

I

(Résolutions, recommandations et avis)

AVIS

CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES

Avis du contrôleur européen de la protection des données concernant la proposition de règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 881/2002 du Conseil instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Taliban

(2009/C 276/01)

LE CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 286,

vu la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et notamment son article 8,

vu la 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,

vu le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données, et notamment son article 41,

vu la demande d'avis formulée conformément à l'article 28, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 45/2001, adressée au CEPD le 22 avril 2009,

A ADOPTÉ L'AVIS SUIVANT:

I. INTRODUCTION

1. Le 22 avril 2009, la Commission a adopté une proposition de règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 881/2002 du Conseil instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Taliban (ci-après dénommée «la proposition»). Le même jour, elle a transmis la proposition au CEPD pour consultation, conformément à l'article 28, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 45/2001. Le CEPD rappelle avoir formulé, le

9 mars 2009, des observations informelles sur un projet de proposition et note que ces observations ont été prises en compte dans la proposition.

2. Le CEPD se félicite d'avoir été consulté et note avec satisfaction que cette consultation a été mentionnée dans les considérants de la proposition, comme cela a déjà été le cas pour plusieurs autres textes législatifs au sujet desquels il a été consulté conformément au règlement (CE) n° 45/2001.
3. La proposition modifie le règlement (CE) n° 881/2002, un des instruments communautaires adopté en vue de lutter contre le terrorisme au moyen de mesures restrictives — notamment, le gel des avoirs — à l'égard de personnes physiques et morales soupçonnées d'être associées à des organisations terroristes. En particulier, l'objectif de la proposition est de tenir compte des développements récents de la jurisprudence de la Cour de justice, notamment, dans l'affaire Kadi ⁽¹⁾, en instituant «une procédure respectueuse des droits fondamentaux qui sera suivie pour les personnes et les entités inscrites récemment dans une liste par les Nations unies» (point 4 de l'exposé des motifs).

II. CADRE JURIDIQUE

4. Si, dans ses arrêts, la Cour a été amenée à s'intéresser spécifiquement au respect des droits fondamentaux de la défense et, en particulier, au droit d'être entendu, la jurisprudence dans ce domaine a des conséquences plus étendues qui pourraient être résumées de la façon suivante: il convient de respecter les normes européennes de protection des droits fondamentaux, que des mesures restrictives soient adoptées au niveau de l'UE ou qu'elles émanent d'organisations internationales telles que les Nations unies ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Arrêt rendu le 3 septembre 2008 par la CJCE dans les affaires *Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil de l'Union européenne*, affaires jointes C-402/05 P et C-415/05 P, non encore publié.

⁽²⁾ Affaire *Kadi*, citée à la note de bas de page n° 1 ci-dessus, voir notamment point 285.

5. Parmi les droits fondamentaux de l'Union européenne figure aussi le droit à la protection des données à caractère personnel que la Cour de justice a reconnu comme étant l'un des principes découlant de l'article 6, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne et qui a été confirmé par l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.
6. À cet égard, le CEPD se félicite non seulement de la jurisprudence récente de la Cour de justice, mais également de l'intention de la Commission d'en tenir compte en améliorant la procédure d'inscription sur la liste et en prenant explicitement en considération le droit à la protection des données à caractère personnel. En effet, même s'il prend toute la mesure de l'objectif que constitue la lutte contre le terrorisme par le traitement et l'échange de données à caractère personnel, le CEPD est convaincu que la protection des données à caractère personnel est un facteur essentiel pour garantir la légitimité et l'efficacité des mesures restrictives prises par la Commission. Ces mesures se fondent sur le traitement de données à caractère personnel qui doit lui-même faire l'objet — indépendamment du gel des avoirs — de règles et de garanties en matière de protection des données. Il est par conséquent extrêmement important de définir clairement les règles applicables au traitement des données à caractère personnel des personnes figurant sur une liste et d'assurer la sécurité juridique à cet égard, ainsi que l'indique le point 8 de l'exposé des motifs.
7. Cela est d'autant plus important si l'on tient compte de l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne qui, outre l'effet contraignant qu'il confèrera à la Charte des droits fondamentaux de l'UE, définira aussi, à l'article 16 du TFUE et à l'article 39 du traité sur l'Union européenne, la nécessité de prévoir des règles et des garanties en matière de protection des données dans tous les domaines d'activité de l'Union européenne. Par ailleurs, la Cour de justice sera pleinement compétente, y compris dans le domaine de la politique étrangère et de sécurité commune, pour contrôler la légalité — et notamment le respect des droits fondamentaux — des décisions prévoyant des mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales (article 275 du TFUE).

