

## TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS .....	11
PRÉFACE .....	13
AVANT-PROPOS.....	15
Liste des abréviations fréquemment utilisées .....	17
SOMMAIRE .....	21
INTRODUCTION.....	25
§ I. Objet de l'étude.....	32
§ II. Méthode retenue .....	48

### PREMIÈRE PARTIE ENCADRER LE DOMAINE DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL

#### TITRE I UNE NOTION EN EXPANSION

CHAPITRE I – LES COMPOSANTES DE LA NOTION DE DONNÉE À CARACTÈRE PERSONNEL .....	65
SECTION I – LA DONNÉE .....	66
§ I. La singularité de la notion de donnée.....	66
A. <i>La donnée et l'information</i> .....	66
B. <i>La donnée et le fichier</i> .....	71
C. <i>La donnée et le document</i> .....	73

§ II. La pluralité des qualifications potentielles de la donnée .....	75
A. <i>Les doctrines patrimoniales</i> .....	76
B. <i>Les doctrines personalistes</i> .....	83
C. <i>Une controverse illustrant l'étendue de la notion de donnée</i> .....	86
SECTION II – LE CARACTÈRE PERSONNEL :	
LE RAPPORT AVEC UNE PERSONNE PHYSIQUE .....	88
§ I. La personne au sens du droit des données à caractère personnel .....	88
A. <i>Une notion large de personne physique</i> .....	89
1. <i>Les personnes à naître</i> .....	91
2. <i>Les personnes mortes</i> .....	92
3. <i>Les données permettant d'obtenir des informations sur une personne vivante</i> .....	99
B. <i>Une exclusion relative des personnes morales</i> .....	100
§ II. Les degrés du rattachement entre la donnée et la personne ...	106
A. <i>L'identification directe de la personne</i> .....	107
B. <i>L'identification indirecte de la personne</i> .....	111
1. <i>Les nombreuses informations permettant de faire un lien avec une personne</i> .....	111
2. <i>Les données pseudonymisées entrant dans la notion de donnée à caractère personnel</i> .....	112
3. <i>L'illusoire cantonnement de la notion de donnée à caractère personnel</i> .....	115
C. <i>L'identification impossible de la personne</i> .....	117
CHAPITRE II – L'ESSOR DE LA NOTION DE DONNÉE À CARACTÈRE PERSONNEL ....	121
SECTION I – LES MANIFESTATIONS DE L'ESSOR DE LA NOTION .....	122
§ I. Le rôle du législateur dans l'expansion .....	122
A. <i>Une législation d'ensemble propice à l'élargissement notionnel</i> .....	122
B. <i>Un glissement sémantique de l'information nominative à la donnée à caractère personnel</i> .....	126
C. <i>La coexistence entre les simples données à caractère personnel et les données sensibles</i> .....	129

§ II. Le rôle de l'interprète dans l'expansion .....	130
A. <i>L'interprétation très large par les autorités de contrôle</i> ....	131
1. <i>La contribution de la CNIL à l'expansion de la notion</i> ...	131
2. <i>La contribution du G29 à l'expansion de la notion</i> .....	133
B. <i>L'interprétation large par les juridictions</i> .....	134
1. <i>Une interprétation de plus en plus large par les juges nationaux</i> .....	135
2. <i>Une interprétation large par la Cour de justice de l'Union européenne</i> .....	136
SECTION II – LES CAUSES DE L'ESSOR DE LA NOTION .....	138
§ I. L'autonomisation du droit des données à caractère personnel par rapport au droit au respect de la vie privée .....	139
A. <i>Des constructions complémentaires</i> .....	139
1. <i>La construction historique de la protection de la vie privée</i> .....	141
2. <i>La construction historique de la protection des données à caractère personnel</i> .....	146
B. <i>Des fondements distincts</i> .....	151
§ II. Les évolutions techniques .....	152
A. <i>Exposé : l'évolution des techniques d'identification</i> .....	153
B. <i>Exemple : l'adresse IP</i> .....	156
§ III. Les difficultés d'application du droit des données à caractère personnel .....	161

## TITRE II

### UNE NOTION À CANTONNER

CHAPITRE I – LES EFFETS DE L'EXPANSION DE LA NOTION DE DONNÉE À CARACTÈRE PERSONNEL SUR LES LIBERTÉS .....	165
SECTION I – LES EFFETS MARGINAUX DE L'EXPANSION SUR LA PROTECTION DE LA VIE PRIVÉE .....	166
§ I. Des domaines similaires .....	167
A. <i>Le constat de l'assimilation en jurisprudence</i> .....	168
1. <i>Les liens dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel</i> .....	168
2. <i>Les liens dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne</i> .....	170

