



UNIVERSITE PARIS-SUD
Faculté Jean Monnet – Droit, Économie, Gestion

Le droit à l'oubli sur Internet.

Mémoire de Master 2 recherche, Mention DNP

Présenté par Charlotte HEYLLIARD

le 4 juin 2012

Sous la direction de

M. le Professeur Laurent SAENKO

Année universitaire 2011-2012

« L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire : ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur. »

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

Ass. plén.	Assemblée plénière
Bull. Civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. Crim.	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation
CA	Cour d'appel
Chr.	Chronique
CNIL	Commission Nationale de l'informatique et des libertés
Crim.	Chambre criminelle
D.	Recueil Dalloz
Dir.	Sous la direction de
Ed.	Edition
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Hadopi	Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet
<i>Ibid.</i>	Ibidem
Inc.	Pour l'anglais « Incorporated »
IP	Internet Protocol
<i>Infra.</i>	Voir plus bas dans le texte
JCP	JurisClasseur périodique
JORF	Journal officiel de la République française
LCEN	Loi pour la confiance dans l'économie numérique
n°	Numéro
Obs.	Observations
<i>Op. cit.</i>	<i>Opere citato</i> , ou cité précédemment
p.	Page
Pan. jur.	Panorama de l'actualité jurisprudentielle et législative
<i>Supra.</i>	Voir plus haut dans le texte
TGI	Tribunal de Grande Instance
UE	Union Européenne

SOMMAIRE

INTRODUCTION	9
<i>PARTIE I - L'espace numérique ; le réaménagement d'un droit d'être oublié.....</i>	<i>16</i>
<i>Chapitre I – le droit à l'oubli, un droit consacré dans les textes.....</i>	<i>16</i>
I – Le droit à l'oubli – un droit nationalement consacré	17
II. La consécration interétatique du droit à l'oubli.....	20
<i>Chapitre II. la pratique illusoire d'un droit à l'oubli sur Internet.....</i>	<i>24</i>
I- L'obstacle de la nature des acteurs de l'Internet.....	24
II. L'infléchissement du droit à l'oubli face à d'autres droits fondamentaux	28
III. Des divergences d'interprétation du droit relatif au traitement des données personnelles	30
IV. Le droit à l'oubli en échec face aux pratiques liées à Internet	34
V. Les difficultés liées à la procédure	37
<i>PARTIE II - A la recherche d'une "cyber" effectivité de ce droit.....</i>	<i>42</i>
<i>Chapitre I - l'effectivité des textes comme objectif</i>	<i>42</i>
I. Le renfort des textes déjà existants	42
II. Le complément des textes : un glissement vers une protection en amont	44
III. Le maintien de l'effectivité des missions de la CNIL	48
IV. La recherche de l'effectivité de la labellisation en France.....	53
<i>Chapitre II – au delà des textes existants ; les solutions futures.....</i>	<i>55</i>
I. La nécessaire création d'actions spécifiques à Internet	55
II. La nécessité d'une prise de mesures au niveau international	57
III. L'idéalisme de l'adoption du système de l'opt in.	62

INTRODUCTION

« A la mémoire éphémère du papier s'est substituée une mémoire inaltérable et universelle qui ne laisse aucune chance à l'oubli »,

Christian Charriere-Bournazel, Gazette du Palais, 21 avril 2011

Le droit au respect de sa vie privée, qui tire son origine du XIX^e siècle et de sa consécration à l'article 9 du Code Civil, apparaît désormais comme indissociable de l'existence de l'individu et en particulier de l'exercice de ses libertés. Ainsi, ce droit est une valeur fondamentale des sociétés modernes. En témoigne sa réaffirmation en 1948 à l'article 12 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme et des nations unies¹. L'émergence de cette notion remonte pourtant bien plus loin, apparaissant ainsi presque inhérente à la nature humaine, Aristote² opérait d'ailleurs déjà la distinction entre la sphère publique – *la polis* – et la sphère privée – *l'oikos*. En son sens classique, la vie privée recouvre tout à la fois la notion d'intimité - en tant que la protection d'une légitime sphère réservée - et celle d'autonomie, dont la définition par la négative vise à limiter au minimum les ingérences extérieures.

Même s'il souffre de son appellation, le droit à l'oubli – qui rappelle celle des nouveaux droits subjectifs – ou le droit d'être oublié, s'impose comme une des multiples facettes de ce droit à la vie privée³. Le flou entourant les problématiques liées à sa définition et à l'étendue de ce droit, et en particulier de nos jours, entrave l'exercice de cette prérogative. Aussi, la multitude de ses formes d'expression ne vient pas au secours de son effectivité. Il s'agit en effet d'une forme de droit au respect de la vie privée, mais aussi de respect de la vie antérieure, du secret, de l'oubli de ce que l'on souhaite taire⁴, ou même avec Internet, d'un droit à la définition bien plus complexe. C'est l'idée qu'un individu peut avoir commis une faute à un moment de sa vie, sans pour autant être marqué par celle-ci pour l'éternité.

¹ « Déclaration universelle des droits de l'homme », adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, le 10 décembre 1948

² Hannah Arendt "La condition de l'homme moderne", Agora, 1958.

³ Agathe Lepage, « Droit à l'oubli : une Jurisprudence tâtonnante », Recueil Dalloz 2001, p. 2079

⁴ Christian Charriere-Bournazel, « Propos autour d'Internet : l'histoire et l'oubli », Gazette du Palais, 21 avril 2011 n°111, p.6

L'origine de ce droit est, de plus, lointaine, puisque située dans l'idée religieuse de rédemption et du rachat avec l'aide de Dieu par une personne d'une faute qu'elle a commise. On retrouve cette conception du « pardon » dans la pratique de l'amnistie Etatique.

La notion de « droit à l'oubli » a émergé en doctrine, pour la première fois, dans une note relative à l'affaire Landru de 1965⁵ où le professeur Gérard Lyon-Caen l'invoque comme fondement juridique possible d'une action intentée par une des maîtresses de Landru, qui demandait alors réparation du dommage que lui aurait causé un film de Claude Chabrol relatant cette ancienne liaison. Le juge a alors évoqué une "*prescription du silence*", pour finalement rejeter la demande au motif que la requérante avait elle même publié ses mémoires. Cette notion de « prescription du silence », laissant planer la dérive d'une appréciation au cas par cas justifiée par des intérêts en cause, a légitimement été écartée, au profit de l'entrée définitive de la notion de droit à l'oubli en droit positif. Ainsi, lors de la décision dite Madame M. c. Filipacchi et Cogedipresse de 1983, le TGI de Paris s'est appliqué à consacrer une nouvelle liberté publique⁶ par la voie de la responsabilité civile :

"Attendu que toute personne qui a été mêlée à des évènements publics peut, le temps passant, revendiquer le droit à l'oubli ; que le rappel de ces évènements et du rôle qu'elle a pu y jouer est illégitime s'il n'est pas fondé sur les nécessités de l'histoire ou s'il peut être de nature à blesser sa sensibilité ;

"Attendu que ce droit à l'oubli qui s'impose à tous, y compris aux journalistes, doit également profiter à tous, y compris aux condamnés qui ont payé leur dette à la société et tentent de s'y réinsérer".

Comme il a été souligné dans cet arrêt - qui pourtant proclame le droit à l'oubli - ce droit est à relativiser face à d'autres nécessités, tel que l'intérêt d'art et histoire. De manière générale, le droit à l'oubli se confronte à l'exercice de plusieurs autres droits et son effectivité passe, comme c'est le cas classiquement pour beaucoup de « droits et libertés », par une mise en balance des intérêts en présence. L'enjeu se situe entre innovation et danger, entre responsabilisation et liberté d'information.

⁵ TGI Seine, 14 octobre 1965, Mme S. c. Soc. Rome Paris Film, JCP 1966 I 14482, n. Lyon-Caen, confirmé en appel, CA Paris 15 mars 1967

⁶ TGI Paris, 20 avril 1983, JCP., 1983.II.20434, obs. R. Lindon

En premier lieu ce droit s'oppose en pratique au devoir de mémoire. Christian Charriere-Bournaz⁷, à ce titre, illustre ce conflit d'intérêts en rappelant que si la bibliothèque d'Alexandrie a brûlé du temps des Grecs, « nous pourrions assister aujourd'hui – si Internet avait existé - aux pérégrinations de Socrate sur l'agora d'Athènes et l'entendre directement parler à ses disciples au lieu de lire, à travers les dialogues de Platon, quelques bribes de sa pensée ». Il rappelle légitimement qu'il s'agit là d'une grande avancée. Toujours pour cet auteur, les exceptions à ce droit à l'oubli doivent être conçues de manière restrictive et contrôlée, de sorte que pour lui seuls les crimes contre l'humanité et les crimes de génocide tels que précisément définis dans le statut de la Cour pénale internationale et le droit pénal interne doivent être de notoriété pérenne.

Le droit à l'oubli est aussi confronté – il s'agit d'ailleurs là de l'enjeu le plus médiatique - aux impératifs de sécurité. Sont mis en balance les droits des personnes et les nécessités collectives. Les craintes sont ici celles d'une dérive et d'une appropriation des données, détournées pour prétexte de sécurité. A titre d'exemple il convient de citer le scandale du fichier Edvige, érigé en symbole de la crainte de l'obsession sécuritaire⁸.

Un autre ennemi connu du droit à l'oubli réside dans le principe de la publicité de la Justice. Ce principe est une pierre angulaire du fonctionnement du système judiciaire, consacré par l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que qualifié de principe général du droit dès 1994 par le Conseil d'Etat. Il repose sur l'idée selon laquelle la justice est rendue « au nom du peuple ». Cependant, des impératifs évidents permettent d'aménager la portée de cette règle fondamentale dans sa mise en œuvre. Ainsi, la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés⁹, face à cette opposition entre les deux libertés fondamentales que sont le respect de la vie privée et la publicité de la justice, se fonde sur le droit à l'oubli pour préconiser une anonymisation des décisions de justice mises à disposition du public sur Internet¹⁰. Elle plaide en ce sens pour une application élargie de la « loi informatique et libertés »¹¹ à toutes les formes de traitements automatisés de la jurisprudence, qu'il s'agisse d'une base dont l'accès est gratuit – comme elle l'avait déjà

⁷ *Op. Cit.*, Christian Charriere-Bournaz, « *Propos autour d'Internet : l'histoire et l'oubli* ».

⁸ Anne Chemin, « *Fichier Edvige : les points inquiétants pour les libertés* », LeMonde.fr, 2008

⁹ Bilan arrêté par la CNIL le 19 janvier 2006

¹⁰ Ramu de Bellescize, « *Faut-il légiférer sur l'anonymisation des décisions de justice ?* », petites affiches, 20 septembre 2006, n°188, P.3

¹¹ Loi du 6 août 2004 transposant la directive communautaire 95/46/CE d'octobre 1995 et modifiant la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

envisagé en 2001¹² – ou même payante. La loi « informatique et libertés » a en effet remplacé la notion de « données nominatives » par celle de « données à caractère personnel », formule plus adaptée à cette nouvelle forme de traitement et donc plus protectrice.

Il ne s'agit pas là d'un cas isolé, puisque le droit à l'oubli se heurte à certaines pratiques spécifiques pourtant courantes, à en croire les hésitations des juges à ces sujets. Aussi, il convient de citer la pratique de la rediffusion – pratique spécifique mais aussi courante en tant qu'élément essentiel du modèle économique d'exploitation que connaissent les médias - pour laquelle les juges ne sauraient dire si la première diffusion épuise le droit à la vie privée¹³.

Enfin, le droit à l'oubli est bien souvent confronté aux cas de diffamations véhiculées sur Internet, problématique délicate dont les règles de prescriptions inadaptées au cadre numérique entravent fortement l'exercice effectif d'un droit de voir disparaître ces données dans ce cyber espace, emblème de la liberté d'expression .¹⁴

Outre le frein pratique constitué par les droits concurrents, depuis quelques années cette valeur fondamentale des sociétés modernes est confrontée à de nouveaux enjeux sur Internet¹⁵, posés par les « nouvelles mémoires numériques »¹⁶.

En effet, si les nouvelles technologies offrent de nouvelles possibilités de lutte contre l'insécurité, les internautes qui « *n'ont rien à se reprocher* » oublient alors le poids des informations personnelles qu'ils laissent être recueillies. Or, si les démocraties ont de tout temps cherché à préserver l'équilibre fragile entre les droits de la personne et les nécessités collectives, Internet est sur le point de tout bousculer. Nombreux sont ceux qui, tel Christian Charière-Bournazel, redoutent qu'Internet permette à la mémoire de l'emporter pour toujours sur l'oubli.

En réalité, si le droit à l'oubli en son sens premier visait plutôt une « seconde chance », ou une « rédemption » relative à des éléments de vie compromettants, il s'agit désormais plutôt

¹² Recommandation du 29 novembre 2001 formulée par la CNIL

¹³ Théo Hassler, « *Droits de la personnalité : rediffusion et droit à l'oubli* », Recueil Dalloz 2007 p.2829

¹⁴ *Op. Cit.*, Christian Charière-Bournazel, « *Propos autour d'Internet : l'histoire et l'oubli* »

¹⁵ Internet est un réseau informatique à l'échelle de la planète, reposant sur le protocole de communication « Internet Protocol », et qui rend accessible au public des services comme le courrier électronique et le Web

¹⁶ Commission des lois du Sénat ; « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques. Pour une confiance renforcée entre citoyens et société de l'information* », Rapport d'information de M. Yves DÉTRAIGNE et Mme Anne-Marie ESCOFFIER, fait au nom de la commission des lois, n° 441 (2008-2009), 27 mai 2009, adoptée le 23 mars 2010

du traitement d'informations pour certaines « banales », voire insignifiantes prises séparément, ce dont les internautes forts de leur « non-culpabilité » ne sont pas avertis.

Le droit à l'oubli est donc un droit dont la recherche de l'effectivité conduit à l'étude de l'accélération des progrès technologiques.

Il ne fait nul doute que le Monde assiste depuis quelques années à des développements technologiques sans précédents et extrêmement rapides. Internet est un espace dont les moyens et formes de partage sont sans cesse en extension, et les innovations telles que la géolocalisation ou encore le « Cloud computing » donnent naissance à des usages toujours plus nombreux et dans des domaines les plus variés des informations recueillies sur le cyber espace. Cette nouvelle ère de partage est favorisée par l'accès de plus en plus instantané au monde virtuel, son accès étant facilité par d'autres systèmes de communications tels que les Smartphones. Si tous visent à apporter de nouvelles facilités aux utilisateurs, ils sont également porteurs de risques nouveaux au regard du droit à la vie privée. Ils sont les vecteurs de deux nouvelles tendances sociologiques : l'exposition volontaire de soi et d'autrui¹⁷, frappant souvent un public non averti, ainsi que la multiplication des modes d'atteinte à la vie privée, et ce souvent par des modes de recueils de données inconnus du public. C'est le cas exemple des informations liées aux adresses IP¹⁸. Aussi, il ne s'agit plus désormais des atteintes à la vie privée telles qu'on en trouve dans la presse écrite ; à ce titre, il convient de citer l'exemple des commentaires sur les forums ou les blogs.

Ces nouvelles formes de sociabilités sur Internet - *via* des réseaux sociaux tels que Facebook, Tumblr, ou Twitter - mues par certains facteurs tels que le mimétisme social, n'est pas sans risques au regard du droit à la vie privée. Ainsi, si nombreux sont les jeunes qui se plaignent et se révoltent d'être fichés dans des systèmes informatiques comme STIC ou Edvige, il est étonnant - comme le rappelle M. Türk – qu'ils livrent d'eux mêmes sur Facebook dix fois plus d'informations les concernant, en particulier sur leur vie privée.

Internet offre à toute personne connectée la possibilité de mettre en ligne du contenu à nature informationnelle, qui sera dès lors accessible au niveau mondial depuis n'importe quel ordinateur, et ce en général très facilement¹⁹. Une fois mises en ligne, les données acquièrent

¹⁷ *Op Cit.*, Commission des lois du Sénat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

¹⁸ « Internet Protocol »

¹⁹ Guillaume Desgens-Pasanau, « *Le droit à l'oubli existe-t-il sur Internet ?* », expertise n°343, janvier 2010

une universalité dans l'espace et le temps. Même si elles sont diffusées sur des sites très variés et sur des périodes très étendues, les moteurs de recherche, permettent à ces informations qu'on croyait perdues de ressurgir sans limitation de durée, par le biais d'une offre de stockage illimitée. Internet, est en ce sens un d'espace d'hypermnésie²⁰. A titre d'exemple, il convient de constater que dans l'affaire Estelle Hallyday²¹ - durant laquelle avait pourtant été condamné l'hébergeur des photographies contestées - nombreux sont les internautes qui ont reproduit et remis en ligne le contenu en question. Il est, à l'heure actuelle, accessible en ligne dès la première page de résultats de Google image. Internet a donc condamné ainsi la plaignante à une publicité perpétuelle.²²

Dans ce contexte, comment garantir une véritable effectivité au droit à l'oubli ? Nietzsche²³ lui même le disait, et ce bien avant l'ère du cyber espace : « *Sans oublier, il ne saurait y avoir de bonheur, de belle humeur, d'espérance, de fierté, de présent.* »

Le cyber espace n'est donc pas propice à l'effectivité du droit à l'oubli dans le sens où il a été pensé à l'origine. Le droit à l'oubli désormais recouvre une multitude de définitions, et sa portée est si variée qu'il est inenvisageable aujourd'hui de ne pas repenser ou redéfinir ce droit. A titre d'exemple, en matière de rediffusion, le droit à l'oubli tend vers « le droit à la prescription de ce qui n'est plus d'actualité » ; sur le web 2.0²⁴, il s'agit plutôt du droit « *d'effacer une vérité rendue publique de son plein gré* ».

De plus, le droit à l'oubli n'a aucunement la même portée du point de vue des personnes physiques que celui des personnes privées. Alors que la suppression d'informations touchant aux individus semble plus « vertueuse », il s'agit d'un droit à connotation plus politique et économique quand il touche aux personnes morales. Un véritable « business » des données personnelles est donc apparu ses dernières années. D'un côté, on assiste à une « marchandisation »²⁵ des données personnelles, avec pour conséquence une certaine « contractualisation » de celles-ci. A titre d'exemple, il est de notoriété publique que le web

²⁰ Jean-Christophe Duton et Virginie Becht, « *Le droit à l'oubli numérique : un vide juridique ?* », *Journaldunet.com*, le 24 février 2010

²¹ Cour d'appel de Paris Arrêt rendu en référé le 10 février 1999 Estelle H. c/ Valentin L.

