



Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace

Procès-verbal de la réunion du 19 juillet 2018

Ordre du jour :

1. 7168 Projet de loi relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale et portant modification :
 - 1° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 - 2° de la loi modifiée du 29 mai 1998 portant approbation de la Convention sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (Convention Europol), signée à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;
 - 3° de la loi du 20 décembre 2002 portant approbation - de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995; - de l'Accord relatif à l'application provisoire entre certains États membres de l'Union européenne de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;
 - 4° de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité ;
 - 5° de la loi modifiée du 16 juin 2004 portant réorganisation du centre socio-éducatif de l'État ;
 - 6° de la loi modifiée du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle ;
 - 7° de la loi du 24 juin 2008 ayant pour objet le contrôle des voyageurs dans les établissements d'hébergement ;
 - 8° de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire ;
 - 9° de la loi modifiée du 19 décembre 2014 facilitant l'échange transfrontalier d'informations concernant les infractions en matière de sécurité routière ;
 - 10° de la loi modifiée du 25 juillet 2015 portant création du système de contrôle et de sanction automatisés ;
 - 11° de la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ;
 - 12° de la loi du 23 juillet 2016 portant mise en place d'un statut spécifique pour certaines données à caractère personnel traitées par le Service de renseignement de l'État, et
 - 13° de la loi du 22 février 2018 relative à l'échange de données à caractère personnel et d'informations en matière policière
 - 14° de la loi du jj/mm/aaaa sur la Police grand-ducale ; et

15° de la loi du jj/mm/aaaa sur l'Inspection générale de la Police
- Rapporteur : Monsieur Eugène Berger

- Continuation des travaux

2. 7184 **Projet portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et mise en œuvre du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat**
- Rapporteur : Monsieur Eugène Berger

- Continuation des travaux

3. Divers

*

Présents : Mme Diane Adehm, M. André Bauler, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, Mme Tess Burton, M. Frank Colabianchi, M. Yves Cruchten, Mme Martine Hansen, Mme Claudine Konsbruck, Mme Sam Tanson

M. Marc Angel remplaçant Mme Simone Asselborn-Bintz
M. Alex Bodry remplaçant M. Franz Fayot

Mme Anne-Catherine Ries, Mme Nina Burmeister, du Ministère d'État
M. Luc Reding, du Ministère de la Justice

Mme Tania Sonnetti, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Simone Asselborn-Bintz, M. Franz Fayot, Mme Octavie Modert, M. Roy Reding, M. Serge Wilmes

M. David Wagner, observateur délégué

*

Présidence : Mme Simone Beissel, Présidente de la Commission

*

1. 7168 **Projet de loi relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale et portant modification :**
1° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
2° de la loi modifiée du 29 mai 1998 portant approbation de la Convention sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (Convention Europol), signée à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;
3° de la loi du 20 décembre 2002 portant approbation - de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à

Bruxelles, le 26 juillet 1995; - de l'Accord relatif à l'application provisoire entre certains États membres de l'Union européenne de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;
4° de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité ;
5° de la loi modifiée du 16 juin 2004 portant réorganisation du centre socio-éducatif de l'État ;
6° de la loi modifiée du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle ;
7° de la loi du 24 juin 2008 ayant pour objet le contrôle des voyageurs dans les établissements d'hébergement ;
8° de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire ;
9° de la loi modifiée du 19 décembre 2014 facilitant l'échange transfrontalier d'informations concernant les infractions en matière de sécurité routière ;
10° de la loi modifiée du 25 juillet 2015 portant création du système de contrôle et de sanction automatisés ;
11° de la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ;
12° de la loi du 23 juillet 2016 portant mise en place d'un statut spécifique pour certaines données à caractère personnel traitées par le Service de renseignement de l'État, et
13° de la loi du 22 février 2018 relative à l'échange de données à caractère personnel et d'informations en matière policière
14° de la loi du jj/mm/aaaa sur la Police grand-ducale ; et
15° de la loi du jj/mm/aaaa sur l'Inspection générale de la Police

La commission procède à l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'État du 17 juillet 2018 :

Intitulé

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que, suite à la suppression de l'ancien article 50 et de l'ajout des articles 61 et 62 ayant pour objet de modifier le projet de loi n°7045 sur la Police grand-ducale et le projet de loi n°7044 sur l'Inspection générale de la Police, la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace a procédé à une modification de l'intitulé du projet de loi. L'amendement sous revue n'appelle pas d'observation.