III. ANALYSE DE LA PROPOSITION

III.1. Droit et principes applicables à la protection des données

8. Le CEPD se félicite que les considérants fassent référence à la nécessité d'appliquer le règlement dans le respect du droit fondamental à la protection des données à caractère personnel (considérant 10), ainsi qu'à la nécessité de prévoir des garanties spécifiques appropriées lorsque la Commission traite des données relatives aux infractions pénales commises par les personnes physiques figurant sur la liste, et aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté concernant ces personnes.
9. Le CEPD se félicite aussi que le considérant 12 de la proposition reconnaisse explicitement que les règles en matière de protection des données, en particulier celles du règlement (CE) n° 45/2001 sont applicables au traitement des données à caractère personnel dans ce domaine. En effet, l'article 3 du règlement (CE) n° 45/2001 dispose que le règlement «s'applique au traitement de données à caractère personnel par toutes les institutions et tous les organes communautaires, dans la mesure où ce traitement est mis

en œuvre pour l'exercice d'activités qui relèvent en tout ou en partie du champ d'application du droit communautaire». À cet égard, même si le règlement (CE) n° 881/2002 est lié à la position commune 2002/402/PESC et aux activités des Nations unies dans ce domaine, il se fonde sur le traité instituant la Communauté européenne.

10. D'une manière générale, le CEPD tient à souligner que le règlement (CE) n° 45/2001 prévoit une série d'obligations pour les responsables du traitement — entre autres, la qualité des données, la licéité des traitements, la notification, la sécurité des traitements —, ainsi que de droits pour les personnes concernées — entre autres, les droits d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement, de notification aux tiers, les voies de recours — qui s'appliquent, sauf lorsque des exceptions et des limitations sont prévues conformément à l'article 20. En tout état de cause, ces limitations du droit fondamental à la protection des données devraient respecter une condition stricte de proportionnalité, c'est-à-dire qu'elles devraient être limitées — tant dans leur substance que dans leur application dans le temps — à ce qui est nécessaire pour défendre les intérêts publics en jeu, ainsi que le confirme la jurisprudence de la Cour de justice, également dans le domaine des mesures restrictives. Cela est d'autant plus important que ces droits et obligations, ainsi que la nécessité d'un contrôle indépendant du traitement des données à caractère personnel, constituent l'élément central du droit fondamental à la protection des données, ainsi que le confirme explicitement l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.
11. Par ailleurs, s'il note avec satisfaction que la proposition tient compte, implicitement ou explicitement, de certains de ces droits et obligations, le CEPD tient à souligner que cette proposition ne peut être interprétée comme excluant ou limitant l'applicabilité de ces obligations et des droits des personnes concernées qui n'y sont pas mentionnés.
12. Dans ce cadre, le CEPD analysera dans les points qui suivent les dispositions de la proposition à la lumière des principes les plus pertinents en matière de protection des données, en formulant des recommandations en vue de leur amélioration ainsi que des conseils sur la manière d'examiner certaines autres questions qui ne l'ont pas encore été, mais qui sont susceptibles d'être soulevées par l'application des principes de protection des données. Dans certains cas, il peut être opportun de fournir davantage d'informations sur l'application des obligations et des droits en matière de protection des données dans le domaine des mesures restrictives.
13. Ces observations ne peuvent que refléter l'importance capitale que revêt la protection des données à caractère personnel pour garantir la légitimité et l'efficacité des mesures restrictives prises par la Commission; elles ne concernent ni n'abordent d'autres questions essentielles susceptibles d'être liées à l'inscription sur une liste conformément à l'application d'autres règles.