²² *Op. Cit.*, Ramu de Bellescize, extrait, « *Faut-il légiférer sur l'anonymisation des décisions de justice ?* », *Petites affiches*, 20 septembre 2006, n°188, p.6

²³ Nietzsche, « *Généalogie de la morale* », Flammarion, 1996, p.68.

²⁴ Expression visant les espaces d'interaction et de contribution par les internautes

²⁵ Michel Gentot, « *La protection des données personnelles à la croisée des chemins* », *asmp.fr* - Groupe d'études Société d'information et vie privée

mail de Google, Gmail, dispose de robots de lecture des mails envoyés par les utilisateurs à des fins de publicités ciblées. Ces scandales générés par des sociétés de traitement des informations personnelles, tel que celui relatif à Google Street View, ont incité au lancement de campagnes de sensibilisation à la protection des données sur Internet. Mais ces dernières semblent avoir plus alarmé les publicitaires et les commerciaux que les internautes. La tendance en 2012 est au fleurissement d'assurances de l'« e-reputation »²⁶, de sociétés de cyber nettoyage, ainsi que de contrôle on-line de son « e-reputation ». Force est de constater qu'Internet met à mal l'effectivité du droit à l'oubli, au point que son effectivité devienne l'objet d'un véritable commerce en vogue.

Le droit à l'oubli figure pourtant au rang des « Droits de l'Homme numérique »²⁷ ; il apparaît donc aujourd'hui de lui rendre la force qui lui devrait lui être conférée. Ainsi, l'espace numérique force à reconstruire ce droit à l'oubli, à le réaménager **(I)**. Le constat est celui d'une effectivité imparfaite. Il s'agit plus d'un encadrement de la collecte des données personnelles que d'un véritable droit à l'oubli. Il apparaît pourtant indispensable aujourd'hui de rechercher une véritable « cyber » effectivité de ce droit **(II)**

²⁶ A titre d'exemple, le programme « protection familiale intégr@le » proposé par Axa en 2012, pour couvrir l'E-reputation.

²⁷ Alain Bensoussan, « *Le droit à l'oubli sur Internet* », Gazette du Palais, 6 février 2010, n°37, p.3

PARTIE I – L’ESPACE NUMERIQUE ; LE REAMENAGEMENT D’UN DROIT D’ETRE OUBLIÉ

L’environnement numérique force au constat d’un paradoxe. Le droit à l’oubli est un droit consacré dans les textes **(I)**. Mais sur Internet, sa pratique est illusoire **(II)**.

Chapitre I – LE DROIT A L’OUBLI, UN DROIT CONSACRE DANS LES TEXTES

Si les récentes initiatives parlementaires semblent plutôt plaider pour l’institution d’un droit à l’oubli sur Internet, il convient d’insister sur le fait qu’en réalité ce droit à l’oubli existe en France depuis plus de 30 ans. La France fait même figure dans le domaine d’Etat pionnier. Non seulement la loi de référence dite « informatique et libertés » date du 6 janvier 1978²⁸, mais d’une manière générale, celui qui souhaite revendiquer son droit à l’oubli ne manque pas aujourd’hui de fondement textuels. De plus, l’Union européenne a elle aussi adopté dès le 24 octobre 1995 une directive sur la protection des personnes physiques à l’égard du traitement des données à caractère personnel²⁹. Cette directive est rédigée sous l’angle de l’intemporalité, et la souplesse des principes édictés face à la mutation rapide des technologies apparaît comme un « gage de protection »³⁰. La prise d’une autre direction dans l’élaboration de la loi aurait conduit, inévitablement, à l’apparition de vides juridiques. Cette directive est transposée dans la législation française par la loi du 6 août 2004, précédemment évoquée. Ainsi, que ce soit au niveau national ou européen, le droit à l’oubli devrait pouvoir trouver toute la force dont il a besoin dans les textes le consacrant.

²⁸ Loi n°78-17 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés du 6 janvier 1978

²⁹ Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l’égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données

³⁰ « *Le droit à l’oubli sur Internet* », Alain Bensoussan, Gazette du Palais, 6 février 2010, n°37, p.3

I – Le droit à l’oubli – un droit nationalement consacré

Le législateur français a, depuis 30 ans, pris soin de proclamer le droit à l’oubli dans les textes, que ce soit implicitement comme dans la « loi informatique et libertés », dans une optique de responsabilisation comme dans la LCEN³¹ ou dans la loi Hadopi II³², et d’une façon plus générale et classique par le biais de l’article 9 du Code civil.

A. Le droit à l’oubli dans la loi « informatique et libertés »

La loi « informatique et libertés » précitée ne définit pas précisément le droit à l’oubli, mais en ressort de sa lecture que ce droit est un principe essentiel qui y apparaît en filigrane. Cette loi dans son article premier, énonce :

« L’informatique doit être au service de chaque citoyen. Son développement doit s’opérer dans le cadre de la coopération internationale. Elle ne doit porter atteinte ni à l’identité humaine, ni aux droits de l’homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques. »

Outre cette référence à la vie privée dès l’article premier, cette recherche du droit à l’oubli implicite ressort en particulier de la lecture des dispositions relatives à la durée de conservation des données, ainsi qu’au droit à l’effacement de celles-ci. Ainsi, l’article 6-5 de la loi précitée relatif aux conditions de licéité des traitements de données à caractère personnel énonce :

« Un traitement ne peut porter que sur des données à caractère personnel qui satisfont aux conditions suivantes : [...] 5° Elles sont conservées sous une forme permettant l’identification des personnes concernées pendant une durée qui n’excède pas la durée nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées. »

³¹ LOI n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l’économie numérique

³² LOI n° 2009-1311 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet

En réalité, l'impact de cette loi en matière de droit à l'oubli, et en particulier de conservation de données personnelles, se retranscrit en quatre grands droits conférés aux individus. Ainsi, la législation française reconnaît de façon consacrée par le biais de cette loi³³ :

- le droit pour toute personne d'accéder à l'intégralité des données conservées à son sujet, et ce, au visa de l'article 39 de la loi « informatique et libertés ».
- le droit pour toute personne d'être informée de la mise en œuvre d'un traitement de données personnelles, au visa de l'article 32 de la même loi.
- le droit pour toute personne de s'opposer, pour des motifs légitimes, à figurer dans un fichier, et de refuser, sans avoir à se justifier, que les données la concernant soient utilisées à des fins de prospection commerciale, au visa de l'article 38 de la même loi.
- Enfin, le droit pour toute personne de faire rectifier, compléter, effacer ou verrouiller des informations la concernant lorsqu'on été décelées des erreurs ou des inexactitudes, selon l'article 40 de cette loi.

Mais en pratique, comme le rappelle M. Pierre Bellanger³⁴ – même s'il convient de soulever qu'il était dans son intérêt de soutenir de tels propos, alors mis en cause dans une affaire de « corruption de mineurs sur Internet » en sa qualité de PDG du site d'hébergement Skyrock - Internet et les nouvelles technologies conduisent à ce que certaines informations soient « gravées dans le marbre », et ce fondement juridique, aussi précurseur et complet qu'il soit, étouffé sous la complexité du cyber-espace.

B. Droit à l'oubli et responsabilisation.

D'autres dispositions relatives au droit à l'oubli sur Internet sont plus récentes, notamment la Loi pour la confiance dans l'économie numérique, dite LCEN³⁵, qui dans son article 6 prévoit que les hébergeurs doivent dès le moment où ils en ont connaissance, agir promptement pour retirer des données ou en rendre l'accès impossible afin de bénéficier d'une exonération de responsabilité, civile et pénale.

³³ Rapport d'information déposé en application de l'article 145 du Règlement par la mission d'information commune sur les droits de l'individu dans la révolution numérique, présenté par MM. Patrick Bloche et Patrice Verchère, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 22 juin 2011

³⁴ Mission de l'Assemblée nationale, « *Droits de l'individu dans la révolution numérique : auditions de Yahoo France et de Orbus SA* », 14 septembre 2010

³⁵ *Op. cit.*, loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, dite LCEN

La loi HADOPI II³⁶, plus connue pour la riposte graduée, instaure aussi un nouveau régime de responsabilité pour « les services de communication à un public en ligne », dont les principales dispositions figurent à l'article 27 de ladite loi. Le terme choisi est volontairement vaste, comme en témoigne le jugement du TGI de Paris en date du 9 octobre 2009³⁷ relatif à un message diffamatoire en ligne, selon lequel les dispositions de cette loi s'appliquent à tous les espaces publics de contributions personnelles et non pas seulement à ceux relatifs à la presse en ligne, le critère de leur modération étant indifférent.

C. Le droit au respect de sa vie privée, fondement du droit à l'oubli

L'article 9³⁸ du Code Civil³⁹, lui, est porteur de valeurs bien plus profondes puisqu'il date de 1803. Cet article, relatif aux droits civils, énonce :

« Chacun a droit au respect de sa vie privée. Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée : ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé. »

Ainsi, la protection du respect de la vie privée, ancrée et classique, dispose de son propre arsenal d'action. Toutefois il apparaît moins évident à mettre en œuvre lorsqu'il s'agit d'obtenir le retrait d'un contenu illicite ou non désiré en ligne. Le juge peut toutefois en ce sens, au visa de l'article 9 du Code Civil précité, prescrire toute mesure propre à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée, y compris en référé⁴⁰. L'application de ce droit se limite, classiquement, là où commence la liberté d'expression et d'information.

Dans le cadre de l'application du droit à l'oubli sur Internet, le fondement constitué par l'article 9 du Code Civil est d'autant plus approprié de par l'interprétation qui en est faite par les Juges. Ainsi, au visa de cet article peuvent être protégés les contenus portant atteinte à la vie privée même lorsque la personne visée a elle-même livré au public des éléments

³⁶ *Op. Cit.*, LOI n° 2009-1311 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet

³⁷ Tribunal de Grande Instance de Paris, 17e chambre, en date du 9 octobre 2009, C. Chazal c/ Mixbeat

³⁸ Créé par Loi 1803-03-08 promulguée le 18 mars 1803, Modifié par Loi 1927-08-10 art. 13, Modifié par Loi n°70-643 du 17 juillet 1970 - art. 22 JORF 19 juillet 1970, Modifié par Loi n°94-653 du 29 juillet 1994 - art. 1 JORF 30 juillet 1994

³⁹ Version consolidée au 24 mars 2012

⁴⁰ Cour de Cassation, 1^{ère} Chambre civile, 17 novembre 1987, Bulletin Civil n° 1 301

informationnels relatifs à sa propre vie privée⁴¹. Face au développement des réseaux sociaux et de cette tendance à la surexposition de soi, cette ligne d'interprétation est encourageante. Toutefois, il a été jugé en 2002⁴² qu'il y avait épuisement du droit à la vie privée lorsque les révélations n'étaient en réalité que des faits publics, ou ne présentaient qu'un caractère anodin. La protection semble donc particulièrement limitée, les contenus diffusés sur les réseaux sociaux étant, dans la plus part des cas, dénués d'intérêt. Il convient de préciser qu'il a déjà été jugé par la Cour de cassation⁴³ que lorsque la diffusion a lieu dans le cadre d'un cercle privé de correspondants liés par une communauté d'intérêts, alors leurs auteurs peuvent prétendre au régime de protection des correspondances privées tel que prévu par l'article 225-15 du Code pénal. Qu'en est-il des réseaux sociaux, lesquels offrent pour beaucoup la possibilité de privatiser son profil, sachant que le nombre « d'amis » inclus dans le cercle restreint peut atteindre les 5000 ? La Cour de cassation sera contrainte, dans cette lignée, à opérer une interprétation au cas par cas déduite des modalités d'utilisation du réseau⁴⁴, les choix laissés aux utilisateurs étant bien plus complexes qu'une simple option « privée ou public ».

II. La consécration interétatique du droit à l'oubli.

En amont de la consécration autonome du droit à l'oubli et de la protection des données personnelles se situe celle du droit au respect de sa vie privée.

D'un point de vue international, la nécessité de cette protection a très tôt fait l'objet d'une prise de conscience commune. En ce sens, l'article 12 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948⁴⁵ consacre la protection contre les immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ou encore l'honneur et la réputation ; le droit au respect de la vie privée est en ce sens une composante des droits de l'Homme. De

⁴¹ Cour de Cassation, 1^{ère} Chambre Civile, 30 mai 2000, Bulletin Civil n° 166

⁴² Loiseau, « *L'épuisement du droit au respect de la vie privée* ». Note sous Cour de Cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 avril 2002, Bull. 2002, I, n°110, p. 85, Droit & patrimoine, n°111, janv. 2003, p. 115-116.

⁴³ Cour de Cassation, chambre Criminelle, 28 avril 2009

⁴⁴ *Op. cit.*, Jean-Christophe Duton Virginie Becht, « *Le droit à l'oubli numérique : un vide juridique ?* »

⁴⁵ *Op. Cit.*, Déclaration des droits de l'homme du 10 décembre 1948

même, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966⁴⁶ consacre ce droit au respect de la vie privée en son article 17.1.

Au niveau européen, la consécration la plus notoire de ce droit à l'oubli est celle contenue dans la directive du 24 octobre 1995⁴⁷, transposée en France le 6 août 2004. En application de ces textes, tout responsable de traitement a obligation de définir techniquement une durée de conservation des données personnelles⁴⁸ qu'il possède sur les internautes, utilisateurs, et ce de façon précise. Au delà de cette durée, le contenu informationnel doit être détruit. Cette directive prévoit aussi le droit pour toute personne de demander à ce que les données qui lui sont relatives soient effacées d'un fichier en ligne. Enfin, l'irrespect de ces obligations est sanctionné pénalement⁴⁹.

Au même titre que le droit à l'oubli découle, en France, de la notion de respect de la vie privée, l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales adoptée en 1950, énonce que :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

De cette vie privée découle l'obligation pour les Etats de non ingérence dans la sphère privée de tout individu, et aussi une obligation positive de prise de mesures nécessaires⁵⁰ à prévenir

⁴⁶ 1966-12-16 ONU, Assemblée générale, Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté à New York en 1966, entré en vigueur en France le 4 février 1981

⁴⁷ *Op. Cit.*, Directive 95/46/CE

⁴⁸ Article 6 de la présente directive

⁴⁹ *Op.Cit.*, Guillaume Desgens-Pasanau, « *Le droit à l'oubli existe-t-il sur Internet ?* », expertise n°343, janvier 2010.

⁵⁰ En ce sens, l'affaire *Marckx c. Belgique* datée du 13 juin 1979, selon laquelle à l'inverse des particuliers auxquels il incombe la seule interdiction de s'immiscer dans la vie privée d'autrui, la reconnaissance du droit au respect de la vie privée imposait aux Etats d'édicter un ensemble de dispositions législatives permettant d'en assurer la protection.

les atteintes à cette vie privée⁵¹. La Cour de justice des communautés européenne a en ce sens, dès 1969, fait du principe de respect de la vie privée un principe général du droit communautaire, dont elle est garante du respect⁵².

Par la suite, la quasi totalité des Etats membres de l'Union européenne ont inscrit le droit au respect de la vie privée dans leur Constitution nationale.

Face à cette consécration unanime, un mouvement de reconnaissance du droit à la protection des données personnelles dans l'Union européenne est né. Toutefois il a fallu deux temps⁵³ pour que celui-ci aboutisse. Dans un premier temps ce droit est apparu comme une déclinaison du droit au respect de la vie privée, pour qu'ensuite on puisse assister à la naissance d'un droit autonome.

Le premier de ces mouvement ressort de la lecture de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel du 28 janvier 1981⁵⁴, qui vise spécifiquement la garantie à toute personne physique du respect « *de son droit à la vie privée à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel la concernant* ». De même, le considérant 10 de la Directive de 1995⁵⁵ énonce que l'objet des législations nationales relatives au traitement des données à caractère personnel est d'assurer le respect des droits et libertés fondamentaux, notamment du droit à la vie privée. Il est également consacré dans l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et dans les principes généraux du droit communautaire.

Plus récemment, on a assisté à une autonomisation de la question de la protection des données personnelles au niveau européen. Ainsi, la Charte européenne des droits fondamentaux du 7 décembre 2000⁵⁶, ayant force juridique depuis l'entrée en vigueur de Traité de Lisbonne en 2009⁵⁷, reconnaît séparément le droit au respect de la vie privée et

⁵¹ *Op Cit.*, Commission des lois du Senat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

⁵² Par un arrêt *E. Stauder c. Ville d'Ulm* daté du 12 novembre 1969

⁵³ *Ibid.*, Commission des lois du Senat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

⁵⁴ Dite « Convention 108 », adoptée dans le cadre du Conseil de l'Europe et entrée en vigueur le 1er octobre 1985

⁵⁵ *Op. Cit.* 95/46/CE du 24 octobre 1995 ;

⁵⁶ Proclamée lors du Conseil européen de Nice du 7 décembre 2000

⁵⁷ « *Le traité de Lisbonne entre en vigueur* » Le Monde.fr avec AFP, 1 décembre 2009

familiale⁵⁸, du droit à la protection des données à caractère personnel⁵⁹. L'article 16 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne⁶⁰ prévoit que « *toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant* ». Est ainsi exigé un niveau de protection des données identique dans l'ensemble de l'Union. Il requiert le même niveau de protection pour les données échangées et traitées au niveau national.

Enfin, progressivement cette protection des données personnelles acquiert une valeur constitutionnelle⁶¹. Treize Etats membres ont expressément consacré cette évolution. C'est le cas de la Grèce⁶² dont la Constitution contient désormais⁶³ un article relatif à la protection des données personnelles. La Cour constitutionnel Espagnole, elle, par un arrêt 292-2000⁶⁴, en a fait un droit fondamental à la protection des données personnelles, en tant que droit autonome.

⁵⁸ Article 7 «*Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications* »

⁵⁹ Article 8 «*1. Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant. 2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification. 3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante.*».

⁶⁰ TFUE, en sa version consolidée

⁶¹ Francesco Maiani, « *Le cadre réglementaire des traitements de données personnelles effectuées au sein de l'Union européenne. Situation présente et perspectives de développement* », *Revue trimestrielle de droit européen*, 2002, p.283

⁶² M. Alex Türk, président de la CNIL, le 25 mai 2008, devant les membres du comité présidé par Mme Simone Veil.

⁶³ *Op Cit.*, Commission des lois du Senat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

⁶⁴ Tribunal Constitucional, Pleno, 30 novembre 2000, no 292/2000, Diario La Ley no 5213, 27 décembre 2000.

Ainsi, comme énoncé précédemment, le droit à l'oubli est un droit dont la consécration ne fait nul doute. Pourtant, son applicabilité pratique rencontre des difficultés liées à différents obstacles.

I- L'obstacle de la nature des acteurs de l'Internet.

