des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat, les **interconnexions** de fichiers dans certaines conditions, le traitement d'**infractions**, condamnations ou mesures de sûreté, du **numéro Insee**, de **données biométriques** nécessaires au contrôle de l'identité des personnes etc.

▸ L'enjeu et la difficulté pratique pour le responsable du traitement consistent à s'assurer que le traitement concerné entre ou non dans le **régime d'exception**, du fait de critères matériels.

▸ D'autant plus que les dossiers d'autorisation font l'objet d'un contrôle approfondi de la Cnil, dans un délai de deux mois, pouvant aboutir à une **décision favorable** ou à l'**interdiction** de mettre en œuvre le traitement.

- Qualifier l'impact du traitement au regard des critères d'autorisation posés par la loi du 6 août 2004 modifiant la loi Informatique et libertés du 6 janvier 1978.

- Il n'y a pas de dossier type. Il faut donc constituer un dossier de déclaration reflétant les réalités du traitement.

### L'approche de la Cnil

▸ Les premières décisions de la Cnil sur le régime d'autorisation manifestent une **interprétation large** des dispositions de l'article 25, notamment sur la question des interconnexions de traitements.

▸ La Cnil **analyse au cas par cas** les situations rencontrées au regard des enjeux présentés par les traitements et des finalités poursuivies.

▸ Elle privilégie une **analyse qualitative plutôt que quantitative** des risques présentés.

▸ La méthode de la Cnil consiste donc à rechercher une adéquation entre la **légalité** et la **légitimité** du traitement, les **risques pour les personnes** et les **garanties apportées**.

▸ **La requalification** en autorisation de dossiers déposés sous forme de déclaration et l'adoption de **normes d'autorisation** vont progressivement rendre lisible la doctrine de la Cnil sur l'article 25.

- La constitution du dossier de demande d'autorisation nécessite une analyse approfondie des cas concernés.

**Alain Bensoussan**  
alain-bensoussan@alain-bensoussan.com  
**Laurent Caron**  
laurent-caron@alain-bensoussan.com

# Impact sectoriel

## Le secteur de la prospection « B to B »

### Les données du problème

▸ La Commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil) a considéré en mars 2005 que l'**opt-in** créé par la loi pour de la confiance dans l'économie numérique (LCEN) en matière de **publipostage** par voie électronique ne s'applique pas à la prospection vers les **professionnels**.

▸ Cette disposition inscrite dans le Code de la consommation et dans celui des postes et communications électroniques peut être **lourdement sanctionnée** à l'échelle d'une **campagne** <sup>(1)</sup>.

▸ La loi ne précise pas les notions de « *coordonnées d'une personne physique* » ou de « *biens et services analogues* ». Elle ne précise pas d'avantage si la prospection vers les professionnels peut être totalement ou partiellement exclue des ces dispositions.

▸ L'opt-in constitue le **consentement libre et éclairé** de la personne auprès de laquelle ont été collectées les coordonnées.

### Des principes directeurs à prendre en compte

▸ Plusieurs principes directeurs doivent être pris en compte dans un **projet de prospection** :

- les coordonnées doivent concerner une personne exerçant une fonction dans un organisme ou une entreprise ;

- l'envoi doit être acceptable pour le destinataire, c'est-à-dire être en lien avec la fonction exercée par ce dernier ;

- être en adéquation avec les biens ou services pour lesquels la personne est habituellement sollicitée, y compris en prospection « B to B ».

▸ Les traitements et fichiers doivent être **conformes** à la loi Informatique et libertés (déclaration, mise à jour des données etc.) et la personne prospectée doit **pouvoir s'opposer** à toute utilisation commerciale de ses coordonnées.

▸ Une politique de **gestion du risque** permet de mettre à niveau les modes de collecte, auditer les contrats, rédiger des chartes de bon usage des e-mails et des SMS.

▸ La Cnil, en contrepartie de la libéralisation, pourrait engager des actions de **surveillance des usages** pour veiller au respect des nouvelles règles.

### L'enjeu

- La possibilité entre professionnels, de déroger aux dispositions sur l'opt-in.

(1) Art. L 121-1-5 du Code de la consommation et art. L 34-5 du Code des postes et communications électroniques.

### Les conseils

Une politique de gestion du risque nécessite d'apporter des réponses appropriées aux réclamations des personnes prospectées.