III.2. Articles 7 bis et 7 quater: information des personnes concernées et radiation

14. L'article 7 bis concerne les procédures d'inscription et de radiation de personnes physiques ou morales et l'article 7 quater prévoit une procédure spécifique s'appliquant aux personnes inscrites sur la liste avant le 3 septembre 2008.

15. Le CEPD salue ces dispositions dans la mesure où elles renforcent le respect des droits fondamentaux en permettant aux personnes concernées d'être informées sur les raisons de leur inscription sur la liste et en leur offrant la possibilité d'exprimer leur avis sur la question. De plus, le paragraphe 4 dispose qu'une radiation au niveau des Nations unies entraîne une radiation automatique au niveau de l'Union européenne, ce qui est conforme au principe de protection des données selon lequel les données à caractère personnel doivent être mises à jour conformément à l'article 4, paragraphe 1, point d), du règlement (CE) n° 45/2001.
16. Toutefois, le CEPD attire l'attention sur le fait que ces dispositions n'excluent pas les obligations similaires qui découlent du règlement (CE) n° 45/2001, telles que l'obligation de fournir des informations à la personne concernée conformément à l'article 11 et, en particulier, à l'article 12 — concernant les informations à fournir lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée —, l'obligation, conformément à l'article 14, de rectifier sans délai des données à caractère personnel inexacts ou incomplètes et l'obligation, conformément à l'article 17, de notifier à un tiers auquel les données ont été communiquées toute rectification ou tout effacement de celles-ci — en cas de radiation, par exemple —, si cela ne s'avère pas impossible ou ne suppose pas un effort disproportionné.
17. Il va sans dire, ainsi que nous l'avons indiqué au point 10, que des exceptions et des limitations nécessaires à ces dispositions peuvent être prévues conformément à l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001. Ainsi, l'information des personnes concernées devra être retardée dans la mesure où cela s'avère nécessaire pour préserver «l'effet de surprise» de la décision consistant à les inscrire sur la liste et à geler leurs avoirs. À cet égard, le CEPD recommande au législateur d'examiner s'il doit indiquer explicitement dans la proposition les exceptions aux principes de protection des données qui pourraient s'avérer nécessaires, telles que, par exemple, la nécessité de reporter la notification d'informations visée à l'article 12 jusqu'à l'adoption d'une décision provisoire.
- III.3. Article 7 *quinquies*: droit d'accès des personnes concernées, tâches de surveillance et recours juridictionnels**
18. L'article 7 *quinquies*, paragraphe 1, tel qu'il est proposé, dispose que lorsque les Nations unies ou un État soumettent des informations classifiées, la Commission traite ces informations conformément aux dispositions internes de la Commission en matière de sécurité (décision 2001/844/CE, CECA, Euratom ⁽¹⁾ et, s'il y a lieu, de l'accord sur la sécurité des informations classifiées conclu entre l'Union européenne et l'État concerné. Le paragraphe 2 dispose que les documents classifiés à un niveau correspondant à «Très secret UE», «Secret UE» ou «Confidentiel UE» ne peuvent être rendus publics sans l'accord de leur auteur.
19. Cet article soulève deux questions: la première concerne l'incidence de la disposition pour le droit de la personne concernée à accéder aux données à caractère personnel la concernant, conformément à l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001 et la seconde, la possibilité pour le CEPD et pour la Cour de justice d'accéder aux données à caractère personnel figurant dans des informations classifiées afin d'exercer efficacement leurs tâches respectives.
- Droit d'accès de la personne concernée aux données à caractère personnel figurant dans des documents classifiés*
20. Les règles visées en matière de sécurité ainsi que les accords conclus entre l'Union européenne et l'État concerné régissent l'accès aux informations classifiées. L'accès aux informations est réservé aux seules personnes ayant le besoin d'en connaître, c'est-à-dire ayant besoin d'accéder à ces informations pour pouvoir exercer une fonction ou s'acquitter d'une tâche ⁽²⁾. Pour les informations classifiées aux niveaux visés à l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2, ces personnes ont en outre besoin d'une habilitation de sécurité.
21. Les règles internes de la Commission en matière de sécurité doivent être lues en liaison avec le règlement (CE) n° 1049/2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, qui prévoit le droit de chacun d'avoir accès aux informations des trois principales institutions de l'UE. L'article 9 de ce règlement porte sur le traitement des documents sensibles et mentionne les trois catégories de classifications susmentionnées. Le paragraphe 3 de cet article dispose que les documents sensibles ne seront délivrés que moyennant l'accord de l'autorité d'origine, une règle qui figure également à l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2.
22. Les règles internes de la Commission en matière de sécurité sont compatibles avec le droit d'accès du public aux documents. Tel n'est cependant pas le cas des droits d'accès spécifiques tels que le droit des personnes concernées à accéder aux données à caractère personnel les concernant conformément à l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001. Les règles internes en matière de sécurité ne font pas référence aux règles en matière de protection des données ou aux droits des personnes concernées en tant que tels. Les règles internes de la Commission en matière de sécurité ne concernent pas les situations dans lesquelles une personne concernée demande à accéder aux données à caractère personnel la concernant figurant dans un document classifié. Il en va de même pour les accords sur la sécurité des informations classifiées conclus avec des États.
23. L'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001 confère à la personne concernée le droit d'obtenir, sans contrainte, à tout moment dans un délai de trois mois à partir de la réception de la demande et gratuitement, de la part du responsable du traitement, la communication sous une forme intelligible des données faisant l'objet du traitement [voir point c)].