A. Le modèle économique du « gratuit » et la question du financement

Les principaux obstacles à l'effectivité du droit à l'oubli sur Internet sont en réalité des sites – qu'il s'agisse de moteurs de recherche, du web social, ou de simples sites « classiques » - basés sur le modèle économique du « gratuit ». Il ne faut, en pratique, pas confondre ce modèle économique avec celui des sites non marchands. Un site gratuit n'induit aucun paiement de la part de l'internaute, même si une inscription préalable peut être nécessaire. Il est créé dans le but de générer un bénéfice par le biais des annonceurs, des publicités, ou d'autres services annexes ; telles que les applications payantes proposées sur Facebook. Ces sites répondent à la tendance de l'ère Internet, ou l'ère du gratuit. Les internautes désormais cherchent dans leur grande majorité à profiter de services pour lesquels ils n'auront rien à payer, tels que le streaming, les réseaux sociaux, la vidéo à la demande ... Et les sites payants ont du mal à se faire une place dans le monde numérique, symbole de la liberté de partage et d'expression à l'échelle planétaire. A ce titre, il convient de citer l'échec du modèle économique payant du site social « copains d'avant »⁶⁵, qui faisait pourtant l'objet d'une forte consultation en tant que référence dans son domaine. Twitter, le géant du *microblogging*, a lui aussi en 2010 cédé à l'appel de la publicité en décidant d'insérer des messages – ou des tweets – promotionnels, entre les résultats de recherche et les messages des utilisateurs⁶⁶. Parallèlement, les coûts liés au stockage informatique et à la bande passante⁶⁷ ne cessent de baisser. Internet est donc synonyme de gratuité et d'abondance aux yeux de ses utilisateurs.

⁶⁵ Christel de Lavernette et Hélène Festal, « Copains d'avant, ou l'échec d'un modèle économique payant », comment-les-reseaux-sociaux-gagnent-de-l-argent.over-blog.com, 6 mars 2012

⁶⁶ Benjamin Ferran, « Twitter cède à l'appel de la publicité », lefigaro.fr, le 13 avril 2010

⁶⁷ Dans le domaine de l'informatique, la bande passante indique — par abus de langage — le débit d'informations

On distingue donc sur Internet⁶⁸ les services gratuits financés par la publicité – comme Facebook ou Myspace – des sites gratuits couplés avec une version payante offrant plus de possibilités – comme Flickr. D'autre part, d'autres applications libres et gratuites sont subventionnées par des dons – comme Open Office.

Les sites contributifs font donc approximativement tous appel aux publicités sociales, dites du web 2.0. Elles sont plus ou moins acceptées par les internautes, lesquels y voient une certaine légitimité. Il s'agit pour le site de proposer des publicités aux internautes en fonction des pages qu'ils ont aimées, et de celles aimées par leurs amis. Cette problématique renvoie à celle des publicités personnalisées, qui s'inscrivent dans le prolongement de ce principe mais à un degré nettement supérieur. C'est alors que le poids des données personnelles recueillies sur Internet prend tout son sens. La CNIL dans sa communication relative à la publicité ciblée en ligne de 2009,⁶⁹ explique le mécanisme :

« Vous décidez de réserver un billet d'avion pour New York sur Internet. Deux jours plus tard, en lisant votre quotidien en ligne, une publicité vous propose une offre intéressante pour une location de voitures à New York. Ce n'est pas une simple coïncidence : il s'agit d'un mécanisme de publicité ciblée, comme il s'en développe actuellement de plus en plus sur Internet. »

Les géants tels que Google et Facebook sont quasi exclusivement financés par la publicité. Ce modèle économique est devenu la norme. En 2009, Facebook avait d'ailleurs inséré dans ses conditions d'utilisation une clause selon laquelle⁷⁰ : *« Vous accordez à Facebook le droit irrévocable, perpétuel, non exclusif, transférable et mondial – avec l'autorisation d'accorder une sous licence - d'utiliser, copier, publier, diffuser, stocker, exécuter, transmettre, scanner, modifier, éditer, traduire, adapter, redistribuer n'importe quel contenu déposé sur le site. »*

Cette annonce a fait l'objet d'une véritable révolte des internautes. Trois ans plus tard, les services proposés à ce titre par Facebook sont encore plus performants de part leur précision. Le site propose désormais aux annonceurs de bénéficier de leur service de *social Ads*, ou

⁶⁸ Krystel (pseudonyme), « Lemodèle économique du web "gratuit" », Questiondecom, 2 décembre 2011

⁶⁹ CNIL, « La publicité ciblée en ligne », Communication présentée en séance plénière le 5 février 2009, M. Peyrat Rapporteur

⁷⁰ Angelina Dattebayo, « Données personnelles : doit-on accepter d'être tracé par Google et Facebook ? », newsring.Fr, Débat, 20 février 2012

« annonces sociales », présentées aux inscrits selon des filtres pertinents basés sur leurs informations personnelles, tels que leur âge, leur sexe, leur géolocalisation, leurs centres d'intérêts – il s'agit là de la publicité personnalisée classique – mais aussi selon une étude de leurs habitudes et leurs interactions sur le site – il s'agit là d'une publicité comportementale. De plus, la tendance est au regroupement des réseaux de publicité en ligne, induisant un élargissement des capacités de collecte de ces données si précieuses. A ce titre, Google, qui ne se cache pas de cette pratique⁷¹ à en croire sa politique de confidentialité, diffusait déjà en 2008 presque 62% des publicités en ligne selon une étude menée par ComScore⁷². En effet, après avoir racheté le réseau de publicité DoubleClick, passé des accords de diffusion de publicités avec les moteurs de recherche d'AOL, Ask et Yahoo, Google est aujourd'hui le *leader* de la publicité personnalisée. Plus encore, les publicités que le moteur de recherche soumet à l'internaute sont basées sur « les recherches récentes » et non plus sur la dernière entrée⁷³ ; un glissement a été opéré vers une publicité comportementale.

Cette tendance n'est pas sans soulever certaines problématiques. En regardant vers l'avenir, il convient de s'interroger sur l'éventualité d'un futur transfert de données personnelles entre fournisseurs de publicités et annonceurs. Aujourd'hui, les sites offrant ces services de publicités personnalisées assurent n'opérer aucun transfert de données personnelles vers les annonceurs ; sans grande surprise puisqu'il s'agit de leur fond de commerce. Néanmoins, si une telle opération venait un jour à être menée, l'anonymisation de certaines données personnelles constituerait un argument idéal mis en avant par les fournisseurs de publicités pour échapper à l'application de la loi « Informatique et Libertés ». Les données relatives à l'âge, au sexe ou à la localisation pourraient ainsi dans un avenir inquiétant, être transférées. De plus, nul n'est à l'abri d'une faille informatique⁷⁴ ou d'un « piratage », le poids de ces informations personnelles ne faisant plus de doute.

⁷¹ Google indique dans sa politique de confidentialité que l'affichage des publicités peut se baser sur « *les requêtes de recherche récentes* » et non plus seulement sur la « *dernière requête soumise* », google.fr/intl/fr/privacy_cookies

⁷² ComScore, Inc., leader in measuring the digital world, « *comScore Releases July 2008 U.S. Search Engine Rankings* », comscore.com

⁷³ *Op. Cit.*, politique de confidentialité de Google

⁷⁴ A titre d'exemple, en août 2008, la presse allemande révèle qu'il est possible d'acheter sur Internet des fichiers de 6 millions de données confidentielles pour 850 euros, cnil.fr

B. Les différentes philosophies de l'Internet ; le cas des Etats Unis

Le propre d'Internet est de ne pas connaître de frontière. C'est ainsi que le droit à l'oubli se confronte dans son effectivité aux différentes « philosophies » de l'Internet. Le cas des Etats Unis est sans conteste le plus pertinent, un grand nombre de sites Internet y sont basés, tout particulièrement les géants tels que Facebook ou Google. La conception de la protection des données personnelles aux Etats Unis est extrêmement différente de celle qui anime le législateur français et même européen. Alex Türk, à l'époque président de la CNIL, témoigne de cette opposition d'idées : « *il y a un fossé abyssal aujourd'hui entre la conception américaine des données personnelles qui sont pour eux des biens marchands et la conception européenne où il s'agit d'attributs de nos personnalités* ».

Le premier amendement de la Constitution des Etats Unis place en première place la Liberté d'expression, philosophie en adéquation avec l'esprit d'Internet. Cette conception semble mal s'acclimater du droit à l'oubli. En ce sens, Peter Fleischer⁷⁵ – le responsable de la protection des données personnelles chez Google – après avoir rappelé que c'est l'exploitation des données personnelles qui fait le succès de Google, s'est même amusé de constater qu'il n'y avait même pas de traduction en anglais pour « droit à l'oubli ». Il apparaît d'ailleurs que dans l'esprit de Google, il est inconcevable de s'adapter aux 180 législations des pays dans lesquels le moteur de recherche est présent.

La méthode américaine de protection des données personnelle est qualifiée par Robert Gellman⁷⁶ « *d'éloignée de l'approche européenne* », et ce relativement aux normes de protections ainsi qu'à l'autorité chargée de la protection de ces données. La philosophie américaine repose sur le *free flow of information*⁷⁷, et même si l'Europe connaît la libre circulation de l'information, cette valeur véhicule aux Etats Unis une connotation bien plus forte. Parallèlement, il n'existe pas aux Etats Unis d'autorité indépendante dédiée à la protection des données. La *Federal Trade Commission* qui traite de cette protection parmi d'autres missions, est en effet une agence fédérale non indépendante. De plus, la législation aux Etats Unis est très souvent basée sur un système inverse de celui connu en France. Il

⁷⁵ Jean-Baptiste Chastand, « *La délicate question du droit à l'oubli sur Internet* », Le monde.Fr, 12 novembre 2009

⁷⁶ Lors d'un colloque organisé par la CNIL et l'université Panthéon-Assas-Paris II au Sénat les 7 et 8 novembre 2005, M. Robert Gellman étant intervenu en sa qualité d'avocat auprès de la Cour suprême de Pennsylvanie et d'expert-conseil en protection des données, senat.fr/colloques/colloque_cnil_senat/colloque_cnil_senat_mono

⁷⁷ *Op Cit.*, Commission des lois du Sénat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

consiste à énumérer les prérogatives de façon analytique, et à de considérer les exceptions de façon synthétique⁷⁸. C'est le cas de la protection des données puisque les Etats-Unis ne connaissent pas de cadre général de protection, mais uniquement des lois sectorielles⁷⁹. La philosophie est là encore différente puisqu'il s'agit de privilégier la régulation du marché à l'intervention de l'Etat⁸⁰. Un nombre considérable de fichiers, objets de transactions courantes dans le commerce, ne sont pas protégés par ces lois sectorielles. Les commerçants sont libres de collecter, d'utiliser et de diffuser les informations personnelles qu'ils récoltent, dans le respect des principes généraux du droit de la consommation, tel que la loyauté. Les entreprises élaborent en pratique elles mêmes leurs *privacy policies*, et peuvent rédiger des conventions entre opérateur économique et consommateur. La portée de cette conception marchande des données personnelles est d'ampleur internationale, les géants de l'Internet siégeant pour la plupart aux Etats-Unis⁸¹.

II. L'infléchissement du droit à l'oubli face à d'autres droits fondamentaux

En premier lieu, il convient de revenir sur le couple sécurité et vie privée. L'actualité regorge de mises en garde contre les immixtions sécuritaires, la tendance gouvernementale étant à la surveillance banalisée et en particulier à la vidéosurveillance⁸². Ainsi, suite à des actes de violence, tels que la vague d'attentats commis en France de 1995, ou les événements du 11 septembre, nombreux sont les lieux publics et fréquentés - comme le métro - à avoir été équipés de caméras de surveillance. On parle alors de dispositifs de sécurité préventifs⁸³. Face à ce mouvement, un climat social de consentement en faveur de cette sécurité s'est installé, au sens où cette conception de la sécurité a du être acceptée et comprise, tâche qui a pu s'avérer difficile face à de grandes campagnes de protestation. Alors que les lois de référence en la

⁷⁸ Cours dispensé par M. Sirinelli à l'Université Paris-Sud, « *Droit des créations numériques* », 2012

⁷⁹ A titre d'exemple, le « *Children's Online Privacy Protection Act* », voté en 1998, fixe des règles régissant la collecte, l'enregistrement, l'usage et la diffusion des données personnelles obtenues en ligne d'enfants de moins de treize ans

⁸⁰ *Op Cit.*, Commission des lois du Sénat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

⁸¹ A titre d'exemple, le siège social de Facebook est situé à Palo Alto, en Californie

⁸² Jacky Durand, « *Un jeu de dupes entre Etat et élus* », Libération, 10 décembre 2009

⁸³ *Ibid.*, Commission des lois du Sénat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

matière – LOPS⁸⁴ de 1995 et LOPSI 2⁸⁵ de 2011 – font expressément référence à la « vidéosurveillance », un mouvement presque « marketing » pour certain, a permis à la formule « vidéoprotection » de se substituer à l'expression en cause.⁸⁶ Désormais, la balance penche donc en la faveur de la sécurité.

En second lieu il convient de s'attarder au cas de la liberté d'expression, qui peut faire échec à la protection accordée par la loi « Informatique et Libertés », comme l'illustre l'ordonnance de référé du 12 octobre 2009⁸⁷ rendue par le TGI de Paris⁸⁸. Comme l'a rappelé le Conseil Constitutionnel dans sa célèbre décision relative à HADOPI⁸⁹, la liberté d'expression – en particulier sur Internet en l'espèce – est une liberté fondamentale. Dans l'affaire de 2009, la demanderesse reprochait la mise en ligne sur son site personnel par un particulier d'un texte relatant une liaison qu'elle aurait eu avec Philippe de Villiers, ce texte constituant une donnée à caractère personnel, mise en ligne et traitée sans son consentement. Elle invoquait donc le non respect de l'article 7 de la loi du 6 janvier 1978, « Informatique et Libertés ». Or, le TGI fait échec à la demande en rappelant par le biais de cette ordonnance que « *le principe constitutionnellement et conventionnellement garanti de la liberté d'expression interdit de retenir une atteinte distincte liée à une éventuelle violation des règles instituées par la loi du 6 janvier 1978, laquelle n'est pas une des normes spécialement instituées pour limiter cette liberté dans le respect du second alinéa de l'article 10 de la convention européenne susvisée* ».

Enfin, Internet pose des questions nouvelles au regard du droit à la vie privée à raison nouvelles possibilités de partage massif qu'il met à disposition des Internaute. Ainsi, la suppression et l'anonymisation des données de connexion dans un délai proportionné au but poursuivi, tel que conçu dans la loi « Informatique et Libertés », doit être tempéré face à d'autres impératifs. Ce principe, garant de la vie privée, plie, à titre d'exemple, face à la nécessité de protection des droits de propriété intellectuelle, qui légitime une certaine forme de « traçage ». Un encadrement juridique de ce moyen de contrôle est évidemment nécessaire

⁸⁴ Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité

⁸⁵ Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (1)

⁸⁶ « *Quand la "vidéoprotection" remplace la "vidéosurveillance"* », Le Monde.fr 16.02.2010

⁸⁷ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé du 12 octobre 2009, Mme X, Société L. & Com / Jean-Hervé C.

⁸⁸ « *Philippe de Villiers : la liberté d'expression prime sur la loi Informatique et libertés* », Legalis.net, Brève, 15 octobre 2009

⁸⁹ Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet, créée par la loi n°2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet

et actuellement le législateur s'efforce d'encadrer celui-ci, comme en témoigne l'actualité HADOPI⁹⁰.

III. Des divergences d'interprétation du droit relatif au traitement des données personnelles

La question de l'applicabilité du droit communautaire donne lieu à des divergences d'interprétation portant nécessairement atteinte à l'effectivité du droit à l'oubli sur Internet. Ainsi, il convient de citer le cas de l'interprétation des dispositions contenues dans la Directive de 1995⁹¹, et en particulier celle prévoyant que lorsqu'une entreprise n'est pas établie sur le territoire de l'un des Etats membres de l'Union Européenne, mais qu'elle traite des données personnelles par le biais de « moyens » situés sur le territoire d'un de ces Etats membres, alors le droit applicable est celui du dit Etat membre⁹².

Les difficultés soulevées par la notion de « moyens » ci dessus visée, prennent tout leur sens dans le cadre du différend qui a opposé en 2012 deux grands acteurs du monde numérique que sont le G29⁹³ et Google.

A. L'enjeu de l'interprétation illustré par le conflit Google/G29

Le G29 constitue le groupe de travail, organisme européen indépendant, rassemblant les représentants des 27 autorités indépendantes de protection des données nationales – ou la CNIL – ainsi que le contrôleur européen des données⁹⁴. Il est chargé de conseiller la commission sur tout projet ayant une incidence sur la protection des données et la protection des personnes, ainsi que de rendre des avis sur le niveau de protection dans les pays hors

⁹⁰ Voir *infra*.

⁹¹ *Op. Cit.*, directive 95/46/CE

⁹² Article 4 relatif au Droit national applicable : « 1. Chaque Etat membre applique les dispositions nationales qu'il arrête en vertu de la présente directive aux traitements de données à caractère personnel lorsque [...] c) le responsable du traitement n'est pas établi sur le territoire de la Communauté et recourt, à des fins de traitement de données à caractère personnel, à des moyens, automatisés ou non, situés sur le territoire dudit Etat membre »

⁹³ Groupe établi en vertu de l'article 29 de la directive 95/46/CE précitée

⁹⁴ Lequel a pour principale mission de contrôler les traitements de données à caractère personnel effectués par l'administration de l'UE

UE⁹⁵. Le G29 s'en est alors directement pris au PDG de Google, Larry Page, dans une lettre ouverte⁹⁶ qui lui était adressée, révélée en Janvier 2012 par le Financial Times. Tout l'enjeu repose sur l'application du droit communautaire, protecteur, à des acteurs de l'Internet siégeant hors du territoire communautaire.

Le 24 janvier dernier, Google a par le biais de son blog officiel, annoncé⁹⁷ une révision de ses règles de confidentialité ainsi qu'une harmonisation sur l'ensemble de ses services. En effet, Google propose divers services tels que Google Maps, Google+, Blogger, Gmail ou encore Youtube⁹⁸, sur lesquels les politiques de confidentialité divergent. A en croire Google, il en existe actuellement plus de 70 versions⁹⁹. Ainsi Google, par cette refonte du système applicable dès le 1^{er} mars 2012, visait à proposer une charte unique commune à tous les services, afin d'être plus transparent sur la nature des informations collectées et l'utilisation qui en sera faite. Mais cette consolidation de l'ensemble des règlements dans un texte unique permet également aux informations récoltées d'être partagées entre les différents services.

