



3 QUESTIONS Vers un Commissariat aux données



Matthieu Bourgeois

avocat associé, Simon Associés, Département Nouvelles Technologies/Propriété Intellectuelle

Dans son ouvrage « Droit de la donnée : principes théoriques et approche pratique », paru le 9 novembre, Matthieu Bourgeois, avocat spécialisé en droit des nouvelles technologies (cabinet Simon Associés), offre une lecture très complète des règles applicables aux données personnelles, mais également à toutes les données, tirées des différentes branches du droit (propriété intellectuelle, droit de la concurrence, droit public, droit pénal...). Indépendamment des juristes experts en la matière qui devront être formés et recrutés par les organisations, il devra émerger un nouveau métier chargé de contrôler la mise en œuvre effective de cette réglementation : le commissariat aux données.

Matthieu Bourgeois répond aux questions de La Semaine juridique Entreprise et affaires.

1 En quoi les données sont-elles devenues un véritable enjeu pour les entreprises ?

La donnée est la matière première des échanges d'information entre les hommes. Avec la généralisation des équipements numériques, ces échanges se sont intensifiés ces dernières années, en termes de rapidité, de volume et de variété. Ce phénomène (que d'aucuns qualifient de « révolution Big Data ») crée des opportunités sans précédent pour les organisations si tant est qu'elles se dotent de moyens de traitement performants. La puissance de calcul, de prédiction et de mesure, qui en résulte, confèrera à ces organisations un avantage concurrentiel évident. Néanmoins, cette nouvelle

source de puissance est également source de risques : atteintes au patrimoine immatériel (propriété intellectuelle, savoir-faire, secrets des affaires...), menaces sur la continuité d'activité (actions frauduleuses tendant à un accès, un maintien, une extraction de données contenues dans un système de traitement automatisé), atteintes aux personnes (cyber-chantage et cyber-extorsion, usurpation d'identité dont l'une des déclinaisons est connue sous le nom de phishing...).

Pour répondre à ces nouveaux défis, les entreprises doivent mettre en place un nouveau cadre pour professionnaliser l'usage des données. Ainsi transformée, l'organisation sera en mesure d'exploiter à plein les bénéfices de la révolution numérique, en optimisant ses processus de production et en réduisant ses risques opérationnels. Pour les organisations les plus matures, il sera même possible d'aller encore plus loin en monétisant les données.

2 Quel cadre juridique existe à ce jour pour encadrer le traitement des données ?

Face à ces enjeux, le cadre juridique est en pleine construction. À l'image de la révolution qu'il tente de dompter, ce cadre est encore jeune et manque de lisibilité car il faut parfois aller chercher dans de multiples sources et codes les réponses aux questions juridiques. Cette dispersion ne peut perdurer : il faut rassembler, rationaliser, organiser les textes applicables aux données. Ce mouvement doit être accompagné d'un travail doctrinal per-



mettant de dégager une lecture construite et intangible de la matière, insensible aux évolutions technologiques. Il faudra soutenir ce mouvement par la mise en place d'outils documentaires pratiques, comme des codes. Ce mouvement a commencé avec le règlement général sur la protection des données (« RGPD »), applicable uniquement aux données à caractère personnel. D'autres règles existent, tirées des différentes branches du droit (droit de la concurrence, droit public/open data, propriété intellectuelle, droit de la responsabilité, secret, droit pénal...), qui doivent être prises en compte et intégrées dans une vision globale d'un « droit de la donnée ». Les données non-personnelles ne sont pas en reste puisqu'un projet de règlement sur la libre circulation des données à caractère non-personnel a été présenté par la Commission européenne le 13 septembre 2017.

3 En quoi consiste le Commissariat aux données que vous évoquez en introduction et est-il déjà envisagé par la réglementation actuelle?

Les raisons historiques, ayant amené le législateur à mettre en place le Commissariat aux comptes afin de garantir la sincérité et la régularité des comptes des entreprises (en raison des scandales financiers survenus en pleine révolution industrielle, fin XIX^e et début XX^e), sont transposables à la révolution numérique : dépositaires de vastes quantités de données (dont beaucoup mettent désormais directement en cause la vie privée des personnes, ainsi que la sécurité de la collectivité), les entreprises peuvent être à l'origine de

risques systémiques en traitant leurs données de manière non conforme ou à mauvais escient. À l'heure où la donnée devient une véritable monnaie d'échange, il apparaît indiqué de renforcer très significativement le contrôle en la matière. Force est de constater que, sauf à renforcer dans des proportions exponentielles les effectifs des autorités de contrôle (en particulier, la CNIL), les moyens des pouvoirs publics apparaissent largement insuffisants pour mener à bien ce type de mission. Aussi, à l'instar du Commissariat aux comptes, la création d'un Commissariat aux données apparaît être une réponse pertinente.

Le Commissaire aux données aurait pour fonction de contrôler la régularité des traitements de données effectués par les organisations, puis de révéler aux autorités publiques les faits délictueux dont il aurait connaissance.

Le RGPD prévoit déjà la mise en place d'un *Data Protection Officer* (« DPO ») qui est un expert indépendant, n'appartenant à aucune direction opérationnelle et qui constitue le point de contact avec les autorités de contrôle. C'est déjà un premier pas mais, à mon sens, cette fonction doit s'étoffer. Ainsi, le futur Commissaire aux données devra être en charge des données personnelles mais aussi non-personnelles. La création d'une telle fonction serait la garantie qu'au chevet du numérique existera toujours la souveraineté de la loi et de l'éthique. À l'heure où les moyens de traitement sont de plus en plus évolués et se substituent à l'humain dans un certain nombre de tâches, y compris décisionnelles, on peut appeler de nos vœux une telle fonction, avec les garanties qu'elle porte.