⁽¹⁾ Décision 2001/844/CE, CECA, Euratom de la Commission du 29 novembre 2001 modifiant son règlement intérieur (JO L 317 du 3.12.2001, p. 1).

⁽²⁾ Voir point 19 de la décision 2001/844/CE et, par exemple, article 4, paragraphe 7, de l'accord entre l'Union européenne et le gouvernement des États-Unis d'Amérique sur la sécurité des informations classifiées (JO L 115 du 3.5.2007, p. 30).

24. Le CEPD comprend parfaitement que, dans le cadre de mesures restrictives prises à l'encontre de certaines personnes ou entités dans le but d'empêcher des actes terroristes, il existe de bonnes raisons de ne pas communiquer des informations classifiées (à caractère personnel) à une personne concernée. Cette limitation se fonde sur l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001, ainsi que nous l'avons déjà indiqué au point 10. Le CEPD tient néanmoins à attirer l'attention sur la notion de *nécessité* figurant dans cet article, ainsi que sur la procédure prévue aux paragraphes 3 et 4 de ce même article.
25. Conformément à l'article 20, les limitations des dispositions mentionnées constituent une mesure *nécessaire* pour sauvegarder l'un des objectifs visés. Dès lors que ni les règles internes de la Commission en matière de sécurité ni les accords conclus avec certains États ne portent sur la question de l'accès des personnes concernées et que l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2, proposé prévoit que l'accord de l'auteur est une condition *sine qua non* pour rendre publics des documents classifiés, rien ne garantit que le droit d'accès ne sera limité qu'en cas de nécessité. La disposition ne prévoit aucun critère concret et laisse toute latitude à l'auteur des informations, qui peut ne pas relever du droit communautaire ou des normes de l'Union européenne en matière de protection des droits fondamentaux.
26. L'article 20, paragraphes 3 et 4, contient des règles relatives à l'application d'une limitation. Conformément au paragraphe 3, l'institution concernée devrait informer la personne concernée des principales raisons qui motivent cette limitation et de son droit de saisir le contrôleur européen de la protection des données. Le paragraphe 4 contient une autre règle qui concerne spécifiquement une limitation du droit d'accès. Selon ce paragraphe, lorsque le CEPD examine une réclamation sur la base du paragraphe précédent, il n'indique à la personne concernée que si les données ont été traitées correctement et, dans la négative, si toutes les corrections nécessaires ont été apportées⁽¹⁾. La proposition actuelle qui vise à modifier le règlement (CE) n° 881/2002 devrait veiller à ce que ces règles puissent être respectées. Ce point est étroitement lié à la seconde question soulevée par l'article 7 *quinquies* proposé.