Cette annonce survient la veille de la présentation, par Viviane Reding - commissaire européenne à la Justice, à la citoyenneté et aux droits fondamentaux - de la réforme visant à moderniser le cadre européen de la protection de données mis en place en 1995¹⁰⁰. En pleine période de révision du cadre européen, le G29 s'est donc inquiété du projet de Google, même si l'initiative de réduire et simplifier les règles de confidentialité a été favorablement accueillie par les autorités européennes¹⁰¹.

Cette lettre avait donc pour objet d'inciter Google à repousser la mise en place de sa nouvelle politique de confidentialité, au motif que le G29 avait besoin de temps pour que la CNIL, chargée de diriger l'enquête, puisse examiner les implications de cette refonte massive. Ils estiment qu'étant données « *la grande variété des services offerts par Google, et la popularité de ces services, des changements de votre politique (sous entendu de Google) de vie privée peuvent avoir un impact sur un très grand nombre de citoyens de l'Union européenne.* »¹⁰²

⁹⁵ cnil.fr, rubrique « les missions du G29 »

⁹⁶ Version en ligne de la lettre ouverte disponible sur ec.europa.eu/justice

⁹⁷ « *updating-our-privacy-policies-and-terms* », googleblog.blogspot.fr

⁹⁸ Depuis le rachat en 2006 de Youtube par Google

⁹⁹ Alexandra Bellamy, « *Google révisé sa politique de confidentialité* », lesnumeriques.com, 25 janvier 2012

¹⁰⁰ « Commission proposes a comprehensive reform of the data protection rules », ec.europa.eu, 25 janvier 2012

¹⁰¹ cnil.fr, « *Les nouvelles règles de confidentialité de Google soulèvent des inquiétudes* », 28 février 2012

¹⁰² Reuters, « *Vie privée : les régulateurs demandent à Google d'attendre pour changer sa politique* », Lemonde.fr, le 3 février 2012

La CNIL, désignée par les « CNIL européennes » pour mener l'analyse des nouvelles règles de confidentialité de Google, a été contrainte en février de s'attrister du refus de Google de retarder l'entrée en vigueur de ces nouvelles règles.¹⁰³ Selon elle, « *la fusion des règles de confidentialité des services de Google rend impossible la compréhension des données personnelles collectées, des finalités, des destinataires et des droits d'accès pertinents pour chaque service. Les nouvelles règles de Google ne respectent donc pas les exigences de la Directive européenne sur la protection des données (95/46/CE) en matière d'information des personnes concernées.* » De plus, la CNIL s'interroge sur les pratiques réelles de Google, et avance qu'après cette réforme, le géant des moteurs de recherche sera en mesure de suivre et d'associer une grande partie des activités des internautes. Ainsi, toujours selon la CNIL, Google sera, grâce à ses nouvelles règles de confidentialité, autorisé à afficher sur Youtube des publicités personnalisées liées aux activités de l'utilisateur sur son téléphone Android¹⁰⁴ ; telles que sa géolocalisation, ses numéros appelants ou la durée de ses appels. Face à ce constat alarmant, la CNIL déclare « *La CNIL et les autorités européennes sont très inquiètes des nouvelles possibilités de croisements de données entre les services et ont de sérieux doutes sur leur licéité et leur loyauté* ».

Finalement, la CNIL a envoyé un questionnaire à Google, comportant 69 questions, afin de clarifier les implications de ces nouvelles règles de confidentialité. Reuters Isabelle Falque-Pierrotin, la présidente de la CNIL¹⁰⁵, a déclaré ne pas être complètement satisfaite des réponses obtenues. Après avoir reçu les représentants de Google le 23 mai lors d'une réunion à la CNIL, la commission a donné jusqu'au 8 juin 2012 à Google pour y répondre¹⁰⁶.

¹⁰³ *Op. Cit.*, cnil.fr

¹⁰⁴ Android est un système d'exploitation conçu majoritairement pour smartphones et terminaux mobiles par Android, une startup rachetée par Google, D'autres types d'appareils possédant ce système d'exploitation existent, par exemple des téléviseurs et des tablettes.

¹⁰⁵ « *Enquête européenne sur la nouvelle politique de confidentialité, Google a déjà répondu à un questionnaire de la CNIL. La CNIL fera un compte-rendu début juin à ses homologues* », lesechos.fr, le 16 mai 2012

¹⁰⁶ « *La CNIL adresse un questionnaire complémentaire à Google suite à ses réponses insuffisantes sur ses nouvelles règles de confidentialité* », cnil.fr, 23 mai 2012

B. La complexité de l'interprétation des dispositions relative au droit à l'oubli ; le cas spécifique des « moyens » de collecte.

La CNIL, au cours de ce différend l'opposant à Google, a donc incontestablement démontré l'intérêt soulevé par la question de l'interprétation des textes et de leur application. Or, en 2008, dans un avis relatif aux aspects de la protection des données liées aux moteurs de recherche¹⁰⁷, le G29 avait déjà mis le doigt sur un point de discordance internationale.

Les moteurs de recherche utilisent comme moyen de recueil de données personnelles ce qu'on appelle des cookies. Il s'agit de fichiers relativement très petits¹⁰⁸, d'une centaine d'octets¹⁰⁹, que le navigateur utilisé par l'internaute installe automatiquement sur le disque dur de ce dernier à la demande du site qu'il consulte. On les surnomme les « mouchards électroniques » ou les « témoins de connexion ». Ils ont pour fonction de permettre au site consulté de se souvenir de l'internaute en stockant certaines informations relatives à ce dernier, telles que son adresse IP, les pages visitées ou le nom du système d'exploitation. Ils ont donc à la fois pour but de faciliter la navigation en mémorisant des informations que l'internaute n'aura pas à ressaisir ultérieurement – c'est le cas par exemple du placement dans un panier virtuel sur un site d'achat en ligne, conservé en mémoire – mais aussi de permettre au fournisseur de contenu de profiter des informations relatives aux habitudes de navigation de l'internaute. Il sera alors en mesure de lui proposer des publicités personnalisées, déduites des informations collectées.

Or, dans son rapport de 2008, le G29 a mis en évidence le caractère excessif de cette conservation de données¹¹⁰. Selon lui, en premier lieu, Google, Microsoft et Yahoo conservent un très grand nombre de données relatives à leurs utilisateurs, et ce pendant des périodes excédant parfois une année. Les moteurs de recherche, ainsi accusés, soutiennent que cette conservation est nécessaire à la qualité du service rendu. Le G29 insiste et précise que l'atteinte ne se situe non pas dans les finalités du recueil de données mais dans les délais de conservation de celles-ci. Le groupe de travail dans son avis, affirme l'applicabilité de la loi

¹⁰⁷ G29, avis 1/2008 sur les aspects de la protection des données liés aux moteurs de recherche, adopté le 4 avril 2008.

¹⁰⁸ *Op Cit.*, Commission des lois du Sénat, rapport d'information « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques* », 2009

¹⁰⁹ Unité de mesure en informatique mesurant la quantité de données

¹¹⁰ *Op. Cit.*, Rapport d'information de la mission d'information commune sur les droits de l'individu dans la révolution numérique.

communautaire sur la protection des données de 1995, et recommande alors une durée de conservation des données de six mois maximum. De plus, selon le G29, les internautes devraient pouvoir consentir à l'exploitation de leurs données, notamment à des fins de profilage. Pour parvenir à invoquer l'applicabilité de la loi communautaire face à ses collectes de données par ces moteurs de recherche, pourtant établis pour la plupart aux Etats Unis, le G29 a donc joué sur l'interprétation de l'article 4 de la directive de 1995, soutenant que les cookies constituent des « moyens » au sens de celui-ci.

« En ce qui concerne la prestation de services de moteur de recherche à partir d'un lieu situé en dehors de l'UE, [...] L'utilisation de «cookies» et de logiciels similaires par un prestataire de services en ligne peut également être considérée comme un recours à des moyens situés sur le territoire d'un État membre, entraînant ainsi l'application de son droit de la protection des données. La question avait été abordée dans le document de travail WP56¹¹¹, qui mentionne que «le PC de l'utilisateur peut être considéré comme un «equipment» au sens de l'article 4, paragraphe 1, point c de la directive 95/46/CE. »

Entre interprétation, technicité, et évolution de la technique, l'effectivité du droit à l'oubli sur Internet est de ce point de vue une chimère, et en particulier face à ces divergences d'interprétations, qui sont pour certains acteurs du numérique des obstacles instrumentalisés...

IV. Le droit à l'oubli en échec face aux pratiques liées à Internet

A. Les difficultés liées à la nature d'Internet.

L'anonymat sur Internet est illusoire aux yeux de certains¹¹². En effet, par recoupement on peut identifier de manière très simplifiée l'internaute. Or, en pratique, on assiste à des fusions, concentrations ou absorptions de grands groupes, par des entreprises ayant sur Internet un modèle économique basé sur le gratuit¹¹³. Leur activité commerciale correspond dans la plupart des cas en réalité à l'ouverture d'un site, à la collecte de données personnelles

¹¹¹ Disponible en ligne sur ec.europa.eu/justice/data-protection

¹¹² « Le droit à l'oubli, un droit fondamental », le 2 avril 2009, LeMonde.fr

¹¹³ La Société Facebook constitue à ce titre l'exemple de référence

et à leur revente¹¹⁴. Ces opérations se traduisent par la fusion de leurs fichiers, offrant ainsi des possibilités de recoupements considérables.

De plus, Internet est un terrain inadapté à la conciliation de certains droits reconnus par la loi « Informatique et Libertés » avec la protection de données personnelles¹¹⁵. Même si en théorie l'internaute dispose de la maîtrise de l'installation des cookies¹¹⁶, les refuser le pénalise nettement la navigation en pratique, et rend même impossible la consultation de certains sites. Or, l'intérêt de leur refus a été démontré dans le différend opposant Google au G29. La CNIL a en ce sens réalisé une étude¹¹⁷ en 2009, prenant pour exemple le cas des *cookies*. La communication rapporte : « *Si l'internaute bloque tous les cookies, il ne peut pratiquement utiliser aucun service aujourd'hui sur Internet. Si l'internaute choisit d'autoriser individuellement chaque cookie au cas par cas, il se retrouve avec un nombre incessant de messages de confirmation qui deviennent vite pénalisants pour la navigation.[...] Aujourd'hui, ces contraintes font qu'en réalité, la plupart des internautes n'optent pas pour une politique réelle de contrôle des cookies* ».

Si l'internaute était contraint de se refuser les cookies *a posteriori* – via un système de *l'opt out* - avant l'ordonnance du 24 août 2011 transposant le Paquet Telecom¹¹⁸, leur acceptation doit désormais avoir lieu au préalable via un système de *l'opt in*. Aussi, il est imposé aux responsables du traitement de données personnelles de fournir des informations « claires et complètes »¹¹⁹, quant à la finalité des *cookies* et aux moyens de s'y opposer, avant de recueillir le consentement de l'utilisateur. Ce changement est incontestablement remarquable, la problématique des cookies ayant semblé insurmontable tant elle témoignait de l'inadaptabilité d'Internet à la protection des données personnelles. Toutefois, il convient de rappeler combien le parcours juridique a été difficile avant d'en arriver là.

¹¹⁴ *Op. Cit.*, Michel Gentot, « *La protection des données personnelles à la croisée des chemins* », asmp.fr - Groupe d'études Société d'information et vie privée

¹¹⁵ *Op. Cit.* « *La vie privée à l'heure des mémoires numériques* », Commission des lois du Sénat, 2009.

¹¹⁶ Conformément à la loi « Informatique et Libertés »

¹¹⁷ *Op. Cit.*, CNIL, « *La publicité ciblée en ligne* », Communication présentée en séance plénière le 5 février 2009, M. Peyrat Rapporteur

¹¹⁸ Ordonnance du 24 août 2011 transposant le Paquet Télécom, issu de la directive européenne 2009/136 du 25 novembre 2009 et modifiant la loi « Informatique et libertés » n°78- 17 du 6 janvier 1978.

¹¹⁹ « Ce que le "Paquet Télécom" change pour les cookies », cnil.fr, 26 avril 2012

B. Les difficultés liées à l'emploi les nouvelles techniques offertes par Internet.

Le monde numérique propose, à titre de facilités, de nouveaux modes d'identification. Progrès technique et pratique incontestable, il convient de citer à ce titre la géolocalisation, dont le développement croissant de ses dernières années par le biais des GPS¹²⁰ tend désormais presque vers banalisation grand public. La géolocalisation est même devenue par le biais les Smartphones le genre d'information « anodine » qu'il est possible de poster sur les réseaux sociaux. Mais à coté de ce confort pratique, ignorance ou indifférence des utilisateurs peuvent les conduire à mettre de coté leur vie privée. Face à cette nouvelle sorte de traçage, la nécessité d'une confidentialité certaine ne semble pas encore avoir été perçue par la majorité des utilisateurs. Ainsi, il s'agit du genre d'information libre circulant sur Internet, ne pouvant pas faire l'objet d'une privatisation sur les réseaux sociaux. Comme cela a été le cas pour les images où « murs » d'informations, les sites sociaux permettront surement progressivement aux utilisateurs de privatiser leur géolocalisation. Il est envisageable qu'à l'avenir des litiges soient portés devant les juges à ce sujet, au même titre que certains ont été pénalisés à l'embauche à raison de photographies compromettantes.

Les moteurs de recherche disposent sur leurs pages de « caches », systèmes de stockages temporaires de reproductions des sites présentés et référencés, qui permettent à l'internaute de prévisualiser le site qu'il souhaite consulter. En pratique, il s'avère que ce système rend plus difficile pour l'internaute qui le souhaite, de faire disparaître certaines de ses informations des moteurs de recherche, car il convient de distinguer la suppression des liens URL¹²¹, la suppression des contenus, et la suppression des « caches ». Il arrive alors qu'un contenu après sa suppression continue à apparaître dans les résultats de recherche *via* les caches, les « robots » utilisés sur ces moteurs de recherche faisant des mises à jour à des intervalles variés, selon la fréquentation des sites et leur fréquence d'actualisation.¹²² Mis à part l'outil de demande de suppression des caches, à disposition pour les internautes ayant un compte Google, en ligne – qui par ailleurs demande certaines connaissances techniques relatives aux adresses URL – il n'existe pour l'heure actuelle aucune procédure simplifiée garantissant à l'internaute une effectivité de son droit à l'oubli.

¹²⁰ Pour Global Positioning System.

¹²¹ « *Uniform Resource Locator* », se traduit par « repère uniforme de ressource »

¹²² « *Comment effacer des informations me concernant sur un moteur de recherche ?* », cnil.fr, 4 avril 2011.

V. Les difficultés liées à la procédure

Certaines affaires relayées et médiatisées amènent à se demander comment un droit pourtant aussi consacré peut être aussi mal exercé ? A en croire le ridicule de l'affaire impliquant Google *street View* et un particulier urinant dans son jardin¹²³, les internautes semblent bien rencontrer de fortes difficultés pour faire valoir leurs droits. Comme le rappelle le Sénat dans son rapport d'information, sur les réseaux sociaux l'exercice des droits prévus par la loi « Informatique et Libertés » par les individus est illusoire. « *Comment envisager qu'un individu fasse valoir ses droits d'autorisation préalable, de rectification et d'opposition concernant des données le concernant* » rendues publiques via un réseau social ? Comment espérer que le responsable d'un site social basé en dehors du territoire communautaire accepte de rectifier ou supprimer des informations que celui-ci dévoile au public ?

A. Les obstacles de la procédure « on-line ».

Demander le retrait d'une information litigieuse directement auprès du site n'est pas tâche facile, pour peu que la page soit hébergée à l'étranger ou que l'information ait déjà été dupliquée par un internaute susceptible alors de la faire ressurgir. La technicité de l'opération – celle-ci reposant le plus souvent entièrement entre les mains de l'internaute – n'est pas non plus à portée de tous. De plus, les options laissées aux acteurs d'internet dans le recueil de données personnelles ne sont pas toujours favorables aux l'internautes. On oppose en ce sens, le système de *l'opt in* - option la plus respectueuse de l'internaute qui consiste à inscrire un internaute sur un fichier que s'il y a clairement consenti – au système de *l'opt out* – qui vise la désinscription en tant que droit d'opposition *a posteriori* de l'inscription sur le fichier. La question du choix de ces options vise particulièrement la publicité en ligne et les inscriptions des internautes. Il convient de préciser qu'un fichier sous le régime de *l'opt out* peut être constitué légalement, comme c'est le cas lors de rachat d'un fichier *opt in*, mais aussi par le biais d'une collecte sauvage.

Le fleurissement récents de sites de « recueil d'informations libres » aux fins de constitutions de profils non consentis sur Internet illustre à merveille la perte de contrôle de ses données

¹²³« google un pipi a 1200 euros », bigbrowser.blog.lemonde.fr, 15 mars 2012

personnelles. Désormais, lorsque l'on rentre dans les moteurs de recherches le nom et prénom d'un internaute, s'affichent sur la première page des résultats de nombreux sites basés sur un modèle économique gratuit, ayant pour finalité de réunir une multitude d'informations relatives à cet individu – nom, géolocalisation, photographies, amis sur les autres réseaux sociaux – ainsi que des publicités déguisées en fausses informations renvoyant à des liens commerciaux. Les géants dans ce domaine sont 123people et profileengine. Néanmoins, ils n'hébergent aucune information, et ne font que les regrouper.

A ce sujet, nombreux sont les internautes relatant *via* des blogs le périple par lequel ils sont passés, inévitable pour quiconque souhaite supprimer les « faux » profils créés sur eux par ces sites. Ainsi, un blogueur¹²⁴ ayant voulu supprimer son profil sur 123people a pris l'initiative d'écrire par Email à la société. Il n'a pu parvenir à la suppression de ce recueil d'informations qu'à la suite de longs échanges de mails, ladite société lui ayant demandé de lui faire parvenir lui-même les liens litigieux. Si au final il semble donc possible d'obtenir l'effacement de ces pages, il est déplorable que le système retenu soit celui de l'*opt out*¹²⁵, et que la désinscription passe par un repos quasi total de la procédure entre les mains de l'Internaute. Qu'en est-il des individus dits « populaires » ; doivent-ils eux aussi transmettre par mail un à un tous les liens litigieux s'il souhaitent voir ces « faux profils disparaître ?

