



A2011.01.12-0012 / 2010-00134 24.01.2011/WJ

**5<sup>e</sup> Journée européenne de la protection des données  
et  
30<sup>e</sup> anniversaire de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à  
l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Convention 108)**

**Bruxelles, 28 janvier 2011**

**Vers une modernisation de la Convention 108**

Jean-Philippe Walter, préposé fédéral suppléant à la protection des données et à la transparence (Suisse) et président du Comité consultatif de la Convention 108 (T-PD)

La Convention 108 a 30 ans. C'est à la fois peu et beaucoup au regard des développements intervenus depuis son adoption au plan sociétal, juridique ou technique. C'est ainsi l'occasion de faire un bilan et surtout de regarder vers l'avenir. Il y a 30 ans, on ne parlait pas d'ordinateur portable, d'informatique pour tous, de téléphone intelligent, d'Internet et encore moins de l'Internet des choses, de réseaux sociaux, de géo localisation, de nuage informatique ou des nanotechnologies... On était seulement confronté à des gros ordinateurs dans des centres de calcul localisés ou facilement localisables, utilisés par des administrations et des grandes entreprises... et qui étaient en mains d'une certaine « élite ». Aujourd'hui l'informatique s'est démocratisée sans pour autant être plus transparente. Sans perdre ses dimensions centralisatrices, elle est devenue multifonctionnelle et ubiquiste et chacun d'entre-nous possède au moins un ordinateur ou un téléphone portable. L'information circule aisément et est accessible de tous les points du globe ... sans pour autant qu'à l'égard de l'écosystème des données qui les concernent et dont ils ignorent le plus souvent l'existence, tous les citoyens et citoyennes du monde ne bénéficient des mêmes droits et de la même protection.

La Convention 108 et son protocole additionnel répondent-ils alors encore aux attentes d'une protection des données moderne assurant aux citoyens et citoyennes des pays du Conseil de l'Europe le respect de leurs droits et libertés fondamentales et leur assurant la maîtrise sur les données qui les concernent dans un environnement informationnel et communicationnel globalisé des plus complexe ? Pour répondre à cette question, il faut s'arrêter brièvement sur les points forts de la Convention et identifier les lacunes qu'il conviendrait éventuellement de combler.



### *Points forts*

Parmi les points forts de la Convention, relevons que :

- La Convention est le texte de référence de nombreux textes internationaux et nationaux, en commençant par la directive 95/46/CE qui constitue un développement des principes de la convention, laquelle pour sa part en sert aussi les objectifs. Avec le protocole additionnel, il s'agit du premier et seul texte international régissant la protection des données ayant un caractère contraignant. A ce jour, la Convention a été ratifiée par 43 des 47 Etats membres du Conseil de l'Europe, dont les 27 pays membres de l'Union européenne. Elle énonce les principes de base de la protection des données qui sont universellement reconnus et ses normes juridiques contraignantes sont parfaitement cohérentes avec d'autres textes comme les lignes directrices de l'OCDE ou plus encore avec les principes directeurs des Nations Unies.
- La Convention est rédigée de manière simple et générale et suit une approche dite « technologiquement neutre » gardant une actualité aux normes juridiques fondamentales qu'elle contient et permettant une adaptation aux évolutions technologiques sans abaisser le niveau de protection ou exclure une protection renforcée selon les besoins ou les situations. Je me permets ici de saluer et de rendre humblement hommage à ceux et celles qui ont élaboré il y a 30 ans ce texte toujours d'actualité et au combien pertinent.
- Elle est d'application horizontale et couvre l'ensemble des traitements de données automatisés du secteur privé et du secteur public, y compris dans le domaine de la police et de la justice. Les risques de base que présentent la numérisation, auxquels répondent les principes qu'elle établit, sont les mêmes quel que soit le secteur d'activités. En conciliant le droit au respect de la vie privée et la liberté d'information (notamment le droit à la libre circulation des données sans considération de frontières), elle assure un haut niveau de protection dans le respect des systèmes juridiques existants et assure en principe la libre circulation des données entre les Etats parties tout en exigeant (au travers du protocole additionnel) un niveau de protection adéquat pour le transfert auprès des pays non parties à la convention.
- La Convention règle la coopération entre les Parties et l'assistance aux personnes concernées quelles que soient leur nationalité ou leur lieu de résidence. Elle met en place une plateforme de coopération multilatérale par le biais du comité consultatif.
- Elaborée avec la participation d'Etats non membres du Conseil de l'Europe (USA, Canada, Australie et Japon), la Convention n'est pas un texte purement européen. Elle est ouverte à l'adhésion d'Etats tiers, ce qui lui donne un potentiel universel.

### *Aménagements nécessaires*

Si les dispositions de la convention et du protocole additionnel conservent toute leur pertinence et demeurent pleinement applicables dans le monde actuel, certains aménagements sont néanmoins nécessaires pour répondre aux défis que représentent l'accélération des évolutions techniques, leurs usages multiformes et leurs effets de masse qui pèsent sur la vie privée et le droit à la protection des données. La Convention 108 demeure ainsi une ex-



cellente base à partir de laquelle il est possible de répondre aux attentes légitimes des personnes concernées et des responsables de traitement tout en renforçant l'effectivité de la protection des données et la mise en œuvre de ses principes de base, lesquelles doivent demeurer inchangés. Le comité consultatif s'est dès lors engagé dans une évaluation de la convention et sur la base d'un rapport du Centre de Recherches Informatique et Droit de Namur (CRID) ([http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection/Modernisation\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection/Modernisation_fr.asp)), il a identifié les points qui mériteraient d'être introduits dans la convention sous forme d'amendements ou de protocole additionnel ou simplement de compléments à l'exposé des motifs.