Accès du CEPD aux informations classifiées

27. La condition figurant à l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2, selon laquelle des informations classifiées ne peuvent être rendues publiques sans l'accord de leur auteur pourrait aussi avoir des effets sur le contrôle indépendant du CEPD. L'applicabilité du règlement (CE) n° 45/2001 implique que le traitement de données à caractère personnel peut faire l'objet des recours prévus à l'article 32 dudit règlement, et relever des compétences du CEPD en matière d'exécution définies à l'article 47. Ce dernier article, en particulier, confère au CEPD compétence pour obtenir d'un responsable du traitement ou d'une institution ou d'un organe communautaire l'accès à toutes les données à caractère personnel et à toutes les informations nécessaires à ses enquêtes [voir article 47, paragraphe 2, point b), du règlement (CE) n° 45/2001]. Il se peut que,

dans le cadre de la proposition actuelle, le CEPD ait recours à cette compétence pour remplir la mission qui lui incombe conformément à l'article 20, paragraphe 4, du règlement (CE) n° 45/2001. Toutefois, vu l'actuelle formulation de l'article 7 *quinquies*, l'exercice effectif de cette compétence dépendrait entièrement du pouvoir discrétionnaire de l'auteur de l'information.

28. L'article 7 *quinquies*, tel qu'il est libellé actuellement, serait dès lors incompatible avec les règles contenues dans le règlement (CE) n° 45/2001. À cet égard, le CEPD tient à souligner que l'article 20 de ce règlement ne prévoit pas de limitation des fonctions et des compétences du CEPD visées aux articles 46 et 47.
29. Outre les recours qui peuvent être introduits devant les autorités indépendantes compétentes en matière de protection des données, la législation en matière de protection des données prévoit le droit d'introduire un recours juridictionnel devant une juridiction [voir article 22 de la directive 95/46/CE et article 32 du règlement (CE) n° 45/2001]. Dans ce cadre, le CEPD tient à souligner que l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2, tel qu'il est libellé actuellement, pourrait également avoir une incidence sur l'efficacité de ce contrôle juridictionnel en influant sur la capacité de la Cour de justice à déterminer si un juste équilibre est atteint entre les exigences de la lutte contre le terrorisme international et la protection des droits fondamentaux. Ainsi que l'a indiqué le Tribunal de première instance dans son arrêt du 4 décembre 2008, l'accès aux informations classifiées peut s'avérer nécessaire pour permettre au Tribunal de première instance d'effectuer ce contrôle⁽²⁾.

Modifications suggérées

30. Compte tenu de ce qui précède, le CEPD engage le législateur à modifier l'article 7 *quinquies* de manière à garantir (1) le respect de l'exigence de *nécessité* visée à l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001 dans le cas où la Commission refuserait d'accorder à une personne concernée l'accès à des informations à caractère personnel la concernant contenues dans des documents classifiés, (2) le respect des règles définies à l'article 20, paragraphes 3 et 4, et (3) le plein respect des compétences du CEPD tels qu'elles sont définies à l'article 47.
31. Pour ce faire, il convient tout d'abord de limiter la portée de l'article 7 *quinquies*, paragraphe 2, en remplaçant le terme «released» par les termes «publicly disclosed» dans la version anglaise. Cette modification serait aussi cohérente sur le plan juridique car, ainsi que nous l'avons expliqué précédemment, la disposition est tirée de l'article 9, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 1049/2001 qui porte uniquement sur l'accès du public aux documents. La modification suggérée résoudrait dans une large mesure les problèmes susvisés; ainsi, la limitation du droit d'accès pour les personnes concernées ne serait plus laissée à l'entière discrétion de la partie ayant soumis les informations et la possibilité pour le CEPD et la Cour de justice d'accéder à ces informations aux fins de l'exercice de leurs tâches respectives ne serait pas limitée.

⁽¹⁾ L'information visée à l'article 20, paragraphes 3 et 4, peut être reportée aussi longtemps qu'elle prive d'effet la limitation (voir article 20, paragraphe 5).

⁽²⁾ Arrêt rendu le 4 décembre 2008 par le Tribunal de première instance des Communautés européennes dans l'affaire T-284/08, People's Mojahedin Organization of Iran/Conseil, non encore publié, voir notamment les points 74 à 76.