Concernant profileengine, il s'agit plutôt pour le site, ici, de recenser les informations qui étaient disponibles au début de Facebook, à l'heure où la tendance n'était pas encore à la privatisation des profils. Certaines données étaient alors librement accessibles. Le site de recueil d'informations libres, moteur de recherche Facebook, est donc, de plus, un site réunissant des informations obsolètes. Numéro deux des résultats de recherche, il porte de ce fait préjudice de manière illégitime et incontestable à celui qui aura eu, en 2007, le malheur d'être la victime d'une « blague » de ses amis sur les réseaux¹²⁶. Ce site, encore plus attentatoire à l'E-réputation, semble vraiment conçu pour piéger les internautes mal avertis. En premier lieu il convient de constater qu'il est impossible de supprimer son profil, mais uniquement de le « réclamer » afin de pouvoir le compléter. Si l'internaute s'y exerce il lui sera alors proposé de se connecter sur le site *via* son compte Facebook, en tant qu'application. Il est désormais notoire que chaque application autorisée sur ce réseau social a alors le droit

¹²⁴ Florent Neyron, « 123 j'irais me cacher dans les bois : identité numérique et 123 people », intellectualfiber.com, 28 juillet 2011

¹²⁵ Par opposition à l'*opt in*, mode de recueil des données personnelles où l'accord à priori de l'internaute est explicite. Dans le système de l'*opt out*, à *posteriori* du recueil l'internaute peut se désinscrire.

¹²⁶ « profileengine, le kgb de Facebook », geekinvaders.fr, 5 novembre 2011

d'accéder et de conserver les informations collectées sur les internautes. C'est d'ailleurs là leur mode de financement. S'il souhaite qu'une application autorisée ne collecte pas ses données, il revient à l'internaute de prendre contact avec elle afin de lui demander, *à posteriori* de supprimer ces données¹²⁷ ; il s'agit là encore une fois du système de *l'opt out*. En complément de cette impossibilité de se connecter à son « faux » profil sans offrir plus de données au site, l'option de privatisation du profil a elle, tout simplement, été écartée par les concepteurs. La justification n'est que relativement pertinente :

*« Les paramètres de confidentialité ont été un gros problème sur d'autres réseaux sociaux (souvent ils ne fonctionnent pas correctement ou deviennent trop compliqués et sont mal compris), de sorte que nous avons pris une approche différente beaucoup plus simple. Le moteur de profil est un réseau social public. »*¹²⁸

Il est finalement possible après de nombreuses manœuvres, et surtout après s'être connecté *via* l'accès autorisé des applications Facebook, de supprimer son profil, mais il convient de se demander désormais pour combien de temps ?

B. L'exemple de la procédure délicate liée à la diffamation sur Internet.

La loi pour la confiance dans l'économie numérique¹²⁹ prévoit une présomption d'irresponsabilité au profit des fournisseurs d'accès ou d'hébergement, dans le cas où ils n'avaient pas connaissance effective du caractère illicite des informations stockées sur leur site. Il est présumé qu'ils en ont connaissance dès lors qu'il y a eu notification à la requête d'une des personnes concernées. La lecture de l'article 6 de la loi précitée révèle toutefois une certaine rigueur dans le contenu de la notification. Si la sommation demeure sans effet, alors il sera prescrit sur décision judiciaire, en référé ou sur requête, toute mesure propre à prévenir ou à faire cesser le dommage occasionné par le contenu en question.

La difficulté survient dans le cas des diffamations publiques en ligne envers des particuliers, à raison du fait que l'action civile fondée sur ces atteintes se prescrit par trois mois. Pour peu que l'article litigieux n'ait pas été connu de l'intéressé durant ce court délai, il devient alors

¹²⁷ « Les applications Facebook supprimées conservent vos données personnelles », zdnnet.fr

¹²⁸ Profilengine.com, rubrique help center.

¹²⁹ *Op. Cit.* Loi 2004-575 du 21 juin 2004

pour lui impossible de le faire retirer et il sera alors perpétuellement accessible. Si François Mitterrand s’amusait de dire « *qu’il n’y a rien de plus vieux que le journal de la veille* », Internet renverse la donne. A l’heure où un bon référencement dans les moteurs de recherche est une carte de visite dont plus personne ne pourra se bientôt se passer, cette prescription n’est plus adaptée.

C. Procédure et compétence territoriale.

Le caractère international des sites conduit, en cas de litige, à s’interroger sur des questions de compétence. La France tendant à concilier protection des données personnelles avec la liberté d’expression d’un point de vue relativement différent de celui pour lequel ont opté les Etats Unis, la question de l’application de la loi française n’est pas sans implications. Ainsi, le TGI de Paris statuant en référé le 14 avril 2008 a du écarter l’application de la loi française¹³⁰, au motif que le lieu du fait générateur du dommage allégué était la Californie, lieu de l’archivage des messages dont la suppression était en l’espèce demandée à Google.¹³¹ A l’inverse, le 23 mars 2012, la Cour d’appel de Pau a déclaré non écrite la « *clause attributive de compétence aux tribunaux de Californie contenue dans les conditions générales d’utilisation de Facebook* »¹³². Selon cette Cour, de telles clauses ne sont opposables qu’à la partie qui en a eu connaissance et qui les a accepté dès la formation du contrat. La clause litigieuse étant noyée parmi de nombreuses dispositions non numérotées, en petits caractères, et rédigées en anglais, il ne peut pas être considéré que l’internaute en s’inscrivant à Facebook s’était engagé en « pleine connaissance de cause ».

S’il est remarquable de voir déclarer la compétence des juridictions françaises pour un litige concernant Facebook, il en est autrement concernant l’application des décisions ainsi prononcées ... L’aléa concernant la loi applicable et l’appréciation au cas par cas laisse planer sur les internautes une trop grande insécurité juridique. Une concertation internationale s’impose afin d’adopter une harmonisation, en particulier avec les Etats-Unis où siègent les principaux acteurs de l’Internet, afin d’éviter de voir émerger des « paradis numériques »¹³³.

¹³⁰ *Op. Cit.*, loi « Informatique et Libertés »

¹³¹ Tribunal de grande instance de Paris Ordonnance de référé 14 avril 2008, Bénédicte S / Google Inc., Google France

¹³² Cour d’appel de Pau 1ère chambre Arrêt du 23 mars 2012, Sébastien R. / Facebook

¹³³ *Op. Cit.*, Journaldunet.com

Le droit à l'oubli fait ainsi l'objet d'une consécration assez théorique, et en réalité son caractère de liberté publique ne lui confère qu'une force illusoire de garantie. Actuellement, ni la loi française ni les directives européennes ne permettent d'instaurer un véritable droit à l'oubli. Il ne s'agit sur Internet, pour le moment que d'un principe de conservation des données à caractère personnel limité dans le temps. Il reste encore beaucoup à parcourir avant de permettre à l'internaute de devenir le seul archiviste de son histoire personnelle¹³⁴. Les nouveaux droits liés à la généralisation de l'Internet rendent nécessaire la recherche d'un niveau supérieur de protection : il est désormais indispensable de passer de l'encadrement de la collecte des données personnelles à la consécration d'un véritable droit à la « mort virtuelle »¹³⁵.

¹³⁴ *Op. Cit.*, Alain Bensoussan, « *Le droit à l'oubli sur Internet* »,

¹³⁵ « *Le droit à la mort virtuelle : plaidoyer pour les droits de l'homme numérique* », la Lettre de l'Arcep, juillet 2009, p.22

PARTIE II – A LA RECHERCHE D’UNE « CYBER » EFFECTIVITE DE CE DROIT

Pour Alex Türk, anciennement président de la CNIL, l'enjeu posé par Internet est de "*retraduire une fonction naturelle, l'oubli, qui fait que la vie est supportable*"¹³⁶. Cet objectif passe à la fois par la recherche de l'effectivité des textes déjà existants **(I)**, mais aussi par celle de solutions futures, innovantes et adaptées **(II)**.

Chapitre I - L'EFFECTIVITE DES TEXTES COMME OBJECTIF

Si l'on dispose déjà d'une liste relativement impressionnante de fondements textuels et d'outils de lutte contre l'exploitation des données personnelles, ils sont limités par les techniques de désanonymisation, les failles de sécurité, les difficultés d'utilisation ou leur impact négatif sur l'utilisation d'Internet¹³⁷. La réalisation du droit à l'oubli passe en ce sens nécessairement par un renfort des textes **(I)**. La recherche constante *à posteriori* de la collecte, d'un équilibre de protection, n'est pas satisfaisante en pratique. Il est désormais temps de concevoir les objectifs de protection de la vie privée en amont **(II)**. L'effectivité des textes passe aussi par un contrôle de leur respect, qui repose entre les mains de la CNIL **(III)**. Enfin, la mise en œuvre de textes de loi plus récents et innovants, comme ceux relatifs à la labellisation, est un véritable objectif **(IV)**.

I. Le renfort des textes déjà existants

A. La crainte générée par la révision des textes obsolètes, pourtant indispensable.

Dans son projet de loi de 2009, la Commission des lois du Sénat, qui ne souhaite pas « ouvrir la boîte de Pandore », rappelle que même si la Directive de 1995 n'est plus adaptée à

¹³⁶ *Op. Cit.*, Jean-Baptiste Chastand, « *La délicate question du droit à l'oubli sur Internet* », Le Monde.fr, 2009

¹³⁷ *Op. Cit.*, Michèle Battisti « *Le droit à l'oubli numérique : un droit à reconstruire* », Documentalistes-Sciences de l'information 2010, vol. 47, n°1.

l'environnement numérique, il convient de ne pas engager de processus de révision de celle-ci. Pourtant, l'actualité témoigne du contraire.

En réalité, la Commission, en 2009, craignait qu'une révision n'expose l'Europe à de trop grands risques. Les rapporteurs ont alors fait appel à la sagesse, une négociation étant objectivement plus difficile à 27 Etats, qu'à 12 ou à 15. Dans le rapport, la Commission exprime le fait qu'elle redoute qu'une telle révision ne conduise à entraver la plasticité des concepts qu'elle contient, et ainsi à réduire la protection octroyée par son cadre juridique. En effet, le caractère volontairement large et souple de certaines notions phares au niveau international est gage d'adaptabilité. Mais dans le Monde numérique, où l'évolution de la technique est marquée par une rapidité sans précédent, même les notions les plus souples trouvent leurs limites, et il est indispensable de revoir la législation.

B. Conserver et compléter les textes de loi.

En tant que « *work in progress* »¹³⁸, l'effectivité du droit à l'oubli passe par une application rigoureuse des textes, chartes, et codes en vigueur, ainsi que par un renfort de ceux-ci en fonction de l'évolution de la technique. En ce sens, d'une manière générale, un consensus est né sur l'idée de conserver la loi « Informatique et Libertés », mais il est tout aussi évident qu'elle doit faire l'objet de révisions et d'adaptations « au fur et à mesure ». Il convient d'insister sur le fait que la multiplication des textes de loi constituerait, comme dans tout domaine juridique, une entrave à l'effectivité de la protection des données personnelles. En ce sens, Michèle Battisti¹³⁹ rappelle que « *nous disposons de lois dont on tend à augmenter le nombre alors qu'il faudrait simplement veiller à les appliquer* ».

Dans cette lignée, la proposition de loi du Sénat du 6 novembre 2009 – visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure numérique – tend à conserver et à compléter la dite loi de 1978 afin de répondre à la remise en cause du droit à l'oubli sur Internet. Sont ainsi visés par la proposition de loi :

- L'article 32 de la loi informatique et libertés¹⁴⁰ – relatif à l'obligation d'information du responsable de traitement – en ce qu'il devrait être prévu que celui-ci devra délivrer

¹³⁸ Expression employée par Natalie Kosciusko-Morizet à propos du droit à l'oubli, « *Initiation au Web 2.0 : premiers retours d'expérience* », 26 octobre 2009

¹³⁹ *Op. Cit.*, « *Le droit à l'oubli numérique, un droit à reconstruire* »

¹⁴⁰ Visé par l'article 6 de la proposition de Loi

préalablement à tout traitement une information spécifique, claire, et accessible de façon permanente sur le site, relative à la durée de conservation des données ainsi qu'à la possibilité d'exercer les droits de suppression, d'accès et de rectification par voie électronique.

- De même, à titre d'exemple, la proposition de loi suggère de modifier l'article 2 de la loi « Informatique et Libertés » relatif à la définition des données à caractère personnel, afin d'y insérer la mention selon laquelle une adresse IP constitue un moyen d'identification des internautes.

Il ne fait nul doute que les révisions fréquentes des textes de loi dans le domaine du droit à l'oubli sont indispensables. Afin d'éviter l'écueil de la multiplication du nombre de textes garantissant cette protection de façon démesurée, les conserver et les compléter apparaît comme le choix le plus judicieux.

II. Le complément des textes : un glissement vers une protection en amont

A. La responsabilisation des internautes.

Face à la spécificité d'Internet, l'effectivité du droit à l'oubli passe désormais par une sensibilisation en amont des internautes, qui confondent trop souvent non-culpabilité et intimité dans l'espace numérique. Une étude menée en ce sens, par la Commission Européenne en juin 2011¹⁴¹, rapporte que 75% des européens acceptent que la divulgation de leurs données personnelles soit monnaie courante. Si ce chiffre peut paraître étonnant, cette même étude rapporte aussi que la majorité des européens réclame des règles et des outils permettant d'effacer à tout moment les informations personnelles mises en ligne. Or en pratique, la suppression à *posteriori* d'informations dévoilées sur Internet ne trouve qu'une effectivité extrêmement relative. Selon le rapport publié par la Commission européenne, précédemment cité, les européens n'accordent pas une confiance aveugle aux sociétés qui sont susceptibles d'exploiter des données personnelles, telles que les réseaux sociaux ou les moteurs de recherche. 70% des européens interrogés se disent préoccupés par l'utilisation qui sera faite de ces informations. Beaucoup pensent que les internautes sont insouciants, mais

¹⁴¹ « Droit à l'oubli : les Européens fortement demandeurs », numéra.com, 17 juin 2011

cette étude révèle que 74% des européens réclament une réelle effectivité du droit à l'oubli ; ce chiffre rend manifestement compte de l'intérêt que portent les internautes à l'utilisation de leurs données personnelles. Pour eux, cette effectivité passe par l'accomplissement de deux conditions : la généralisation de l'adhésion préalable – ou *l'opt in* - et la possibilité d'effacer à tout moment les données à caractère personnels les concernant ayant été mises en ligne.

Ainsi, l'effectivité du droit à l'oubli sur internet passe par une sensibilisation et une protection en amont de la divulgation des informations. Selon cette étude, les Européens se montrent relativement prudents, puisque 62% d'entre eux ne révèlent que le minimum d'informations requis de manière à protéger leur identité. Une politique de responsabilisation des internautes a donc toute ses chances d'aboutir.

Il faut toutefois appuyer sur la spécificité des sites dits « de socialisation » ou les « réseaux sociaux », qui incitent plus fortement un public plus jeune à révéler des informations les concernant. Ces internautes moins avertis n'ont pas nécessairement encore conscience de la valeur de leurs données personnelles. Il apparaît que sur ces sites, 90% des internautes révèlent des informations bibliographiques, 50% des informations de nature sociale, et 10% des données de nature « sensible »¹⁴². Le droit à l'oubli prend ici un tout autre sens. Les informations ont été librement mises en ligne par l'internautes à qui elles vont porter préjudice. Alex Türk, le Président de la CNIL lui-même s'attristait de voir de jeunes actifs se voir refuser un travail du fait de photographies compromettantes sur Internet¹⁴³. Ce jeune, qu'il qualifie d'insouciant, s'était vu refuser un emploi du fait de la mise à disposition sur les réseaux sociaux d'une photographie de lui « pantalon baissé » lors d'une soirée. Pour le Président de la CNIL, le droit à l'oubli a pris une nouvelle dimension : « *On doit pouvoir faire des âneries à 19ans sans que ça vous poursuive toute votre vie. Quand j'étais jeune, je jouais beaucoup au handball, et pendant les fêtes d'après-match, j'ai fait des choses de ce genre.* ». Il va même plus loin en ajoutant que « le droit à l'oubli devrait être un droit fondamental. »

L'objectif poursuivi par cette protection en amont est donc de limiter le recueil de données et de favoriser l'accord préalable. En ce sens, début avril 2010, la Commission des lois de l'Assemblée Nationale et celle des affaires culturelles ont décidé de créer une mission

¹⁴² *Op. Cit.*, « Droit à l'oubli : les Européens fortement demandeurs »

¹⁴³ « Le droit à l'oubli, un droit fondamental », 2 avril 2009, Le Monde.fr

d'information pour la protection des droits de l'individu. Ainsi, 54 orientations¹⁴⁴ ont été formulées pour la protection des droits de ces individus, s'articulant autour de quatre titres : l'internet au service des droits de l'individu, le droit à la protection dans l'univers numérique, le droit d'accès à internet, et la gouvernance. Concernant l'effectivité du droit à l'oubli sur internet, il s'agit - outre les mesures visant à protéger l'intimité et à renforcer la sécurité des systèmes - de s'attacher à ce que les mesures ne visent plus l'exercice d'un droit une fois les données en ligne. L'action doit dorénavant se situer au moment de la collecte. Sont visé par la Commission : l'exclusion du *cloud computing* les données sensibles à titre préventif, le renforcement de l'information des internautes en matière de ciblage publicitaire, ou encore l'éducation aux médias et à la place du numérique pendant l'école.

La Commission des lois du Sénat a elle aussi cherché à attirer l'attention sur la problématique du droit à l'oubli sur internet. Sous l'initiative parlementaire des sénateurs Détraigne et Escoffiers, elle a formulé dans son rapport informationnel de 2009, 15 recommandations pour mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure des nouvelles mémoires numériques et renforcer ainsi la confiance des citoyens à l'égard de la société de l'information. La première vise à faire du citoyen un « *homo numericus* » libre et éclairé, protecteur de ses propres données, et ce par le biais de trois moyens : la sensibilisation aux questions de protection de la des données personnelles dans les programmes scolaires, le lancement d'une campagne d'information, et la création de Labels.

Formations et informations sont les deux axes essentiels de la lutte pour l'effectivité du droit à l'oubli sur Internet. Au regard des chiffres précédemment cités, nombreux sont les internautes sensibles à cette problématique, la lutte en amont apparaît donc comme un réel complément à l'effectivité des textes.

B. La responsabilisation des acteurs de l'Internet.

Le point de vue avancé par cette proposition de loi est étonnamment partagé par les acteurs de l'internet. Google, le géant des moteurs de recherche, résume sa politique en trois mots clés :

¹⁴⁴ Anthony Astaix, « Révolution numérique : 54 orientations pour la protection des droits de l'individu », Dalloz actualité

transparence, autodétermination, et pédagogie¹⁴⁵. On trouve même en ce sens, sur Youtube, une charte d'utilisation illustrée sous format vidéo afin de rendre son contenu encore plus explicite.

