



Strasbourg, le 21 mai 2002

Avis n° 207/2002_lux

Restricted
CDL (2002) 68
Français seul.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

COMMENTAIRES SUR LE
PROJET DE LOI N° 4735 RELATIF A LA PROTECTION
DES PERSONNES A L'EGARD DU TRAITEMENT
DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL

par

M. Stefano Rodotà (Expert, Italie)

1. Dans les commentaires qui suivent j'ai tâché à mettre en évidence les points les plus importants résultant de l'analyse comparative du projet de loi luxembourgeois sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (ci-après : le Projet) soumis à notre expertise et, du texte de la Directive européenne 95/46/CE (ci-après : la Directive) ainsi que des lignes directrices émergées depuis récemment en matière de la protection des données.

2. Il convient tout d'abord, de noter l'originalité de la structure même du Projet. Sans vouloir donner un jugement, positif ou négatif, à cet égard, il faut remarquer que nombreux concepts, qu'on trouve regroupés aussi bien dans la Directive que dans la majorité d'autres législations européennes en la matière (par exemple, la loi italienne n°675/1996), ont été traités dans le Projet selon une logique et une structure inédites.

3. Ainsi, pour des raisons de simplicité, les éléments les plus intéressants identifiés dans le Projet sont présentés ici selon un schéma qui tient compte du contenu et non nécessairement de l'ordre numérique des articles.

Sujets introduits dans le Projet

4. Le projet introduit les sujets suivants :

- Personne concernée ;
- Responsable du traitement ;
- Sous-traitant.

5. Il s'agit des sujets introduits conformément à la Directive. Le Projet introduit également un nouveau sujet à l'article 12.2a, le chargé, en tant que sujet indépendant, nommé par le Responsable du traitement qui est matériellement chargé de la protection des données et tenu à assurer le respect des règles professionnelles et des mesures de sécurité (cf. article 18.2 de la Directive). Ce nouveau sujet est ultérieurement désigné, à l'article 40, en tant que personne professionnelle et spécialisée pour la protection des droits informatiques garantis par la loi (une sorte d'ombudsman d'entreprise).

La coordination entre ces différentes dispositions n'est toutefois pas claire ; le chargé, est-il un sujet autonome ou « d'entreprise » ?

Champ d'application

6. Le Projet s'applique à tout traitement, automatisé et non-automatisé, des données contenues ou appelées à figurer dans un fichier (art. 3.1). Si les traitements pour des raisons ou utilisation personnelles sont exclus (art. 3.3), le champ d'application matériel couvre également les traitements relatifs à la sécurité publique, à la défense, à des activités de l'Etat relatives à des domaines du droit pénal et le bien-être économique de l'Etat (art. 3.5).

Ces dispositions représentent une application correcte de la Directive.

Qualité des données

7. L'article 4 réaffirme les principes de la Directive.

Légitimité du traitement

8. Dans ce domaine aussi, le régime prévu par le Projet (art. 5) est conforme à la Directive.

Traitement des catégories particulières des données

9. Le régime établi par l'article 6 du Projet reprend celui de la Directive, y compris les exceptions. Toutefois, en introduisant une hypothèse de « consentement au traitement des données », le régime de « déductions » (art. 6.2e) semble pousser trop loin la Directive. Par ailleurs, le paragraphe 3 semble ne pas être vraiment coordonné avec le paragraphe 2.

Il convient de souligner la disposition sur le traitement des données génétiques ainsi que la nécessité, prévue à l'article 7.2, d'une autorisation de la part de la Commission nationale pour le traitement des données sensibles des services de la santé.

Traitement de données judiciaires

10. Le système établi par l'article 8 du Projet semble conforme à la Directive.

Traitement réalisé dans le cadre de la liberté d'expression

11. L'article spécifique relatif à la matière particulière de gestion de ce genre de données (article 9) suit la logique de la Directive.

Traitement à des fins de surveillance

12. La solution alternative au consentement, prévue par le Projet (article 10.1) semble cohérente avec celles adoptées par la législation française et par les Commissions nationales en Belgique, en Espagne et en Italie. Il serait toutefois utile d'ajouter une disposition concernant le temps pendant lequel des données à caractère personnel ainsi obtenues doivent être conservées afin de dissiper des doutes éventuels liés à l'interprétation de cet élément particulièrement délicat.

Surveillance sur le lieu de travail

13. En ce qui concerne la problématique de surveillance des personnes sur leur lieu de travail, on peut s'interroger sur l'opportunité d'introduire des solutions normatives (telles que prévues à l'article 11 du Projet). Ceci tenant notamment compte des travaux actuellement en cours dans le Sous-Groupe sur la surveillance au lieu de travail, formé au sein du Groupe article 29 et qui devraient déboucher bientôt sur des lignes directrices conformes aussi bien à la Directive qu'aux législations européennes en matière de protection des travailleurs.

Notification à la Commission nationale

14. L'article 12 semble conforme, même en sens restrictif, à l'article 18.2 de la Directive.

Autorisations de la Commission

15. D'un point de vue téléologique, le régime établi à l'article 14 est conforme à des critères généraux de la Directive. Il serait toutefois utile d'y ajouter une disposition relative à la possibilité, pour la Commission, d'accorder d'une manière autonome les autorisations générales par catégorie de traitements.

Autorisations par voie réglementaire

16. Les traitements nécessaires à la sécurité, à la prévention et à la répression des infractions pénales relèvent de la compétence grand-ducale (article 17).

Interconnexion

17. L'interconnexion des données à caractère personnel n'est possible qu'à condition d'être prévue par la loi ou autorisée par la Commission, afin d'atteindre un intérêt légitime pour le responsable du traitement. Elle ne doit pas entraîner de discrimination (article 16). Cette disposition semble rédigée en vue d'appliquer l'article 15 de la Directive, tenant compte des « décisions individuelles automatisées » d'ailleurs réglementées par l'article 31 du Projet.

Transfert des données vers des pays tiers

18. Les principes établis par l'article 18 du Projet sont repris de l'article 25 de la Directive. De même, les dérogations prévues par l'article 19 suivent les dispositions de l'article 26 de la Directive.

Confidentialité et sécurité des données

19. Les articles 21-22 sont, eux-aussi, parallèles aux articles 16 et 17 de la Directive.

Information

20. L'article 26 est conforme aux articles 10 et 11 de la Directive et les dérogations introduites par l'article 27 semblent cohérentes, bien que plus étendues, avec l'article 13 de la Directive.

Droit d'accès

21. L'article 28 permet également aux représentants légaux de la personne intéressée d'avoir accès aux données, à condition de justifier la poursuite d'un intérêt légitime, ce qui élargit la portée de l'article 12 de la Directive.

Le dit droit d'accès est reconnu également par rapport à des banques de données des journaux.

Quant au régime des exceptions, il est analogue à celui établi par l'article 13 de la Directive.

Opposition

22. Le système prévu par l'article 30 reprend les possibilités prévues par la Directive (cf. article 14).

Décisions individuelles automatisées

23. La norme établie reproduit fidèlement l'article 15 de la Directive.

Prior checking

24. L'examen préalable de la part de la Commission nationale est prévu uniquement en ce qui concerne les catégories des données citées à l'article 14.1. Cette disposition ne semble pas laisser de marge d'appréciation pour des interventions autonomes de la part de la Commission, comme c'est le cas par exemple, dans la récente loi italienne de 2001.