32. Toutefois, un problème subsistera tant que les règles internes de la Commission et les accords relatifs à la sécurité des informations ne porteront pas explicitement sur la question de l'accès des personnes concernées et ne garantiront pas le respect de l'exigence de *nécessité* visée à l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001. S'il est vrai que le CEPD (et la Cour de justice) peut avoir accès aux informations sur la base du principe du besoin d'en connaître et une fois que les personnes qui traitent effectivement ces informations ont reçu une habilitation de sécurité, rien n'indique que cela sera également le cas des personnes concernées. Le CEPD engage donc la Commission à faire en sorte de limiter le droit d'accès aux informations à caractère personnel figurant dans les documents classifiés uniquement en cas de nécessité.

III.4. Article 7 *sexies*: fondements juridiques du traitement, catégories de données traitées, désignation du responsable du traitement

33. L'article 7 *sexies* définit avec force détails les tâches de la Commission relatives au traitement de données à caractère personnel (paragraphe 1) et les données à caractère personnel qui seront traitées (paragraphe 2 à 4). Le paragraphe 5 dudit article désigne une unité de la Commission comme responsable du traitement au sens de l'article 2, point d), du règlement (CE) n° 45/2001.

34. Le CEPD accueille avec satisfaction l'article 7 *sexies*, paragraphe 1, dans la mesure où il vise à fournir une base juridique au traitement de données à caractère personnel, conformément à l'article 5 du règlement (CE) n° 45/2001. En effet, l'ensemble des activités de traitement de données à caractère personnel devraient reposer sur l'un des fondements juridiques énumérés à cet article. À cet égard, le CEPD note que le point a): «nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public (...)» et le point b): «nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis» peuvent être particulièrement pertinents dans le cadre de mesures restrictives.

35. Toutefois, le CEPD rappelle que, conformément à l'article 4 du règlement (CE) n° 45/2001, les données à caractère personnel devraient être «adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées (...)» et que, en conséquence, la Commission devrait veiller à ce que les données à caractère personnel collectées soient *nécessaires* à la réalisation de la finalité qui est d'imposer les mesures restrictives envisagées par le projet de règlement.

36. À cet égard, le CEPD recommande de modifier le libellé de l'article 7 *sexies*, paragraphe 1, comme suit: «La Commission traite les données à caractère personnel nécessaires à l'accomplissement de ses tâches en vertu du présent règlement».

37. Il convient, par ailleurs, de vérifier avec soin, tant d'une manière générale qu'au cas par cas, la pertinence des catégories de données utilisées dans le cadre des mesures restrictives — en particulier d'éléments tels que les identificateurs généraux (par exemple, numéro fiscal et numéro de sécurité sociale) et la fonction ou la profession —, notamment dans la mesure où ces informations peuvent inclure des catégories particulières de données et exiger des garanties spécifiques.

38. Dans ce cadre, le CEPD salue le principe défini au paragraphe 3, selon lequel le nom et les prénoms des parents de la personne physique peuvent figurer à l'annexe lorsqu'ils sont nécessaires dans un cas spécifique dans le seul but de vérifier l'identité de la personne physique concernée figurant sur la liste. Cette disposition est tout à fait conforme au principe de limitation de la finalité dans le cadre de la protection des données, qui devrait être adéquatement énoncé et appliqué à l'article dans son intégralité. Le CEPD recommande dès lors explicitement que ce principe soit appliqué à toutes les catégories de données en modifiant l'article 7 *sexies*, paragraphe 2, comme suit: «L'annexe I contient uniquement les informations nécessaires à la vérification de l'identité des personnes physiques figurant sur la liste et, en tout état de cause, tout au plus les informations suivantes».

39. Le CEPD se félicite aussi du paragraphe 4, qui établit que les catégories particulières de données à caractère personnel telles que les infractions pénales, les condamnations pénales ou les mesures de sûreté ne peuvent être traitées que dans des cas spécifiques, sous réserve de garanties spécifiques et appropriées, et qu'elles ne peuvent être rendues publiques ou échangées.