3. <i>Les liens dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme</i> .....	172
B. <i>La mesure de l'assimilation</i> .....	178
1. <i>Une assimilation à nuancer entre la notion de donnée à caractère personnel et celle de vie privée</i> .....	178
2. <i>Une assimilation certaine entre la notion de donnée sensible et celle de vie privée</i> .....	179
§ II. <i>Des apports limités</i> .....	183
SECTION II – LES EFFETS NÉGATIFS DE L'EXPANSION SUR LES LIBERTÉS LIÉES À L'INFORMATION.....	186
§ I. <i>Les effets sur la liberté d'information</i> .....	188
A. <i>La protection de la liberté d'information</i> .....	188
B. <i>Les rapports entre la liberté d'information et le droit des données à caractère personnel</i> .....	192
§ II. <i>Les effets sur la liberté d'expression</i> .....	198
A. <i>La protection de la liberté d'expression</i> .....	199
B. <i>Les rapports entre la liberté d'information et le droit des données à caractère personnel</i> .....	200
CHAPITRE II – LES PROPOSITIONS D'ENCADREMENT DE LA NOTION DE DONNÉE À CARACTÈRE PERSONNEL.....	207
SECTION I – LE CARACTÈRE INSATISFAISANT DES PROPOSITIONS DOCTRINALES EXISTANTES .....	208
§ I. <i>L'approche fondée sur le dommage</i> .....	209
§ II. <i>L'approche fondée sur le contrôle</i> .....	211
§ III. <i>L'approche fondée sur le contexte</i> .....	213
SECTION II – LE CARACTÈRE OPPORTUN DE L'APPROCHE TÉLÉOLOGIQUE....	214
Sous-section I – Exposé de la proposition .....	214
§ I. <i>L'absence de nécessité de l'approche téléologique pour les données identifiantes</i> .....	215
§ II. <i>L'utilité de l'approche téléologique pour les données indirectement identifiantes</i> .....	218
A. <i>Manifestations de la place croissante du traitement dans le droit positif</i> .....	218
1. <i>La finalité du traitement pour permettre la diffusion de données ouvertes indirectement identifiantes</i> .....	219
2. <i>La finalité du traitement pour caractériser l'atteinte à la vie privée</i> .....	222

3. <i>La finalité du traitement pour qualifier des données indirectement identifiantes</i> .....	224
B. <i>Consécration du traitement comme critère de qualification pour les données indirectement identifiantes</i> .....	225
1. <i>Exposé du critère</i> .....	225
2. <i>Délimitation du critère</i> .....	226
Sous-section II – Bénéfices de la proposition .....	230
§ I. Une protection cohérente des données.....	230
§ II. Une approche conforme à la logique actuelle du droit des données à caractère personnel .....	232

## CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

### DEUXIÈME PARTIE

## RENFORCER LE RÉGIME DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL

### TITRE I

## CONSOLIDER LES RÈGLES DE PROTECTION DES PERSONNES

CHAPITRE I – DROIT POSITIF : UNE PROTECTION RELATIVE DES PERSONNES PAR LE DROIT DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL.....	247
SECTION I – DES RÈGLES PERMETTANT LES TRAITEMENTS .....	248
Sous-section I – L'assouplissement du régime déclaratif .....	249
§ I. L'existence d'un régime historiquement préventif .....	250
§ II. Le glissement vers un régime répressif .....	253
A. <i>La consécration d'un principe de responsabilité fondé sur la confiance</i> .....	254
B. <i>L'élaboration d'un dispositif de sanctions dissuasives</i> .....	267
Sous-section II – La multiplicité des conditions légitimant les traitements .....	270
§ I. Présentation des conditions de licéité.....	271
A. <i>Justification de l'existence des conditions de licéité</i> .....	271
B. <i>Exposé des conditions de licéité</i> .....	273

§ II. Des conditions de licéité accommodantes .....	277
A. <i>La condition liée aux intérêts légitimes</i> .....	277
B. <i>Les conditions liées à la volonté de la personne</i> .....	281
1. <i>Difficultés d'articulation</i> .....	281
2. <i>Proposition d'articulation : la reconnaissance d'un contrat spécial de traitement de données à caractère personnel</i> .....	285
3. <i>Règles particulières applicables au contrat spécial de traitement de données à caractère personnel</i> .....	297
a. <i>Le consentement renforcé</i> .....	297
b. <i>La capacité à contracter</i> .....	304
c. <i>Le retrait du consentement</i> .....	308
4. <i>Les conséquences de la reconnaissance du contrat spécial de traitement de données à caractère personnel</i> ....	312
SECTION II – DES TRAITEMENTS POUVANT PORTER ATTEINTE AUX PERSONNES .....	315
§ I. Les atteintes classiques aux personnes résultant des traitements de données à caractère personnel.....	315
§ II. Les atteintes nouvelles aux personnes résultant des traitements de données à caractère personnel.....	320
A. <i>Des traitements intrusifs</i> .....	321
B. <i>La reconnaissance de la liberté d'autodétermination</i> .....	328
CHAPITRE II – DROIT PROSPECTIF : UNE PROTECTION RENFORCÉE DES PERSONNES PAR LE DROIT DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL ....	333
SECTION I – ENCADRER DES POUVOIRS.....	334
§ I. Le droit à l'oubli.....	335
A. <i>La place initialement limitée de l'oubli dans le droit</i> .....	335
B. <i>Le développement du droit à l'oubli</i> .....	338
C. <i>Pour une amélioration du droit à l'oubli</i> .....	344
1. <i>Critiques du droit à l'oubli</i> .....	344
2. <i>L'encadrement du droit à l'oubli</i> .....	353
§ II. Les accès par des tiers aux données à caractère personnel ...	355
A. <i>De lege lata : un encadrement souple</i> .....	356
B. <i>De lege ferenda : un encadrement strict</i> .....	368