La commission en prend note et décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique ».

Articles 1^{er} et 2 du projet de loi déposé - Article 1^{er} nouveau du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que la commission parlementaire n'a repris que partiellement, à travers l'amendement sous revue, le libellé de l'article 1^{er}, paragraphe 2, lettre a), proposé par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 10 juillet 2018.

En effet, le texte proposé par la commission parlementaire omet de reprendre les termes « de police administrative », sans que les auteurs de l'amendement sous examen s'expliquent sur cette omission, voire sur les intentions poursuivies.

Or, le projet de loi n°7045 sur la Police grand-ducale, précité, en ses articles 20 à 26, détaille un certain nombre de missions qui sont considérées comme étant ni administratives ni judiciaires, et qui sont de ce fait reprises sous une section intitulée « autres missions ».

Le Conseil d'État conclut de l'omission relevée ci-avant que le projet de loi sous avis s'appliquera également aux traitements de données à caractère personnel effectués dans le cadre de l'exécution de ces missions particulières, de telle sorte que, à l'exception des traitements administratifs *stricto sensu* qui relèvent du champ d'application du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), tous les traitements effectués par la Police grand-ducale dans l'exercice d'une quelconque des missions lui confiées par sa loi organique ou par d'autres lois spéciales seront soumis au régime dérogatoire mis en place par le projet de loi sous avis, même si au moins certains de ces traitements n'ont plus qu'un rapport des plus ténus avec le champ d'application initial de la directive.

L'ajout opéré à la lettre c) du même paragraphe n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Quant aux traitements de données à caractère personnel effectués par la Cellule de renseignement financier, le Conseil d'État demande aux auteurs de reprendre, à l'article 1^{er}, paragraphe 2, sous une nouvelle lettre, les missions de la CRF et de préciser ainsi que les traitements des données opérés par la CRF relèvent de la loi en projet. En effet, les amendements apportés au projet de loi n°7287 accentuent le caractère spécifique de cette structure qui ne présente plus qu'un rattachement d'ordre administratif avec le Parquet général. Les données traitées par la CRF ne sauraient être assimilées, purement et simplement, à des données judiciaires.

La commission en prend acte et décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« autorité compétente »; « Autorité nationale de Sécurité »).

En outre, la commission décide de suivre le Conseil d'État en ce qu'il demande de réinsérer les missions de la Cellule de renseignement financier (« **CRF** »). Les articles auxquels il est renvoyé sont ceux issus du projet de loi n° 7287 dans sa version finale (projet de rapport adopté par la commission juridique en date du 18 juillet 2018).

Article 8 du projet de loi déposé - Article 7 nouveau du projet de loi

La commission décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« 1^{er} 4^{er} »).

Article 13 du projet de loi déposé - Article 12 nouveau du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que la reformulation des articles 12, paragraphe 3, 14, paragraphe 1^{er} et 15, paragraphe 4, résulte, d'après le commentaire des amendements, des modifications opérées à l'endroit de l'article 7, paragraphe 1^{er}. Si les modifications effectuées n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État quant à leur principe, il se doit toutefois de rappeler que les finalités du traitement découlent nécessairement des missions assignées à l'autorité compétente dans sa base légale d'institution ou de création, et qu'il n'est dès lors pas nécessaire de faire état desdites missions dans la disposition en cause. Partant, le Conseil d'État suggère de reformuler les paragraphes précités comme suit :

« Le responsable du traitement peut [...], eu égard à la finalité du traitement concerné, et en tenant dûment compte des droits fondamentaux et des intérêts légitimes de la personne physique concernée, pour : [...] ».

La commission décide de suivre le Conseil d'État. Pour le surplus, il est décidé de reprendre les propositions faites par le Conseil d'État sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » concernant certains points-virgules.