Ainsi, les nombreux acteurs de l'Internet¹⁴⁶, aussi variés qu'ils soient, assurent se discipliner et s'attachent à paraître concernés par les problèmes rencontrés par les internautes dans la gestion de leurs informations à caractère personnel. Que ce soit les réseaux sociaux - pour qui a été éditée une liste de principes en vue de "*favoriser l'éducation à la sécurité et aux politiques*" ou encore de "*responsabiliser les utilisateurs*"¹⁴⁷ - Ou bien les recruteurs – signataires d'une charte¹⁴⁸ pour « *limiter le recours aux réseaux personnels, du type Facebook ou Copains d'avant* » dans les procédures de recrutement - ou enfin les publicitaires – pour lesquels un livre blanc¹⁴⁹ sur le « *ciblage publicitaire et le respect de l'internaute* » déconseille le « *rapprochement des données personnelles et de comportement* » des consommateurs sur internet, le doute plane toujours. Il semble bien que la « pédagogie » invoquée acteurs de l'Internet ne fasse figure de discours politique et ne soit, en réalité, plutôt qu'une façon pour eux de s'exonérer de leur responsabilité en plaidant la bonne foi ...

Skyrock, dont la responsabilité est limitée en vertu de sa qualité d'hébergeur, a adopté en ce sens la Charte du droit à l'oubli dans les sites collaboratifs et les moteurs de recherche, du 13 octobre 2010, avec plusieurs autres gestionnaires de réseaux sociaux tels que Copains d'avant, Pages jaunes, Viadeo ou encore Microsoft France. Les responsables de Skyrock affirment ainsi faire « leurs meilleurs efforts » pour améliorer l'information donnée aux internautes et responsabiliser leurs utilisateurs qui disposent d'un contrôle sur les éléments de vie privée par des outils techniques simples. Entre lutte pour l'effectivité du droit à l'oubli et déresponsabilisation, les intentions de ces plateformes ne font nul doute. En pratique, ni Google ni Facebook n'ont accepté de signer cette charte, et de plus il ne s'agit que d'un acte symbolique dépourvu de toute portée normative contraignante¹⁵⁰.

¹⁴⁵ *Op. Cit.*, « *Le droit à l'oubli numérique : un droit à construire* »,

¹⁴⁶ *Op. Cit.*, Jean-Baptiste Chastand, « *La délicate question du droit à l'oubli sur Internet* », Le Monde.fr, 2009

¹⁴⁷ « *Safer Social Networking Principles for the EU: signature and implementation* »
ec.europa.eu/information_society/activities/social_networking

¹⁴⁸ Charte réseaux sociaux, Internet, Vie Privée et Recrutement

¹⁴⁹ sncd.org

¹⁵⁰ *Op. Cit.* Rapport d'information de la mission d'information commune sur les droits de l'individu dans la révolution numérique.

III. Le maintien de l'effectivité des missions de la CNIL

Dans son rapport de 2009, la Commission des lois du Sénat rappelle que l'application effective de la protection des données personnelles est fonction des moyens dévolus aux autorités indépendantes de protection des données. Ainsi, si cette procédure est déjà complète, il est nécessaire de veiller à son effectivité en ce que la CNIL doit être à même de protéger contre les atteintes à la vie privée.

Le constat est en la matière, celui d'une augmentation conséquente de l'activité de la CNIL, impliquant un renfort du système.¹⁵¹ Cette Commission, exerçant ses missions conformément à la loi « Informatique et Libertés » - qui la qualifie d'autorité administrative indépendante – dispose à la fois d'un pouvoir de sanction, de contrôle, et parallèlement joue un rôle de conseil et d'alerte. En effet, la CNIL dispose de moyens d'actions coercitifs dans son contrôle du respect des données personnelles, lesquels ont été fortement remis en cause à la suite de deux décisions du Conseil d'Etat en 2009, par lesquelles ont été annulées des procédures alors jugées excessives au regard du respect de la vie privée et du domicile. Le législateur a donc été amené à réviser, fin 2011¹⁵², les règles encadrant ces procédures¹⁵³.

A. La procédure de régulation devant la CNIL, garante d'un certain degré de protection.

L'article 22 de la loi « Informatique et Libertés » prévoit une obligation de déclaration à la CNIL avant tout traitement de données personnelles. Cette déclaration doit indiquer entre autre, le nom du responsable de traitement, le destinataire du traitement, la finalité, les données collectées, et s'ils sont envisagés, les transferts internationaux de données.

« A l'exception de ceux qui relèvent des dispositions prévues aux articles 25 [...] les traitements automatisés de données à caractère personnel font l'objet d'une déclaration auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. »

¹⁵¹ *Op. Cit.* « La vie privée à l'heure des mémoires numériques », Commission des lois du Sénat, 2009.

¹⁵² Décret n° 2011-2023 du 29 décembre 2011 relatif aux pouvoirs de contrôle et de sanction de la Commission nationale de l'informatique et des libertés

¹⁵³ Claudia Weber, « Vers une clarification des procédures de contrôle et de sanction de la CNIL », écrit par Viola Moral, itlaw.fr, 28 février 2012

Cette obligation vise à la fois les entreprises et les administrations, que le traitement de données soit informatisé ou non. De plus, la définition des données personnelles apportée par l'article 2 est volontairement large afin de prendre en compte la diversité d'opérations existant à l'heure actuelle, mais aussi les autres formes risquant d'apparaître dans un futur proche.

« Toute opération ou tout ensemble d'opérations portant sur de telles données, quel que soit le procédé utilisé, et notamment la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, ainsi que le verrouillage, l'effacement ou la destruction ».

Tous les traitements de données personnelles ne présentent pas le même risque vis à vis du droit au respect de la vie privée¹⁵⁴. Ainsi, pour certains cas comme les fichiers de gestion de paie, la CNIL a mis en place des normes simplifiées où un simple engagement de conformité suffit. De plus, sont dispensés de déclaration les organismes à but non lucratifs tels que visés par la loi de 1901¹⁵⁵, pour la gestion administrative de leurs membres, bénévoles et donateur. Cette dispense concerne également les annuaires des membres y compris ceux diffusés sur Internet¹⁵⁶. C'est aussi le cas des entreprises qui auront désigné un correspondant à la protection des données personnelles, tenant une liste des traitements accessible à toute personne en faisant la demande.¹⁵⁷ Cette désignation doit toutefois être notifiée à la CNIL.

L'article 25 de la loi Informatique et Libertés vise les traitements posant des risques sérieux au regard de la vie privée. Dans ce cas, seule une autorisation de la CNIL peut permettre leur mise en œuvre. Il s'agit par exemple des données génétiques, biométriques, ou des fichiers d'infractions. Les collectes doivent être opérées dans le respect de la loyauté et de la licéité. La finalité doit être déterminée, explicite et légitime. Selon l'article 7, tout traitement de données personnelles est subordonné au consentement de la personne concernée. Les spywares¹⁵⁸ sont en ce sens illégaux. La sanction du non respect de ces dispositions est

¹⁵⁴ « Les données personnelles : une utilisation très encadrée », Linfo.Re, 13 décembre 2010

¹⁵⁵ Loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association

¹⁵⁶ cnil.fr/vos-responsabilites/declarer-a-la-cnil/dispense, le 30 mai 2012

¹⁵⁷ *Op. Cit.* Article 22 de la loi Informatique et Libertés

¹⁵⁸ Traduit « espioiciel », programme informatique avec pour objectif d'espionner le comportement de l'internaute et de transmettre ensuite, à son insu, les informations collectées aux créateurs et éditeurs de logiciels afin d'alimenter une gigantesque base de données.

pénale. Il est précisé à l'article 226-16¹⁵⁹ du Code pénal que le montant des sanctions pécuniaires peut atteindre 300 000 euros.

Celui dont les données sont collectées dispose, selon l'article 39 de la dite loi, d'un droit d'accès à celle-ci, et peut en réclamer la modification voire la suppression selon l'article 40. Le système de l'*opt out* prime à nouveau puisqu'un droit d'opposition au traitement de ses données est laissé à l'intéressé, si motif légitime. En pratique, ce refus se manifeste par le système de la « case à cocher ».

B. Le pouvoir de sanction de la CNIL

Lors de manquements sérieux au respect de la loi « Informatique et Libertés », la CNIL dispose depuis 2006 d'un pouvoir de sanctions administratives ou financières¹⁶⁰. Dans ce cas, la CNIL se réunit en formation contentieuse¹⁶¹, et dispose de la possibilité de dénoncer au Procureur de la République les infractions qu'elle a constatées. La formation contentieuse est habilitée à prononcer des avertissements, des mises en demeure, et en cas d'échec de cette dernière une sanction pécuniaire, une injonction de cesser le traitement ou bien même le retrait de l'autorisation de traitement. En cas d'urgence la formation peut même décider d'intervenir et de verrouiller les données pour une durée de trois mois. Depuis 2011, les mises en demeure adressées au responsable du traitement par la CNIL ne sont plus le fait de la formation restreinte, mais du Président de la CNIL¹⁶².

De plus, un arrêt du Conseil d'Etat de 2008¹⁶³ reconnaît à la CNIL la qualité de tribunal dans l'exercice de son pouvoir de sanction et ce, au sens de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. C'est ainsi qu'en 2010¹⁶⁴, la CNIL a condamné Google à 100 000 euros d'amende pour sa collecte de données personnelles via le wifi de ses « Google cars ». La même année, la formation contentieuse de la CNIL a aussi également prononcé une injonction de cesser le traitement à l'encontre de l'association LEXEEK¹⁶⁵, laquelle a aussi été

¹⁵⁹ Article 226-16 du Code pénal, Modifié par Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 14 JORF 7 août 2004

¹⁶⁰ Article 45 de la Loi « Informatique et Libertés »

¹⁶¹ *Op. Cit.* cnil.fr

¹⁶² Voir. *Infra.*

¹⁶³ Conseil d'Etat, Statuant au contentieux, section 1 Ordonnance du 19 février 2008, Société Profil France, référé, 19 février 2008, n° 311974

¹⁶⁴ « Google condamné par la Cnil à une amende record », Le Point.fr, 21/03/2011

¹⁶⁵ « Droit à l'oubli sur Internet : injonction de cesser le traitement et amende de 10 000 euros pour LEXEEK », cnil.fr, 10 octobre 2011, Cette association numérise à la source de la jurisprudence afin de la rendre accessible à tous, et publie sur son site Internet des décisions de justices non anonymisées.

contrainte de verser une amende de 10.000 euros. Le montant des amendes est perçu par le Trésor Public et non par la CNIL.

C. Les propositions constructives du Sénat en vue de renforcer les moyens de la CNIL.

L'enjeu rapporté par la Commission des lois du Sénat face à la situation actuelle est de rendre plus effectif le système préexistant, la CNIL étant chargée à la fois d'interpréter les principes contenus dans la loi « Informatique et Libertés » face aux nouveaux défis technologiques, et d'en assurer le respect par des acteurs du traitement de données, toujours plus nombreux. En ce sens, la Commission des lois du Sénat préconise judicieusement de « renforcer les moyens et la légitimité de la CNIL ». Pour ce faire, elle a énuméré dans son rapport une liste de recommandations qui devait permettre, selon elle, de renforcer l'efficacité de la CNIL. La plupart d'entre elles ayant été entendues, il convient de saluer la démarche. Le projet de loi recommandait :

- Afin de palier la multiplication du traitement des données personnelles et les risques qui lui sont inhérents, la Commission propose de rendre obligatoires les correspondants informatiques et libertés¹⁶⁶ pour les structures publiques et privées de plus de cinquante salariés¹⁶⁷. Or, nombreux sont ceux qui, soit militent en faveur de cette mesure¹⁶⁸, soit prédisent son adoption¹⁶⁹.
- De plus, après avoir insisté sur la nécessité du maintien de l'autonomie de la CNIL, les rapporteurs recommandent de rendre publiques les audiences et les décisions de la formation restreinte de la CNIL¹⁷⁰. Cette recommandation a été entendue puisque depuis la loi du 29 mars 2011¹⁷¹ relative au défenseur des droits, la formation contentieuse est habilitée à rendre publiques les sanctions pécuniaires qu'elle prononce. De plus, l'insertion de ces sanctions dans des publications ou journaux n'est désormais plus soumise à la condition de mauvaise foi de l'organisme concerné.

¹⁶⁶ Voir *Supra*.

¹⁶⁷ Recommandation n°7 du dit rapport.

¹⁶⁸ Tel Alex Türk

¹⁶⁹ Le projet de réforme européen déposé le 25 janvier 2012 prévoit en ce sens de le rendre obligatoire pour les entreprises de plus de 250 personnes. Voir *Infra*.

¹⁷⁰ Recommandation n°8 du dit rapport.

¹⁷¹ JORF n°0075 du 30 mars 2011 page 5497, texte n° 1, Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

- La Commission recommande la création d'une obligation a minima de notification des failles de sécurité à la CNIL¹⁷², laquelle ne pourrait constituer une incitation à la sécurité des données que dans la mesure où elle serait suffisamment encadrée. Cette recommandation a elle aussi été entendue, puisque l'ordonnance n°2011-1012 du 24 août 2011 – de transposition du Paquet Télécom et relative aux communications électroniques - a modifié l'article 8 de la loi « Informatique et Libertés », rendant obligatoire la divulgation d'une telle faille au public par celui qui traite les données.

D. Les garanties entourant la procédure ; indispensables à l'effectivité du contrôle par la CNIL

Une procédure respectueuse de l'article 8¹⁷³ de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales est en pratique la garantie d'un contrôle effectif pour la CNIL, celle-ci ne risquant pas de voir ses sanctions annulées par le Conseil d'Etat. Le 6 novembre 2009¹⁷⁴, le Conseil d'Etat a en ce sens considéré qu' « *en raison de l'ampleur des pouvoirs* » de contrôle de la CNIL, « *cette ingérence* » n'était proportionnée que si elle avait été « *préalablement autorisée par un juge* » ou si la personne responsable des lieux avait été « *préalablement informée de son droit de s'opposer* » au contrôle, ce qui n'avait pas été le cas en l'espèce.

Ainsi, depuis le décret du 29 décembre 2011, il incombe à la CNIL une obligation d'information du responsable des lieux quand à la visite de agents de la Commission à des fins de contrôle. La Commission ne peut plus jouer sur « l'effet de surprise ». En cas d'opposition par l'informé, une autorisation du juge des libertés et de la détention devra être obtenue dans les 48 heures. L'ordonnance rendue par ce juge est susceptible de recours devant le premier Président de la Cour d'appel. Les procédures devant la formation restreinte et les sanctions prononcées ont elles aussi été affectées par ce décret. Ainsi, les mises en demeures sont désormais décidées par le Président de la CNIL, et elles doivent mentionner un délai dans lequel le responsable du traitement de données est tenu de se conformer à la loi « Informatique et Liberté ».

¹⁷² Recommandation n°11 du dit rapport.

¹⁷³ Selon lequel « *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.* »

¹⁷⁴ Conseil d'Etat, Section, 6 novembre 2009, Société Inter confort

IV. La recherche de l'effectivité de la labellisation en France

En 2004, à l'occasion de la modification de l'article 11 de la loi « Informatique et Libertés », a été introduite la possibilité pour la CNIL de d'octroyer des Labels à des produits ou à des procédures assurant la protection des données à caractère personnel¹⁷⁵. Toutefois, le décret d'application relatif à la procédure, nécessaire à l'effectivité de cette mesure, n'a pas été pris, empêchant ainsi sa mise en œuvre. La loi du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit¹⁷⁶, a finalement modifié la loi « Informatique et Libertés » en vue de permettre l'externalisation des expertises nécessaires à la procédure de labellisation. Il a alors été spécifié que le président de la CNIL est habilité à recourir aux services d'un expert indépendant, transmettant son rapport à la commission, laquelle décidera ou non d'accorder le Label à celui qui en fait la demande. De plus, il a par la même occasion, été prévu qu'il appartient au règlement intérieur de la CNIL de prévoir les modalités de mise en œuvre de la procédure. De ce fait, le règlement intérieur de la CNIL en date du 23 mai 2006 a été modifié le 8 septembre 2011¹⁷⁷ pour prévoir ladite procédure applicable¹⁷⁸.

Suite à ces difficultés, la réalisation de cette labellisation est alors devenu un véritable objectif poursuivi par la CNIL¹⁷⁹ en 2011. La première campagne de labellisation s'est finalement ouverte le 3 novembre 2011, mais dans une première phase la CNIL n'a créé que deux Labels : le Label pour les procédures d'audit « Informatique et libertés », et le Label pour la formations « Informatique et libertés ».

L'intérêt du « Label CNIL » est de permettre aux entreprises de se distinguer par la qualité de leur service ; la labellisation est en ce sens perçue par la CNIL comme un enjeu stratégique en vue d'inciter et d'encourager à l'adoption de pratiques respectueuses de la protection des données personnelles. La CNIL espère ainsi que ces Labels fassent offices d'indicateurs de confiance pour les utilisateurs, et ce particulièrement grâce au « logo Label CNIL » que les titulaires peuvent utiliser. La procédure d'obtention du Label CNIL est ouverte à tout demandeur qui, après avoir adressé un formulaire disponible en ligne, apporté la preuve que

¹⁷⁵ « 2011 : Objectif labellisation ! », cnil.fr, 17 mai 2010

¹⁷⁶ JORF n°0110 du 13 mai 2009 page 7920, texte n° 1 Loi, loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures

¹⁷⁷ Délibération n°2011-249 du 8 septembre 2011 portant modification de l'article 69 du règlement intérieur de la Commission nationale de l'informatique et des libertés et insérant un chapitre IV bis intitulé « Procédure de labellisation »

¹⁷⁸ cnil.fr, rubrique « Labels CNIL »

¹⁷⁹ *Ibid.*, « 2011 : Objectif labellisation ! », cnil.fr

sa procédure répond aux exigences prévues dans le référentiel lui correspondant. La Commission statue sur l'attribution ou non du Label, qui est octroyé pour une durée de trois ans. Est également prévue une procédure de retrait du Label après notification des raisons de sa remise en cause et examen par la Commission.

Force est de saluer le lancement national de la labellisation, qui aura attendu 7 ans avant d'être réellement mis en place. Si l'effectivité de cette mesure n'est pas encore démontrée, la CNIL envisage dans un second temps d'étendre cette labellisation aux logiciels et aux systèmes informatiques. Dans un futur, conditionné à la réussite de l'opération, un processus d'octroi de Label pourrait éventuellement être lancé concernant les moteurs de recherche ... De tels enjeux conduisent à espérer que ces « Labels CNIL » ne connaîtront pas le même échec¹⁸⁰ que celui des Labels PUR lancés par HADOPI¹⁸¹ en 2011.

¹⁸⁰ Hadopi ayant mené une étude pour mesurer l'impact du lancement de ce Label PUR – pour « promotion des usages responsables », un mois après son lancement, laquelle a révélé un réel désintérêt du public pour celui-ci.

¹⁸¹ *Op. Cit.* Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet.