40. En ce qui concerne le paragraphe 5, le CEPD note que la désignation d'un responsable du traitement cité à l'annexe II du règlement (CE) n° 881/2002 permettra de mieux faire connaître ledit responsable et son rôle de «point de contact», ce qui facilitera l'exercice des droits des personnes concernées en vertu du règlement (CE) n° 45/2001. Il rappelle néanmoins qu'il convient également de veiller à ce que le responsable du traitement soit en mesure de garantir d'une manière effective non seulement l'exercice des droits des personnes concernées, mais également le respect de l'ensemble des autres obligations découlant du règlement (CE) n° 45/2001. À cet égard, la Commission peut songer à préciser ce point de la proposition, par exemple, en ajoutant au paragraphe 5 une référence explicite à la nécessité pour le responsable du traitement d'assurer le respect des obligations découlant du règlement (CE) n° 45/2001.

III.5. Transfert de données à caractère personnel à des pays tiers et à des organisations internationales

41. Une question importante, qui n'est pas soulevée explicitement par la proposition, mais qui est inhérente à la procédure d'inscription sur la liste, est de savoir dans quelle mesure il est possible de partager des données à caractère personnel traitées par les institutions communautaires avec les Nations unies et/ou des pays tiers et, dans l'affirmative, dans quelles conditions.

42. À cet égard, le CEPD tient à attirer l'attention sur l'article 9 du règlement (CE) n° 45/2001, qui définit les conditions du transfert de données à caractère personnel à des destinataires autres que les organes communautaires et ne relevant pas de la directive 95/46/CE. Tout un éventail de solutions sont possibles: depuis le consentement de la personne concernée [paragraphe 6, point a)] et l'exercice d'un droit en justice [paragraphe 6, point d)] — ce qui pourrait être utile au cas où les informations seraient fournies par la personne figurant sur la liste dans le but d'en déclencher la révision — jusqu'à l'existence au sein des Nations unies

de mécanismes en vue d'assurer une protection adéquate des données à caractère personnel transmises par l'Union européenne.

43. Le CEPD rappelle que les diverses activités de traitement envisagées devraient être conformes à ce système afin de garantir une protection adéquate des données à caractère personnel échangées avec des pays tiers et des organisations internationales et que, en conséquence, il pourrait être nécessaire d'apporter des précisions dans la proposition ou de conclure des arrangements avec les Nations unies.

III.6. Autres questions: responsabilité, contrôle préalable, consultation du CEPD

44. L'article 6 de la proposition exclut toute responsabilité, excepté en cas de négligence, pour les personnes physiques ou morales qui mettent en œuvre les mesures restrictives. À cet égard, le CEPD tient à préciser que cet article ne doit pas être considéré comme excluant la responsabilité non contractuelle conformément à l'article 32, paragraphe 4, du règlement (CE) n° 45/2001, ainsi qu'à l'article 23 de la directive 95/46/CE, pour un traitement de données à caractère personnel en violation du droit applicable en matière de protection des données. Dans cette optique, les mesures restrictives reposent sur le traitement et la publication de données à caractère personnel qui, en cas d'illicéité, peuvent — quelles que soient les mesures restrictives qui sont prises — entraîner un préjudice moral ainsi que l'a déjà reconnu la Cour de justice ⁽¹⁾.

45. Il convient de noter qu'un contrôle préalable du CEPD conformément à l'article 27 du règlement (CE) n° 45/2001 peut s'avérer nécessaire dans la mesure où la proposition prévoit des opérations de traitement relatives à des catégories particulières de données (infractions présumées, condamnations pénales ou mesures de sûreté) et destinées à empêcher certaines personnes de jouir pleinement de leur droit de propriété.

46. Conformément à l'article 28 du règlement (CE) n° 45/2001, le CEPD s'attend à être consulté en ce qui concerne les propositions législatives et les mesures administratives relatives au traitement de données à caractère personnel qui peuvent être présentées dans le domaine des mesures restrictives prises à l'encontre de terroristes présumés.