Article 15 du projet de loi déposé - Article 14 nouveau du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que la reformulation des articles 12, paragraphe 3, 14, paragraphe 1^{er} et 15, paragraphe 4, résulte, d'après le commentaire des amendements, des modifications opérées à l'endroit de l'article 7, paragraphe 1^{er}. Si les modifications effectuées n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État quant à leur principe, il se doit toutefois de rappeler que les finalités du traitement découlent nécessairement des missions assignées à l'autorité compétente dans sa base légale d'institution ou de création, et qu'il n'est dès lors pas nécessaire de faire état desdites missions dans la disposition en cause. Partant, le Conseil d'État suggère de reformuler les paragraphes précités comme suit :

« Le responsable du traitement peut [...], eu égard à la finalité du traitement concerné, et en tenant dûment compte des droits fondamentaux et des intérêts légitimes de la personne physique concernée, pour : [...] ».

La commission décide de suivre le Conseil d'État.

Article 16 du projet de loi déposé - Article 15 nouveau du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que la reformulation des articles 12, paragraphe 3, 14, paragraphe 1^{er} et 15, paragraphe 4, résulte, d'après le commentaire des amendements, des modifications opérées à l'endroit de l'article 7, paragraphe 1^{er}. Si les modifications effectuées n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État quant à leur principe, il se doit toutefois de rappeler que les finalités du traitement découlent nécessairement des missions assignées à l'autorité compétente dans sa base légale d'institution ou de création, et qu'il n'est dès lors pas nécessaire de faire état desdites missions dans la disposition en cause. Partant, le Conseil d'État suggère de reformuler les paragraphes précités comme suit :

« Le responsable du traitement peut [...], eu égard à la finalité du traitement concerné, et en tenant dûment compte des droits fondamentaux et des intérêts

légitimes de la personne physique concernée, pour : [...] ».

La commission décide de suivre le Conseil d'État.

Section 2 du chapitre 6

La commission décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« Section 2- – Autorité de contrôle judiciaire- »).

Article 41 du projet de loi déposé - Article 40 nouveau

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que, d'après le commentaire de l'amendement, l'amendement 6 viserait à reprendre la proposition faite par le Conseil d'État. Or, l'amendement sous revue ne reprend que partiellement les recommandations que le Conseil d'État avait formulées dans son avis complémentaire du 10 juillet 2018. Dans ce contexte, le Conseil d'État se doit de réitérer l'observation selon laquelle les délégués des présidents respectifs ou du procureur général d'État ne sont pas appelés à remplacer lesdits présidents ou le procureur général d'État en cas d'absence de ces derniers, mais qu'ils sont nommés, le cas échéant, en tant que membres effectifs de l'autorité de contrôle judiciaire et qu'il convient, par voie de conséquence, de supprimer les termes « et leurs délégués » à l'article 40, paragraphe 4, alinéa 1^{er}.

L'ajout d'un alinéa 2 à l'article 40, paragraphe 6, correspond à la proposition du Conseil d'État. Sa formulation peut cependant prêter à équivoque en laissant croire qu'en cas de désignation d'un délégué, seul ce dernier pourrait bénéficier d'une prime, à l'exclusion du suppléant et du membre du secrétariat. Le Conseil d'État propose de reformuler l'alinéa comme suit :

« En cas de nomination d'un délégué au sens des paragraphes 3 et 4, le titulaire ayant procédé à la délégation ne pourra pas bénéficier de la prime visée à l'alinéa 1er pendant la durée de cette délégation. »

La commission, pour ce qui est du paragraphe 4, alinéa 1^{er}, estime qu'il y a lieu de suivre le Conseil d'État en ses observations pour supprimer à l'alinéa 1^{er} les références aux « délégués » de certaines autorités faisant partie de l'autorité de contrôle judiciaire.

En suivant le raisonnement du Conseil d'État, il y a lieu, par voie de conséquence, de supprimer le point 2) de l'alinéa 1^{er} du paragraphe 4 alors que, si l'on supprime la référence au « délégué », la mention du Président de la Cour administrative au point 2) n'est plus nécessaire, voire est inopérante.

Pour ce qui est du paragraphe 6, alinéa 2, la commission décide de reprendre les propositions faites par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018.