Chapitre II – AU DELAS DES TEXTES EXISTANTS ; LES SOLUTIONS FUTURES

Face aux nombreuses réflexions propres au futur du droit à l'oubli sur Internet, l'avenir de la matière semble être en partie placé sous l'angle de la spécification des actions **(I)**. Toutefois, il y a désormais eu une prise de conscience interétatique de la nécessité d'une action à l'échelle européenne, voire mondiale **(II)**. Nombreux sont ceux qui espèrent ce consensus international en matière de protection des données personnelles, qui semble certainement être la seule voie prometteuse dans le Monde numérique.

I. La nécessaire création d'actions spécifiques à Internet

A. Vers la création d'une action spécifique à la diffamation sur Internet

Relativement au cas spécifique de la diffamation sur Internet, dont il a été démontré précédemment que les délais de prescription sont inadaptés, Maître Christian Charrière-Bournazel propose¹⁸² de ne pas remettre en question le délai traditionnellement court de cette infraction mais de créer une nouvelle action spécifique. Il s'agirait alors d'une action en suppression d'une imputation diffamatoire, ouverte à toute personne concernée, sans limitation de temps. Cette action serait bien distincte de l'action en réparation du fait de la diffamation, et apparaît comme garante de l'équilibre avec la liberté d'expression. Le Sénat dans son rapport de 2009 a d'ailleurs très favorablement accueilli cette suggestion.

B. Vers la création d'un droit à « l'hétéronymat » et d'un droit à l'oubli

Le Sénat, toujours dans son rapport de 2009, préconise¹⁸³ au regard des différences d'accessibilité d'un message dans le temps selon qu'il est sur support papier ou

¹⁸² *Op. Cit.* « *Propos autour d'Internet : l'histoire et l'oubli* », Christian Charrière-Bournazel.

¹⁸³ Recommandation n° 14 : « *Réfléchir à la création d'un droit à « l'hétéronymat » et d'un droit à l'oubli* ».

informatique¹⁸⁴, la création d'un droit à l'oubli qui pourrait être exercé devant le juge à tout moment.

« Le demandeur démontrerait par exemple que les faits ou les propos rapportés ne correspondent plus à son mode de vie ou à ses opinions et qu'ils lui causent un préjudice dans sa vie familiale ou professionnelle. Il appartiendrait au juge d'apprécier si la demande de retrait porte atteinte à la liberté d'expression. L'intérêt de l'information pour le public, son ancienneté et la notoriété de la personne seraient des critères. »

Afin d'éviter à l'internaute de devoir emprunter la voie compliquée du retrait de l'information via le site la publiant, il serait alors opportun d'empêcher les moteurs de recherche d'indexer les pages contenant l'information non désirée. Outre les avantages évidents liés à la liberté d'expression, cette solution est en pratique bien plus réalisable. En ce sens, en 2012 Le TGI de Paris a ordonné à Google de désindexer sur google.com et google.fr des contenus de sites à caractère pornographique en lien avec un film que la demanderesse avait tourné dans le passé. Dans son ordonnance de référé du 15 février 2012¹⁸⁵, le tribunal a estimé que Google avait participé au trouble manifestement illicite causé à la demanderesse, du fait de l'atteinte à sa vie privée.

Dans le prolongement de la création par Google de son « Dashboard », il est aussi envisageable que les moteurs de recherche puissent mettre à disposition des utilisateurs des outils leur permettant de couper certains liens issus du référencement. La mission d'information commune de l'Assemblée Nationale, dans son rapport¹⁸⁶, retranscrit cette idée dans son orientation n°20, « *permettre à l'internaute, mieux informé, de contrôler ses données personnelles* ». Cette mesure constituerait une avancée sans précédent dans la mesure où elle serait, contrairement à ce qu'on peut trouver à l'heure actuelle en ligne, accessible à tous techniquement.

¹⁸⁴ Pour reprendre les mots du Conseil Constitutionnel dans sa décision du 10 juin 2004 relative à la loi pour la confiance dans l'économie numérique.

¹⁸⁵ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 15 février 2012, Diana Z. / Google

¹⁸⁶ *Op. Cit.*, Rapport d'information de la mission d'information commune sur les droits de l'individu dans la révolution numérique.

C. La suggestion de la création d'un droit à l'oubli propre aux réseaux sociaux.

Le rapport d'information rendu par la mission d'information commune de l'Assemblée Nationale¹⁸⁷, dans son orientation 21, avance l'éventualité de la création d'un droit à l'oubli pour les seuls réseaux sociaux et non pour l'ensemble des sites Web, adapté, reposant sur un droit à l'effacement et non à la désactivation, une procédure simple, et l'instauration de délais de conservation des données. A l'échelle européenne, le projet de réforme vise spécifiquement le droit à l'oubli sur les réseaux sociaux¹⁸⁸.

II. La nécessité d'une prise de mesures au niveau international

Le 28 janvier a été proclamé en 2007 « Journée européenne de la protection des données à caractère personnel ». En effet, si la sensibilisation à cette problématique sur le plan international est un objet politique, désormais il est nécessaire de s'accorder en matière de droit à l'oubli de façon transfrontalière.

A. La prise de conscience interétatique ; vers une harmonisation.

Sur le plan international, les récentes initiatives témoignent de la conscience qu'ont les Etats du fait que la régulation est insatisfaisante. Une réponse nationale aux problématiques liées à l'Internet ne peut être adaptée à un espace sans frontière. Ainsi, les 75 CNIL du Monde ont rédigé une résolution, au cours de la 4^{ème} édition du forum sur la gouvernance de l'Internet et la conférence mondiale des commissaires à la protection des données, en 2009, afin de fixer un « socle » de principes, notamment le droit à l'oubli¹⁸⁹. Le vote de ces standards internationaux était un premier pas historique au sens Alex Türk. Le 27 et 28 mai 2011¹⁹⁰ s'est ouvert à Paris le premier e-G8. Les géants de l'Internet ainsi que certains chefs d'Etats se sont retrouvés afin d'étudier ensemble le nouveau visage du Monde numérique. La CNIL a alors regretté que le droit à l'oubli soit absent des débats, ceux-ci ayant plutôt tourné autour

¹⁸⁷ Voir *Supra*.

¹⁸⁸ Voir *Infra*.

¹⁸⁹ Propos recueillis par L.B., « Actuellement, il manque des solutions juridiques », leMonde.fr, 8 octobre 2010

¹⁹⁰ « Le droit à l'oubli sur Internet », Jurispedia.fr

de la question de la protection des internautes. Nathalie Kosciusko-Morizet¹⁹¹, a souligné au cours d'un atelier sur « le droit à l'oubli numérique » à Sciences Po, la nécessité de cette concertation internationale.

C'est dans cette optique qu'a été élaboré le projet de réforme européen relatif à la protection des données personnelles, visant à instaurer un « droit à l'oubli européen ». A coté de cette réforme, certains se laissent rêver, dans la continuité de la labellisation nationale et du projet de Label européen, à la solution des Labels mondiaux.

B. L'instauration d'un droit à l'oubli européen.

Le 25 janvier 2012, la Commission européenne a présenté une proposition de législation¹⁹², sous l'impulsion de Viviane Reding - commissaire à la Justice. Il s'agit du projet de directive et de règlement sur l'utilisation des données personnelles, texte à portée fondamentale visant à encadrer la protection de la vie privée sur Internet, dans l'ensemble de l'Union européenne. L'organisme européen de défense des consommateurs¹⁹³, entre autre, a salué l'initiative. La directrice de cette organisation rappelle que ces dernières années, « *les informations personnelles étaient traitées comme monnaie d'échange sans que les consommateurs n'en soient jamais informés* »¹⁹⁴. Cette prise de mesures était très attendue, à la fois par les régulateurs européens, mais aussi par les acteurs de l'Internet tels que Google et Facebook¹⁹⁵. Ce projet de directive est le fruit de plusieurs années d'études entreprises au niveau européen, ayant amené la commission à conclure que l'Union européenne avait besoin d'une politique plus globale et plus cohérente à l'égard de la protection des données personnelles¹⁹⁶. Afin

¹⁹¹ Alors Secrétaire d'Etat chargée de la Prospective et du Développement de l'Economie numérique

¹⁹² Commission Européenne, Bruxelles, « *Proposition de Directive du Parlement européen et du Conseil, "relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données "* », 25 janvier 2012

¹⁹³ Ou le BEUC

¹⁹⁴ « *Union européenne, vers un droit à l'oubli numérique* », Nouvelobs.com, 26 janvier 2012

¹⁹⁵ « *Bruxelles veut imposer "l'oubli numérique"* », Le Monde.fr avec AFP, 14 mars 2012

¹⁹⁶ Commission européenne, communication relative à « *Une approche globale de la protection des données à caractère personnel dans l'Union européenne* », 4 novembre 2010.

d'éviter que les données collectées ne soient ensuite stockées à l'étranger, échappant ainsi à la législation Européenne, le texte vise à s'appliquer à toutes les entreprises qui offrent leurs biens et services aux consommateurs de l'Union, même si leurs serveurs sont basés en dehors de ce territoire. Le projet de règlement a été axé autour de trois objectifs : rendre la protection des données à caractère personnel plus effective, alléger les obligations de déclaration pesant sur les responsables du traitement, et clarifier le régime applicable à la circulation de ces données personnelles. Cette réforme projette d'obliger les entreprises¹⁹⁷ à obtenir le consentement clair des utilisateurs avant de recueillir leurs données, et de les informer sur cette collecte. Cette directive vise à s'appliquer dans tous les pays de l'Union Européenne, évitant ainsi de jongler entre 27 législations. Sur ce point, la réforme devrait entraîner une économie de 2,3 milliards d'euros par an, selon Mme Reding. Enfin, dans une optique de globalisation¹⁹⁸, selon ce projet, dans le cas où le responsable d'un traitement est implanté dans plusieurs pays situés sur le territoire communautaire, alors l'unique autorité dont le responsable de traitement relève est celle du lieu de son principal établissement. Cette mesure du « guichet unique » permettrait d'éviter l'intervention cumulée de plusieurs autorités.

Le point central de cette réforme est celui de l'instauration d'un véritable « droit à l'oubli numérique » européen. Il s'agirait d'obliger les réseaux sociaux à supprimer les données personnelles des utilisateurs qui en feront la demande. L'autorité nationale de protection des données sera alors chargée d'établir une amende dont le montant sera fixé au cas par cas¹⁹⁹. De plus, une publication faite à l'insu de l'internaute ne sera pas recevable en cas de contentieux lié à un entretien d'embauche par exemple.

Suite à cette annonce de projet européen, le G29²⁰⁰, la CNIL, le Sénat²⁰¹, et l'Assemblée Nationale²⁰² ont tous vivement réagit. La grandeur de ce projet implique nécessairement pour tous les acteurs du Monde numérique, de saluer l'initiative. Entre autres, le « droit à l'oubli numérique » contenu dans le projet de réforme européenne fait l'unanimité.

¹⁹⁷ « Droit à l'oubli sur Internet. Bruxelles s'empare du dossier », ouestfrance.fr, 25 janvier 2012

¹⁹⁸ Laetitia de Pellegars, « Projet de réforme du droit européen relatif à la protection des données personnelles » Afepam.Fr, Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique, le 14 avril 2012

¹⁹⁹ Les sanctions en cas d'infraction pourront aller jusqu'à un million d'euros ou 2% du chiffre d'affaires global d'une entreprise.

²⁰⁰ « Le G29 adopte un avis sur le projet de règlement européen réformant le cadre général sur la protection des données », cnil.fr, 18 avril 2012

²⁰¹ Résolution européenne, adoptée le 6 mars 2012, n° 110, Sénat, Session ordinaire de 2011-2012

²⁰² Op. Cit., « Proposition de résolution européenne, sur la proposition de règlement 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 », 27 janvier 2012

Néanmoins, des doutes assez forts planent quand à la mise en pratique de certaines mesures contenues par la réforme. Le Sénat a précisé qu'il rejoignait la CNIL en ce que certaines critiques doivent être formulées. Ces inquiétudes visent l'harmonisation complète au niveau européen, privant les Etats membres de la possibilité d'adopter des dispositions plus protectrices, ainsi que la compétence des autorités de contrôle selon le principal établissement. Cette dernière risque selon la CNIL « *d'éloigner les citoyens européens et leurs autorités nationales* ». L'Assemblée Nationale a elle aussi manifesté son inquiétude vis à vis du critère du principal établissement pour déterminer l'autorité nationale compétente. Elle redoute l'apparition d'un *forum shopping*²⁰³. De plus, en pratique, un citoyen risque de rencontrer certaines difficultés lorsqu'il devra s'adresser à l'autorité de contrôle d'un autre pays. L'Assemblée a, à ce titre, proposé une solution alternative

Les débats sur cette réforme s'annoncent houleux ; mais il ne fait nul doute qu'une fois que les précisions et définitions nécessaires à l'adoption de ce projet auront été apportées, cette réforme européenne conduira à l'adoption d'un véritable droit à l'oubli numérique européen. Il s'agirait alors d'une avancée sans précédent dans le monde numérique. Une fois proclamé, il faudra toutefois que ce droit soit rendu réalisable en pratique. L'Europe sera-t-elle assez influente pour imposer de telles obligations à Facebook ?

C. La solution des labels européens, voire mondiaux.

De 2007 à 2008, un projet européen de Label de protection des données personnelles a été mené. Ce projet a ainsi proposé d'évaluer et de certifier la conformité certain produits ou services informatiques avec la réglementation européenne relative aux données personnelles. Ce projet est connu sous le nom d'EuroPriSe²⁰⁴, pour *European privacy Seal*²⁰⁵. En pratique, des experts – dont des représentants de la CNIL - évaluent le produit ou service et rédigent un rapport, lequel devra être validé par un organisme de certification accrédité pour que le Label soit attribué. Ce projet est inspiré par le succès du Label qui avait été établi en 2005 dans

²⁰³ Le choix du lieu d'implantation du principal établissement uniquement est alors fonction de la réglementation locale, et se ferait au détriment des pays stricts - comme la France - en faveur des pays « souples » - comme les pays anglo-saxon ou nordiques -

²⁰⁴ european-privacy-seal.eu

²⁰⁵ A traduire : « Label européen de protection de la vie privée »

l'Etat Fédéral Allemand Schleswig-Holstein. Il reprendra donc les critères et le processus de labellisation ayant fait leurs preuves à cette occasion.

Europrise a décerné le premier Label européen à la société néerlandaise Ixquick. Cette dernière avait conçu en 2006 un moteur de recherche prouvant qu'un équilibre était possible entre la nature ouverte de l'Internet, les intérêts des fournisseurs de services et la protection des données des utilisateurs²⁰⁶. En pratique, cette dernière avait mis au point une suppression des adresses IP recueillies après un délai de 48h, et garantissait qu'aucune donnée personnelle ne faisait l'objet de transfert vers un tiers. Europrise a été accueilli comme une avancée majeure et beaucoup d'espoirs reposent sur cette labellisation européenne. Le succès de ce projet est en ce sens incontesté. Face à cette réussite, la Commission des lois du Sénat en 2009, dans son rapport d'information²⁰⁷, juge nécessaire de pérenniser et d'étendre cette procédure. Fière de la mise en place d'un tel système d'évaluation en France au sein de la CNIL, la Commission estime qu'il est nécessaire de définir prochainement une autorité collégiale de délivrance de labels européens²⁰⁸.

Ladite Commission, se projetant dans le futur, envisage par la suite la recherche d'un accord sur une labellisation à l'échelle mondiale, continuité logique du mouvement actuel. Si la Commission croit en l'avenir d'un tel procédé d'évaluation, c'est parce qu'elle a conscience de la place majeure des Etats-Unis dans la protection mondiale des données personnelles. Aux Etats-Unis est établi depuis 1997 le label *TRUSTe*, qui récompense les sites Internet les plus protecteurs des données personnelles en matière de commerce électronique ainsi que les logiciels de messagerie. A titre d'exemple, ce Label a été décerné depuis sa création à eBay, ainsi qu'à Apple.

La mise en parallèle de cette Labellisation outre-Atlantique avec les initiatives récentes d'établissement de standards internationaux²⁰⁹ permet d'envisager que - dans la continuité du mouvement d'effacement des frontières de la labellisation, d'abord nationale, puis européenne - cette création de Label finisse par connaître une dimension Mondiale.

²⁰⁶ Selon Viviane Reding

²⁰⁷ *Op. Cit.* « *La vie privée à l'heure des mémoires numériques* », Commission des lois du Sénat, 2009.

²⁰⁸ *Ibid.* Commission des lois du Sénat, Recommandation n° 3 : Promouvoir rapidement la création de labels identifiant et valorisant des logiciels, applications et systèmes protecteurs de la vie privée.

²⁰⁹ Voir *Supra*.

III. L'idéalisme de l'adoption du système de *l'opt in*.

Le droit à l'oubli, à l'heure actuelle correspond plutôt à l'idée de contrôle de ses données personnelles. Force est de constater que seul un changement radical dans le mode de recueil peut permettre une avancée considérable. Or, il semble qu'on assiste depuis un court moment, à un véritable changement de direction.

A. L'utopie du système de *l'opt in*.

Actuellement, la majorité des systèmes de publicités ciblées ou comportementales, basées sur le recueil de données, proposent un mécanisme *d'opt out* permettant *a posteriori* de ne plus recevoir de ces publicités²¹⁰. Or en pratique, ce choix de *l'opt out* de cette publicité peut chez certain être paradoxalement accompagné par le dépôt d'un *cookie*²¹¹ sur le disque dur de l'internaute. C'est en effet le cas de la société de publicité Tacoda. L'internaute n'est d'ailleurs que rarement conscient de cette pratique, ou ne s'en rend compte que lorsqu'il est amené à recommencer *l'opt out* à chaque fois qu'il efface l'ensemble de ses cookies. Il convient de distinguer cette pratique de celle vue précédemment consistant à déposer des *cookies* lors de la navigation sur un site. Point majeur, *l'opt out* ne porte pas sur la collecte des données mais uniquement sur la publicité proposée à l'internaute, de sorte que les données personnelles de celui-ci continuent d'être collectées à des fins de statistiques.

Face à cette pratique, les leaders de la publicité ciblée se sont regroupés au sein de l'association *Network Advertising Initiative*²¹². Cette association a pour but de proposer un « outil global » en ligne pour s'opposer individuellement à la réception de publicité. De plus, Google, en 2008, a proposé l'installation d'un « plug-in » sur les navigateurs internet, lequel permet d'effectuer un *opt out* résistant à l'effacement des cookies et facilitant ainsi le refus de publicité des internautes. S'il est inenvisageable de ne pas accueillir de tels progrès, il convient pour autant d'insister sur le fait que seule l'adoption du système de *l'opt in* « portant à la fois sur la collecte de données et l'affichage de publicités comportementales²¹³ » était

²¹⁰ *Op. Cit.*, « La publicité ciblée en ligne », Communication présentée en séance plénière, le 5 février 2009, M. Peyrat Rapporteur

²¹¹ Voir *Supra*.