IV. CONCLUSIONS

47. Le CEPD se félicite de l'intention de la Commission de tenir compte dans sa proposition de la jurisprudence récente de la Cour de justice en améliorant la procédure d'inscription sur la liste et en prenant explicitement en considération le droit à la protection des données à caractère personnel, qui constitue un facteur essentiel pour garantir la légitimité et l'efficacité des mesures restrictives prises par la Commission.

48. Le CEPD se félicite que les considérants fassent référence à la nécessité d'appliquer le règlement dans le respect du droit fondamental à la protection des données à caractère personnel et que le considérant 12 de la proposition reconnaisse explicitement que les règles en matière de protection des données, en particulier celles du règlement (CE) n° 45/2001 sont applicables au traitement des données à caractère personnel dans ce domaine.

49. D'une manière générale, le CEPD tient à souligner que le règlement (CE) n° 45/2001 prévoit une série d'obligations pour les responsables du traitement, ainsi que de droits pour les personnes concernées, qui s'appliquent même lorsqu'ils ne sont pas explicitement mentionnés par la proposition. Toutefois, dans certains cas, il peut être opportun de fournir davantage d'informations sur l'application des obligations et des droits en matière de protection des données dans le domaine des mesures restrictives — et sur les éventuelles exceptions et limitations.

50. Le CEPD se félicite des articles 7 *bis* et 7 *quater* dans la mesure où ils renforcent le respect des droits fondamentaux en permettant aux personnes concernées d'être informées sur les raisons de leur inscription sur la liste. Il souligne néanmoins que ces dispositions n'excluent pas les obligations similaires qui découlent du règlement (CE) n° 45/2001. À cet égard, le CEPD recommande au législateur d'examiner s'il doit indiquer explicitement dans la proposition les exceptions aux principes de protection des données qui pourraient s'avérer nécessaires, telles que, par exemple, la nécessité de reporter la notification d'informations visée à l'article 12 jusqu'à l'adoption d'une décision provisoire.

51. Le CEPD estime que l'article 7 *quinquies*, en soumettant la publication de documents confidentiels à l'accord de leur auteur, peut avoir une incidence sur le droit de la personne concernée à accéder aux données à caractère personnel la concernant conformément à l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001 et sur la possibilité pour le CEPD et pour la Cour de justice d'accéder aux données à caractère personnel figurant dans des informations classifiées afin d'exercer efficacement leurs tâches respectives. À cet égard, le CEPD demande instamment au législateur de modifier cette disposition, notamment en remplaçant le terme «released» par les termes «publicly disclosed» dans la version anglaise*.

52. Le CEPD accueille avec satisfaction l'article 7 *sexies* dans la mesure où il vise à fournir une base juridique au traitement de données à caractère personnel, conformément à l'article 5 du règlement (CE) n° 45/2001. Il recommande néanmoins que certaines modifications soient apportées afin que les données traitées soient utilisées à des fins spécifiques et qu'elles soient pertinentes et que le rôle du responsable du traitement soit conforme au règlement (CE) n° 45/2001.

⁽¹⁾ Arrêt rendu le 12 septembre 2007 par le Tribunal de première instance dans l'affaire T-259/03, Kalliope Nikolau/Commission, Recueil 2007, p. II-99; arrêt rendu le 8 juillet 2008 par le Tribunal de première instance dans l'affaire T-48/05, Franchet et Byk/Commission, non encore publié.

53. Le CEPD rappelle que les éventuels transferts vers des pays tiers et des organisations internationales devraient être conformes à l'article 9 du règlement (CE) n° 45/2001 afin de garantir une protection adéquate des données à caractère personnel. À cet égard, il pourrait être nécessaire d'apporter des précisions dans la proposition ou de conclure des arrangements avec les Nations unies.
54. Le CEPD note également que la proposition ne préjuge pas de la responsabilité qui peut découler du traitement ou de la publication illicites de données à caractère personnel, qu'un contrôle préalable en vertu de l'article 27 du règle-

ment (CE) n° 45/2001 peut s'avérer nécessaire et qu'il s'attend à être consulté au sujet d'autres propositions législatives et mesures administratives dans ce domaine.

Fait à Bruxelles, le le 28 juillet 2009.

Peter HUSTINX

Contrôleur européen de la protection des données