Article 42 du projet de loi déposé - Article 43 nouveau

La commission décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^{ème} avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« Art. 4344. »).

Article 49 du projet de loi déposé - article 47 nouveau du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que les précisions apportées à l'article 47 visent à répondre à l'opposition formelle du Conseil d'État fondée sur le non-respect de l'article 14 de la Constitution. Le Conseil d'État peut dès lors lever son opposition formelle.

Le Conseil d'État suggère encore de supprimer, à l'article 47, paragraphe 1^{er} et 2, la phrase « Les dispositions de la procédure administrative non contentieuse sont applicables », étant donné que les dispositions visées ont vocation à s'appliquer en tout état de cause.

Quant au renvoi à l'article 54 du projet de loi n°7184 précité, le Conseil d'État demande aux auteurs de remplacer, au paragraphe 1^{er}, la phrase « Le recours contre cette décision, introduit en application de l'article 54 de la loi [...] ou en application de l'article 45, n'a pas d'effet suspensif » par la phrase « Un recours contre cette décision est ouvert devant le Tribunal administratif qui statue comme juge du fond », en omettant la référence à l'absence d'effet suspensif de la décision visée, l'absence d'un tel effet relevant du droit commun.

Au paragraphe 2, il y a lieu de procéder aux mêmes modifications en remplaçant la phrase « Le recours contre une décision prononçant une astreinte, introduit en application de l'article 54 de la loi [...] ou en application de l'article 45, n'a pas d'effet suspensif » par la phrase « Un recours contre cette décision est ouvert devant le Tribunal administratif qui statue comme juge du fond » en omettant, encore une fois, la référence à l'absence d'effet suspensif de la décision visée.

La commission décide de reprendre les propositions faites par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018.

Nouvel article 60 du projet de loi

Il est décidé de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« ... ministre ayant la protection des données à caractère personnel dans ses attributions... »).

Nouvel article 62 du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que l'amendement sous revue vise à apporter des modifications au projet de loi n°7044 sur l'Inspection générale de la Police, qui s'inspirent largement des modifications opérées par les amendements 8 et 9 sous avis au projet de loi n°7045 précité.

Le paragraphe 3 soulève toutefois des questions en ce qu'il permettrait, tel que formulé à l'amendement sous avis, au personnel de l'Inspection générale de la Police, ci-après l'« IGP », d'accéder directement aux données traitées dans les divers traitements des données à caractère personnel dont le responsable du traitement est le directeur général de la Police. Le Conseil d'État estime cependant qu'un tel accès va au-delà des finalités découlant de la mission première de l'IGP, définie à l'article 4, alinéa 2, du prédit projet de loi n°7044 comme l'exercice « d'un droit d'inspection général et permanent au sein de la

Police ». Seul l'exercice par l'IGP de missions d'instruction judiciaire qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire compétente dans le cadre de l'article 8 du projet de loi justifierait un tel accès, qui est toutefois d'ores et déjà possible en vertu des dispositions du Code de procédure pénale expressément visées au même article et qui, tantôt prévoient un accès direct à certains traitements, tantôt permettent un accès aux traitements par le biais d'une procédure judiciaire, telle une perquisition offrant toutes les garanties judiciaires requises.

Le Conseil d'État doit, par conséquent, s'opposer formellement à l'amendement sous examen pour transposition incorrecte de la directive, le texte proposé débouchant sur des conséquences incompatibles avec les dispositions de celle-ci, notamment celles ayant trait à la finalité des traitements de données à caractère personnel.

Le Conseil d'État comprend cependant que, dans le cadre de l'exercice des missions de contrôle pré-rappelées, l'IGP doit pouvoir accéder aux fichiers d'accès (« log files ») des différents traitements de données à caractère personnel effectués par la Police grand-ducale, de telle sorte qu'il peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec la formulation suivante :

« (3) Dans le cadre des missions énoncées aux articles 4, 7 et 9, l'IGP a accès aux données retraçant les accès aux traitements des données à caractère personnel dont le directeur général de la Police est le responsable du traitement. »

Pour ce qui est du point 1, la commission décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018.