Ainsi, nous allons examiner l'opportunité de préciser ou compléter certains principes existants. Il s'agira en particulier de voir dans quelle mesure les principes de minimisation des données, de la conception et du développement des applications techniques et des systèmes d'information et de communication conformes à la protection des données (Privacy by design), de la responsabilité « renforcée » ou de la notification des failles de sécurité devraient être introduits.

La place des personnes en tant que sujet des données devrait être renforcée pour leur assurer la pleine maîtrise sur leurs données et le respect du droit à la dignité humaine et à la non discrimination. Ainsi, les droits des personnes concernées devraient être complétés notamment au niveau de l'information sur les traitements, du droit à l'oubli, du droit d'opposition, du droit à ne pas être soumis à une décision automatisée et des moyens de faire valoir ces droits. Une attention particulière devrait être aussi accordée à la protection des mineurs.

Une amélioration du régime des flux transfrontières doit également faire l'objet de réflexions. Enfin, il faudra s'atteler à un renforcement de la mise en œuvre par exemple en améliorant la coopération entre les parties, quel que soit leur origine géographique, en précisant le rôle et les compétences des autorités de protection des données, en renforçant la coopération multilatérale avec une redéfinition du rôle et des compétences du comité consultatif, en introduisant un mécanisme de contrôle préalable à la ratification ou à l'adhésion et en se dotant d'un mécanisme dynamique de suivi.

#### *Procédure et objectif*

Le processus de modernisation de la convention 108 et de son protocole additionnel fait partie des priorités du Conseil de l'Europe. Il a reçu l'aval du comité des Ministres le 10 mars 2010 et fait l'objet d'une résolution de la Conférence des Ministres de la Justice du Conseil de l'Europe lors de leur conférence d'Istanbul des 25 et 26 novembre 2010. Ce processus vient de démarrer et dans ce travail, le comité consultatif, avec l'appui du Secrétariat, entend privilégier une approche ouverte et multi parties. Nous tenons à associer non seulement l'ensemble des Etats membres du Conseil de l'Europe, parties ou non à la convention, mais aussi des Etats tiers issus de l'ensemble des régions du monde afin de donner une meilleure assise à l'option d'ouverture de la convention et de tenir compte des exigences de base en matière de protection des données dont chaque système juridique devrait pouvoir atteindre les objectifs. Nous comptons évidemment sur l'apport de l'Union européenne et nous tenons également à associer aux travaux les représentants du secteur privé et de la société civile et notamment les ONG, ainsi que les autorités de protection des données. Dans cette optique, nous allons procéder à une consultation publique aussi large que possible.



Cet exercice doit nous permettre – européens et non européens – de répondre aux questions que soulève la globalisation du traitement des données et d'établir, autant que nécessaire, de nouvelles garanties pour protéger les personnes des risques inhérents aux nouvelles technologies de l'information et des communications. Notre objectif n'est pas de réécrire la convention ou de recopier la directive européenne. La réussite de cette entreprise passe, me semble-t-il, par le maintien du caractère simple, général et non technologique de la convention, qui doit demeurer le texte de référence et qui doit développer son potentiel universel en facilitant l'adhésion d'Etats tiers. Cette approche non technologique est la garantie que les droits et les obligations des différents protagonistes demeureront valables indépendamment des technologies utilisées pour le traitement des données. La convention doit continuer d'offrir une base solide pour permettre la libre circulation des informations entre les Parties qui par leur ratification ou leur adhésion apportent les garanties suffisantes d'un niveau de protection des données élevé et plus qu'adéquat. L'adhésion des Etats tiers est ainsi aussi une des priorités du Conseil de l'Europe et du comité consultatif pour renforcer la protection des données tout en permettant l'échange de données et la coopération entre les Parties.

### *Conclusion*

Je terminerai en soulignant que dans le cadre des discussions sur un nouveau cadre juridique européen en matière de protection des données, tout comme d'ailleurs dans le cadre des discussions sur des normes universelles contraignantes, la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel et son protocole additionnel concernant les autorités de contrôle et les flux transfrontières de données ne peuvent pas ... ne peuvent plus être ignorés. La convention constitue, j'en suis convaincu, la base d'une réglementation universelle en matière de protection des données et offre aux Etats tiers en y adhérant une opportunité de se voir reconnaître adéquat. Elle permet aussi de réaliser l'un des objectifs du programme européen dit de Stockholm « *Mettre en place un espace de liberté, de sécurité et de justice au service des citoyens européens* » visant à assurer la protection des données des personnes et à garantir l'exercice de leurs droits au-delà des frontières européennes.

Le fait que le 30<sup>e</sup> anniversaire de la Convention soit célébré ici à Bruxelles dans l'enceinte des institutions européennes à l'occasion de la 5<sup>e</sup> journée européenne de la protection des données initiée par le Conseil de l'Europe est ainsi un signal fort et encourageant pour l'avenir de notre trentenaire ! Je vous invite ainsi à participer au processus de modernisation de ce bel instrument notamment en répondant à la consultation publique qui démarre ce jour. Cette consultation vise à permettre au Comité consultatif, que je représente aujourd'hui, de prendre en considération les questions et les préoccupations du plus grand nombre et d'assurer l'approche ouverte et multipartite que je viens de souligner. Elle est donc ouverte à tous, à la fois aux individus, professionnels, politiques, scientifiques, autorités de protection des données, responsables de traitements, représentants des administrations, de l'industrie ou du monde des affaires et aux représentants de la société civile. Un document servant de base à cette consultation sera diffusé dès aujourd'hui et publié sur le site du Conseil de l'Europe (<http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection>). Le délai de réponse est fixé au début mars.