²¹² networkadvertising.org, comptant parmi ses membres Google ou encore Microsoft

²¹³ *Op. Cit.* « La publicité ciblée en ligne »

adéquate pour permettre un réel contrôle de leurs données à caractère personnel par les utilisateurs. La CNIL observait alors à l'époque qu'il était peu probable que les géants de l'internet suivent cette approche, laquelle réduirait considérablement le nombre d'internautes pouvant être tracés et pouvant recevoir les publicités desquels ils tirent rémunération.

B. La pratique réalisable de l'*opt in*, l'exemple des *cookies*.

La transposition du Paquet Telecom le 24 août 2011 a conduit à la modification de la loi « Informatique et Libertés » sur le point sensible du consentement des internautes à l'installation de *cookies* sur leur ordinateur²¹⁴. Cet accord était régi par l'*opt out* system, et les sites devaient informer les internautes du dépôt de cookies, cette information se retrouvant en principe perdue dans les « conditions générales ». Désormais est clairement énoncé un principe opposé : celui de l'information préalable, et du consentement de l'internaute. L'inscription de tels *cookies* sur le disque dur des visiteurs du site Internet n'est envisageable que si celui-ci a été informé de la finalité de ce *cookie*, ainsi que des moyens dont il dispose pour s'y opposer, et qu'il a alors via un système de *opt in*, donné son accord. Néanmoins, les exceptions à l'obligation de recueillir un accord préalable qui étaient déjà prévues à l'ancien article 32 de la loi « Informatique et Liberté » sont maintenues²¹⁵. Cet *opt in* est donc écarté pour les *cookies* qui ont « *finalité exclusive de permettre ou faciliter la communication par voie électronique* », ainsi que ceux « *strictement nécessaires à la fourniture d'un service expressément demandé par l'internaute* ». Il s'agit donc des cookies qui n'ont pas vocation à l'envoi de publicité, ou qui permettent par exemple la réalisation du filtre parental, ou encore du panier d'achat.

Toutefois, il a été exposé précédemment que la suppression des cookies pénalisait fortement dans la navigation. La mise en œuvre de ce système de *opt in* soulève alors la question de moyens techniques²¹⁶. Le texte précise uniquement que l'accord « *peut résulter de paramètres appropriés de son dispositif de connexion ou de tout autre dispositif placé sous le contrôle* ». A l'heure de l'adoption de la loi, les moyens techniques restaient donc à déterminer. En pratique, comment doit s'exprimer le consentement ? Comment doit-il être recueilli ? Suite à cette réforme, de fortes interrogations portaient sur la configuration du navigateur internet, et

²¹⁴ Voir *Supra*.

²¹⁵ Murielle Cahen, « *Des modifications e la loi Iformatique et Libertés : le Paquet Telcom* », murielle-cahen.com

²¹⁶ Glynnis Makoundou, « *Le nouvel encadrement de l'utilisation des cookies* », trustedshops.fr, 21 octobre 2011

certaines redoutaient que cette pratique ne se manifeste par l'envoi de *pop-up*, dites fenêtres surgissantes.

La CNIL a finalement peu de temps après élaboré un communiqué²¹⁷ afin d'éclairer les doutes planant sur cet *opt in*. En premier lieu, cette acceptation par l'internaute ne doit pas prendre une forme tacite pour qu'il s'agisse d'un accord valablement exprimé, excluant donc tout paramétrage du navigateur acceptant tous les *cookies* sans distinction de finalité.

Enfin, la question de la mise en œuvre pratique de ce recueil de consentement a été réglée par la CNIL. Il convient d'informer l'internaute de la finalité du *cookie* puis de lui demander si elle accepte qu'il soit installé sur son ordinateur en précisant qu'elle pourra le retirer à tout moment²¹⁸. La Commission a proposé aux sites différentes solutions pratiques recueillir ce consentement :

- soit l'établissement d'une bannière lors de la connexion au site, mentionnant l'information relative aux *cookies* ainsi que *l'opt in* ;
- soit la présentation à l'internaute d'une zone en surimpression sur le site lors de la connexion ;
- soit le système des « cases à cocher » lorsque l'internaute s'inscrit à un service en ligne. Dans ce cas, le dépôt de *cookie* doit être postérieur à l'inscription. Cette solution n'a d'intérêt que pour les sites marchands sur lesquels il faut au préalable être membre pour accéder aux pages²¹⁹.

Un *opt in* relatif aux cookies semble donc tout à fait réalisable, sans pénaliser la navigation.

²¹⁷ « Transposition du Paquet télécom : renforcement des droits des internautes et signalement des failles de sécurité à la CNIL », cnil.fr, 19 septembre 2011

²¹⁸ « Ce que le "Paquet Télécom" change pour les cookies », Fiche pratique, cnil.fr, 26 avril 2012

²¹⁹ A titre d'exemple, comme le site ventesprivées.com

C. Vers un système de *l'opt in* exprès européen

Si ce passage de *l'opt out* à *l'opt in* a un caractère « utopique » aux yeux de certains, cet avis n'est pas partagé par la Commission européenne qui vient de consacrer, dans son projet de réforme du 25 janvier 2012, le système de *l'opt in*²²⁰.

Le projet de règlement européen consacre donc ce recueil de consentement exprès du particulier avant le traitement de ses données personnelles. L'article 4 de ce projet généralise cet *opt in* à tous les pays membres de l'Union Européenne. En contrepartie, la proposition de règlement supprime l'obligation de notification auprès d'une autorité de contrôle, préalable au recueil des données personnelles, incombant à ceux qui les traitent. L'Assemblée Nationale a par la suite félicité la Commission européenne pour son initiative relativement à cette instauration d'un *opt in* exprès²²¹. Ce point n'a d'ailleurs fait l'objet d'aucune contestation. Si de nombreux points de la réforme sont critiqués, une fois un consensus trouvé quand à son application pratique, ce projet devrait permettre d'instaurer dans l'Union Européenne un *opt in* effectif.

Toutes ces solutions futures laissent espérer un changement profond, en particulier dans le mode de recueil des données. Désormais, l'effectivité du droit à l'oubli dépend en majeure partie entre les mains de l'intéressé. L'internaute du futur devra en amont contrôler ce qu'il révèle. Il sera un internaute averti, grâce à la prévention, la labellisation, et le système de consentement exprès. Toutefois, Internet a conduit à confondre « droit à l'oubli » avec « contrôle du traitement ses données personnelles ». A l'avenir, il serait souhaitable que d'autres initiatives suivent l'exemple du projet de réforme européen, afin d'instaurer un véritable droit de « mort virtuelle » et de rendre à ce droit son sens premier.

²²⁰ Voir *Infra*.

²²¹Assemblée Nationale, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 27 janvier 2012, « Proposition de résolution européenne, sur la proposition de règlement 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 », (Renvoyée à la commission des affaires européennes.) présentée par M. Philippe Gosselin, député.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	9
<i>PARTIE I - L'espace numérique ; le réaménagement d'un droit d'être oublié</i>	<i>16</i>
Chapitre I – LE DROIT A L'OUBLI, UN DROIT CONSACRE DANS LES TEXTES	16
I – <i>Le droit à l'oubli – un droit nationalement consacré</i>	17
A. Le droit à l'oubli dans la loi « informatique et libertés »	17
B. Droit à l'oubli et responsabilisation	18
C. Le droit au respect de sa vie privée, fondement du droit à l'oubli	19
II. <i>La consécration interétatique du droit à l'oubli</i>	20
Chapitre II. LA PRATIQUE ILLUSOIRE D'UN DROIT A L'OUBLI SUR INTERNET	24
I- <i>L'obstacle de la nature des acteurs de l'Internet</i>	24
A. Le modèle économique du « gratuit » et la question du financement	24
B. Les différentes philosophies de l'Internet ; le cas des Etats Unis	27
II. <i>L'infléchissement du droit à l'oubli face à d'autres droits fondamentaux</i>	28
III. <i>Des divergences d'interprétation du droit relatif au traitement des données personnelles</i>	30
A. L'enjeu de l'interprétation illustré par le conflit Google/G29	30
B. La complexité de l'interprétation des dispositions relative au droit à l'oubli ; le cas spécifique des « moyens » de collecte	33
IV. <i>Le droit à l'oubli en échec face aux pratiques liées à Internet</i>	34
A. Les difficultés liées à la nature d'Internet	34
B. Les difficultés liées à l'emploi les nouvelles techniques offertes par Internet	36
V. <i>Les difficultés liées à la procédure</i>	37
A. Les obstacles de la procédure « on-line »	37
B. L'exemple de la procédure délicate liée à la diffamation sur Internet	39
C. Procédure et compétence territoriale	40
<i>PARTIE II - A la recherche d'une "cyber" effectivité de ce droit</i>	42
Chapitre I - L'EFFECTIVITE DES TEXTES COMME OBJECTIF	42
I. <i>Le renfort des textes déjà existants</i>	42
A. La crainte générée par la révision des textes obsolètes, pourtant indispensable	42
B. Conserver et compléter les textes de loi	43
II. <i>Le complément des textes : un glissement vers une protection en amont</i>	44

A. La responsabilisation des internautes.....	44
B. La responsabilisation des acteurs de l’Internet.....	46
III. <i>Le maintien de l’effectivité des missions de la CNIL</i>	48
A. La procédure de régulation devant la CNIL, garante d’un certain degré de protection.....	48
B. Le pouvoir de sanction de la CNIL.....	50
C. Les propositions constructives du Sénat en vue de renforcer les moyens de la CNIL.....	51
D. Les garanties entourant la procédure ; indispensables à l’effectivité du contrôle par la CNIL.....	52
IV. <i>La recherche de l’effectivité de la labellisation en France</i>	53
Chapitre II – AU DELAS DES TEXTES EXISTANTS ; LES SOLUTIONS FUTURES.....	55
I. <i>La nécessaire création d’actions spécifiques à Internet</i>	55
A. Vers la création d’une action spécifique à la diffamation sur Internet.....	55
B. Vers la création d’un droit à « l’hétéronymat » et d’un droit à l’oubli.....	55
C. La suggestion de la création d’un droit à l’oubli propre aux réseaux sociaux.....	57
II. <i>La nécessité d’une prise de mesures au niveau international</i>	57
A. La prise de conscience interétatique ; vers une harmonisation.	57
B. L’instauration d’un droit à l’oubli européen.....	58
C. La solution des labels européens, voire mondiaux.	60
III. <i>L’idéalisme de l’adoption du système de l’opt in</i>	62
A. L’utopie du système de l’opt in.	62
B. La pratique réalisable de l’opt in, l’exemple des <i>cookies</i>	63
C. Vers un système de l’opt in exprès européen	65

REFERENCES BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

ARENDRT (Hannah) "La condition de l'homme moderne", Agora, 1958.

NIETZSCHE (Friedrich), « Généalogie de la morale », Flammarion, 1996, p.68.

ARTICLES DE PERIODIQUES

ASTAIX (Anthony), « Révolution numérique : 54 orientations pour la protection des droits de l'individu », Rapport, 22 juin 2011, Dalloz actualités

BATTISTI (Michèle) « Le droit à l'oubli numérique : un droit à reconstruire », Documentalistes-Sciences de l'information 2010, vol. 47, n°1.

DE BELLESCIZE (Ramu), extrait, « Faut-il légiférer sur l'anonymisation des décisions de justice ? », Petites affiches, 20 septembre 2006, n°188, p.6

BENSOUSSAN (Alain), « Le droit à l'oubli sur Internet », Gazette du Palais, 6 février 2010, n°37, p.3

CHARRIERE-BOURNAZEL (Christian), « Propos autour d'Internet : l'histoire et l'oubli », Gazette du Palais, 21 avril 2011 n°111, p.6

DESGENS-PASANAU (Guillaume), « Le droit à l'oubli existe-t-il sur Internet ? », Expertise n°343, janvier 2010.

HASSLER (Théo), « Droits de la personnalité : rediffusion et droit à l'oubli », Recueil Dalloz 2007 p.2829

LEPAGE (Agathe), « Droit à l'oubli : une Jurisprudence tâtonnante », Recueil Dalloz 2001, p. 2079

LOISEAU (Grégoire), « L'épuisement du droit au respect de la vie privée ». Note sous Cour de Cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 avril 2002, Bull. 2002, I, n°110, p. 85, Droit & patrimoine, n°111, janv. 2003, p. 115-116.

« Le droit à la mort virtuelle : plaider pour les droits de l'homme numérique », la Lettre de l'Arcep, juillet 2009, p.22

ARTICLES « EN LIGNE »

BELLAMY (Alexandra), « *Google révisé sa politique de confidentialité* », lesnumeriques.com, 25 janvier 2012

CAHEN (Murielle), « Des modifications e la loi Informatique et Libertés : le Paquet Telcom », murielle-cahen.com

CHEMIN (Anne), « Fichier Edvige : les points inquiétants pour les libertés », LeMonde.fr, 2008

CHASTAND (Jean-Baptiste), « *La délicate question du droit à l'oubli sur Internet* », Le Monde.fr, 2009

DURAND (Jacky), « Un jeu de dupes entre Etat et élus », Libération, 10 décembre 2009

DUTON (Jean-Christophe) et BECHT (Virginie), « Le droit à l'oubli numérique : un vide juridique ? », Journaldunet.com, 24 février 2010

FERRAN (Benjamin), « Twitter cède à l'appel de la publicité », lefigaro.fr, le 13 avril 2010

GENTOT (Michel), « *La protection des données personnelles à la croisée des chemins* », asmp.fr - Groupe d'études Société d'information et vie privée

DE LAVERNETTE (Christel) et FESTAL (Hélène), « Copains d'avant, ou l'échec d'un modèle économique payant », comment-les-reseaux-sociaux-gagnent-de-l-argent.over-blog.com, 6 mars 2012

MAKOUNDOU (Glynnis), « Le nouvel encadrement de l'utilisation des cookies », trustedshops.fr, 21 octobre 2011

NEYRON (Florent), « 123 j'irais me cacher dans les bois : identité numérique et 123 people », intellectualfiber.com, 28 juillet 2011

DE PELLEGARS (Laetitia), « Projet de réforme du droit européen relatif à la protection des données personnelles », Afepam.Fr, Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique, 14 avril 2012

REUTERS, « Vie privée : les régulateurs demandent à Google d'attendre pour changer sa politique », Lemonde.fr, le 3 février 2012

WEBER (Claudia), « *Vers une clarification des procédures de contrôle et de sanction de la CNIL* », écrit par MORAL (Viola), itlaw.fr, 28 février 2012

« *Droit à l'oubli : les Européens fortement demandeurs* », numéra.com, 17 juin 2011

« *Les applications Facebook supprimées conservent vos données personnelles* », zdnet.fr

« *Droit à l'oubli sur Internet. Bruxelles s'empare du dossier* », ouestfrance.fr, 25 janvier 2012

« *Union européenne, vers un droit à l'oubli numérique* », Nouvelobs.com, 26 janvier 2012

« *Bruxelles veut imposer "l'oubli numérique"* », LeMonde.fr avec AFP, 14 mars 2012

« *Actuellement, il manque des solutions juridiques* », Propos recueillis par L.B, leMonde.fr, 8 octobre 2010

« *Le droit à l'oubli, un droit fondamental* », le 2 avril 2009, LeMonde.fr

« *Quand la "vidéoprotection" remplace la "vidéosurveillance"* », Le Monde.fr 16.02.2010

« *Google condamné par la Cnil à une amende record* », LePoint.fr, le 21 mars 2011

« *Les données personnelles : une utilisation très encadrée* », Linfo.re, 13 décembre 2010

« *Enquête européenne sur la nouvelle politique de confidentialité, Google a déjà répondu à un questionnaire de la CNIL. La CNIL fera un compte-rendu début juin à ses homologues* », lesechos.fr, le 16 mai 2012

« *Commission proposes a comprehensive reform of the data protection rules* », ec.Europa.eu, 25 janvier 2012

« *Philippe de Villiers : la liberté d'expression prime sur la loi Informatique et libertés* », Legalis.net, Brève, 15 octobre 2009

SOURCE NORMATIVE

« *Déclaration universelle des droits de l'homme* », adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, le 10 décembre 1948

ONU, ASSEMBLEE GENERALE, 1966-12-16, « *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* » adopté à New York en 1966, entré en vigueur en France le 4 février 1981

ASSEMBLEE NATIONALE, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 27 janvier 2012, « *Proposition de résolution européenne, sur la proposition de règlement 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* », (Renvoyée à la commission des affaires européennes.) présentée par M. Philippe Gosselin, député.

LOI N° 2009-526 DU 12 MAI 2009 de « *simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures* », JORF n°0110 du 13 mai 2009 page 7920, texte n° 1

LOI N° 2011-267 DU 14 MARS 2011 « *d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure* »

LOI N° 95-73 DU 21 JANVIER 1995 « *d'orientation et de programmation relative à la sécurité* »

LOI N° 2004-575 DU 21 JUIN 2004 « *pour la confiance dans l'économie numérique* »

LOI N° 2009-1311 DU 28 OCTOBRE 2009 relative à la « *protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet* »

LOI N°78-17 relative à « *l'informatique, aux fichiers et aux libertés* » du 6 janvier 1978

DIRECTIVE 95/46/CE DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL, du 24 octobre 1995, relative à la « *protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données* »

ORDONNANCE DU 24 AOUT 2011 transposant le Paquet Télécom, issu de la directive européenne 2009/136 du 25 novembre 2009 et modifiant la loi « *Informatique et libertés* » n°78- 17 du 6 janvier 1978.

COMMUNICATIONS

COMMISSION DES LOIS DU SENAT ; « *Vie privée à l'heure des mémoires numériques. Pour une confiance renforcée entre citoyens et société de l'information* », Rapport d'information de M. Yves Détraigne et Mme Anne-Marie Escoffier, fait au nom de la commission des lois, n° 441

COMMISSION EUROPEENNE, communication relative à *«Une approche globale de la protection des données à caractère personnel dans l'Union européenne»*, 4 novembre 2010.

COMMISSION EUROPÉENNE, Bruxelles, *“Proposition de Directive du Parlement européen et du Conseil, “relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données “”*, 25 janvier 2012

DELIBERATION N°2011-249 DU 8 SEPTEMBRE 2011 portant modification de l'article 69 du règlement intérieur de la Commission nationale de l'informatique et des libertés et insérant un chapitre IV bis intitulé *« Procédure de labellisation »*

G29, AVIS 1/2008 sur *« les aspects de la protection des données liés aux moteurs de recherche »*, adopté le 4 avril 2008.