SECTION II – RAFFERMIR DES PRINCIPES.....	371
§ I. Le principe de minimisation .....	372
§ II. Les principes relatifs aux décisions fondées sur des traitements automatisés.....	376
A. <i>L'encadrement des décisions les plus graves</i> .....	377
B. <i>Les risques liés aux décisions fondées sur un traitement automatisé</i> .....	382
C. <i>La consolidation des règles entourant les décisions fondées sur un traitement automatisé</i> .....	386

## TITRE II

### AMÉLIORER LA MISE EN ŒUVRE DU DROIT DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL

CHAPITRE I – LES CONTRÔLES DES ACTEURS SPÉCIALISÉS .....	391
SECTION I – LES CONTRÔLES SUR LA CNIL.....	392
§ I. Renforcer les garanties d'indépendance de la CNIL.....	392
A. <i>Les fortes garanties d'indépendance du collège de la CNIL</i> .....	394
B. <i>Les faibles garanties d'indépendance des services la CNIL</i> .....	396
§ II. Renforcer les garanties procédurales devant la CNIL.....	401
§ III. Renforcer la mixité de profils au sein de la CNIL.....	408
SECTION II – LES AUTRES CONTRÔLES.....	410
§ I. Le renforcement des contrôles internes à l'organisme .....	410
A. <i>Le délégué à la protection des données</i> .....	411
B. <i>Les experts techniques</i> .....	416
§ II. Le renforcement des contrôles résultant de coopérations...	418
A. <i>Les coopérations institutionnelles</i> .....	419
B. <i>Les coopérations avec la société civile</i> .....	420
C. <i>Les coopérations internationales</i> .....	423

CHAPITRE II – LA RÉALISATION JURIDICTIONNELLE.....	431
SECTION I – ATTÉNUER LA PLURALITÉ DE PROCÉDURES.....	432
§ I. Des recours fragmentés.....	433
A. <i>Variété des recours</i> .....	433
1. <i>Les recours devant la CNIL</i> .....	434
2. <i>Les recours devant le juge judiciaire</i> .....	434
3. <i>Les recours devant le juge administratif</i> .....	438
B. <i>Incohérence des recours</i> .....	440
§ II. Des recours à canaliser .....	444
A. <i>Renforcer le rôle du juge judiciaire</i> .....	444
B. <i>Encourager les actions collectives</i> .....	449
SECTION II – FACILITER LES ACTIONS EN RESPONSABILITÉ.....	453
§ I. <i>De lege lata</i> : les difficultés pour engager la responsabilité....	455
A. <i>La faute</i> .....	456
1. <i>La définition de la faute</i> .....	456
2. <i>La preuve de la faute</i> .....	457
B. <i>Le préjudice</i> .....	461
1. <i>La preuve du dommage</i> .....	462
2. <i>L'évaluation du préjudice</i> .....	464
§ II. <i>De lege ferenda</i> : la simplification de l'action en responsabilité.....	470
A. <i>L'établissement d'une présomption simple de faute</i> .....	470
B. <i>La création d'une nomenclature des préjudices</i> .....	473
1. <i>Principes</i> .....	473
2. <i>Application</i> .....	480
 <b>CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE</b>  	
CONCLUSION GÉNÉRALE.....	491
§ I. La mesure de l'effectivité de la protection des personnes par le droit des données à caractère personnel.....	491
§ II. L'importance du droit des données à caractère personnel pour l'effectivité de la protection des personnes .....	496
TABLE DES ANNEXES.....	499
ANNEXE 1 – CONTRÔLES ET SANCTIONS DE LA CNIL.....	501
ANNEXE 2 – DÉNONCIATIONS AU PARQUET EFFECTUÉES PAR LA CNIL.....	503



ANNEXE 3 – SÉLECTION DE DÉCISIONS DE PREMIÈRE INSTANCE ET D'APPEL....	505
ANNEXE 4 – NOMENCLATURE DES PRÉJUDICES EXTRAPATRIMONIAUX .....	523
BIBLIOGRAPHIE.....	525
TABLE DE JURISPRUDENCE.....	585
INDEX.....	599