**Laurent Caron**  
laurent-caron@alain-bensoussan.com

# Les FAQ juristendances

Sources

## La transmission de données à caractère personnel vers l'étranger est-elle possible ?

▸ Oui, dans tous les cas lorsque le transfert est déclaré à la Cnil et que l'Etat de destination est **membre de la Communauté européenne**. Dans les autres cas le transfert de données n'est possible que si l'Etat de destination **assure un niveau de protection « suffisant »**.

▸ Des **dérogations** à cette exigence sont néanmoins possibles : si l'Etat de destination est reconnu par la Commission européenne, si le transfert est garanti par des contrats ou règles internes, si le transfert relève au cas par cas, d'exceptions prévues par la loi <sup>(1)</sup>.

(1) Loi n°2004-575 du 06 août 2004, art. 69.

## La Cnil opère-t-elle un contrôle sur les déclarations déposées ?

▸ Oui, la Cnil procède à un examen qui s'appuie sur le recoupement et l'**analyse de cohérence** des éléments déclarés. Elle ne se limite pas à vérifier la régularité formelle du dossier.

▸ La Cnil doit délivrer un **récépissé « sans délai »**, sauf si le traitement est susceptible de porter atteinte à la vie privée ou aux libertés <sup>(2)</sup>.

(2) Loi n°2004-575 du 06 août 2004, art. 23.

## Les déclarations peuvent-elles se faire par voie électronique ?

▸ Oui, les entreprises ou organismes peuvent adresser des **déclarations dématérialisées** à la Cnil, cette dernière délivrant alors sans délai un récépissé, qui peut le cas échéant, être également envoyé par voie électronique <sup>(2)</sup>.

## La délivrance du récépissé de la Cnil exonère-t-elle la responsabilité du déclarant ?

▸ Non, le déclarant peut **mettre en oeuvre** le traitement dès réception du récépissé mais il n'est exonéré d'aucune de ses responsabilités.

▸ La Cnil peut délivrer un **récépissé accompagné de réserves**.

## Est-il possible de faire une déclaration unique pour plusieurs traitements ?

▸ Oui, les traitements relevant d'un même organisme et ayant des **finalités identiques** ou liées entre elles peuvent faire l'objet d'une déclaration unique <sup>(2)</sup>.

▸ Cette mesure peut par exemple, permettre de simplifier les formalités au sein d'un **groupe de sociétés**.

# Actualité

## Sources

### Une norme simplifiée étendue pour la gestion du personnel

▸ La Cnil a adopté le 13 janvier 2005 une nouvelle **norme simplifiée n° 46** pour la gestion du personnel <sup>(1)</sup>.

▸ La norme comporte des **limites** en excluant notamment tous les traitements permettant un contrôle de l'activité des employés comme la **cybersurveillance**.

(1) Cnil délib. n°2005-002 publiée au *JO* n°40 du 17 février 2005.

### De nouvelles clauses contractuelles pour le transfert de données à caractère personnel hors de l'Union européenne

▸ La Commission européenne a complété en décembre 2004 le dispositif des clauses adoptées depuis 2001 dans le cadre de la directive n°95/46/CE relative à la protection des données et encadrant **les transferts de données personnelles hors Union Européenne**.

▸ Les nouvelles clauses<sup>(2)</sup> permettent d'entourer les transferts de garanties suffisantes : la **responsabilité**, le **règlement des litiges**, les modalités d'exercice de leur **droit d'accès** par les personnes et la coopération avec les autorités de contrôle.

(2) Déc. 27 décembre 2004, *JOUE* 29/12/2004, n° 385, p. 74.

### Une norme simplifiée couvrant les services de téléphonie fixe et mobile

▸ La Cnil a adopté le 3 février 2005 une nouvelle **norme simplifiée n° 47** relative à l'utilisation de services de téléphonie fixe et mobile sur les lieux de travail <sup>(3)</sup> qui abroge la norme n° 40 sur les autocommutateurs.

▸ La norme exclut les traitements permettant l'**écoute** ou l'**enregistrement d'une communication** ou la **localisation** d'un employé.

(3) Cnil délib. n°2005-019 publiée au *JO* n°50 du 1 mars 2005

Directeur de la publication : Bensoussan Alain  
 Rédigée et animée par Laurent Caron et Isabelle Pottier  
 Diffusée uniquement par voie électronique  
 ISSN (en cours)  
 Abonnement à : [avocats@alain-bensoussan.com](mailto:avocats@alain-bensoussan.com)