Pour ce qui est du point 2, la commission décide également de reprendre les propositions faites par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » :

- concernant l'article 62, point 1^o (« ... ministre ayant la protection des données à caractère personnel dans ses attributions... »), et
- concernant le mot « exercée ».

Section 2 du chapitre 8

La commission décide de reprendre la proposition faite par le Conseil d'État dans son 2^e avis complémentaire du 17 juillet 2018 sous la rubrique « Observations d'ordre légistique » (« Section 2 – Dispositions... »).

- 2. 7184** **Projet portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et mise en œuvre du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat**

La commission procède à l'examen de l'avis complémentaire du Conseil d'État du 17 juillet 2018.

Nouvel article 1^{er} du projet de loi

Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 17 juillet 2018, note qu'en réponse à l'opposition formelle formulée dans son avis complémentaire du 26 juin 2018 au sujet de l'exclusion des traitements de données à caractère personnel opérés dans le cadre des activités qui relèvent du champ d'application du titre V, chapitre 2, du Traité sur l'Union européenne, la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace propose de supprimer le point 1^o de l'article 1^{er}, paragraphe 2, et d'étendre le champ d'application du projet de loi n°7168 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale au traitement des données ayant trait à la politique étrangère et de sécurité commune au sens du Traité sur l'Union européenne. Cette façon de procéder permet au Conseil d'État de lever l'opposition formelle qu'il avait émise.

La commission en prend note.

Ancien article 5 du projet de loi déposé - supprimé

Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 17 juillet 2018, note que par l'amendement sous avis, la commission parlementaire s'est ralliée à la solution proposée par le Conseil d'État consistant dans la suppression de l'article 4 du projet de loi sous examen. Le Conseil d'État prend, par ailleurs, note des explications fournies par la commission parlementaire, qui a décidé de limiter le pouvoir réglementaire de la Commission nationale pour la protection des données aux domaines visés aux articles 40 et 47 du projet de loi sous avis. Le Conseil d'État est en mesure de lever l'opposition formelle fondée sur le non-respect de l'article 108*bis* de la Constitution qu'il avait formulée à l'égard de l'article 4 du projet de loi sous avis.

La Commission en prend note.

Ancien article 21 du projet de loi déposé - Nouvel article 18 du projet de loi

Dans son avis complémentaire du 17 juillet 2018, le Conseil d'État constate que l'amendement sous avis modifie l'article 18 nouveau en étendant le critère de la nationalité luxembourgeoise aux membres suppléants de la CNPD. Le texte, tel qu'amendé, ne soulève plus d'observation quant au fond et le Conseil d'État peut dès lors lever l'opposition formelle formulée à son encontre.

La commission en prend note.

Ancien article 59 du projet de loi déposé - Nouvel article 66 du projet de loi

Dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, le Conseil d'État constate que la commission parlementaire a procédé à une réécriture de l'article 66, paragraphe 1^{er}, et à la suppression des paragraphes 2 à 4, afin de tenir compte de l'opposition formelle que le Conseil d'État avait formulée dans son avis précité.

Le Conseil d'État continue toutefois à s'interroger sur la formulation du paragraphe 1^{er}. L'ajout, opéré à la première phrase, constitue une paraphrase du dispositif de l'article 9, paragraphe 2, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), relatif à la détermination des mesures appropriées et spécifiques destinées à garantir les droits et libertés des personnes concernées. Cette reprise du texte du règlement étant dépourvue de contenu concret et de plus-value normative, elle est à omettre. En ce qui concerne les mesures concrètes, l'amendement énumère quatre, présentées comme constituant des mesures minimales. Le Conseil d'État considère que ces mesures ne présentent pas davantage de particularité par rapport au droit commun du règlement ; ceci vaut, notamment, pour la restriction et le contrôle d'accès, de même que pour la traçabilité des accès. Dans ces conditions, le Conseil d'État propose d'omettre le paragraphe 1^{er}, ce qui lui permet de lever son opposition formelle.

La solution consistera à prévoir, si nécessaire, pour les traitements de catégories particulières de données tels que prévus à l'article 9, paragraphe 2, du règlement, dans des lois sectorielles qui ont spécifiquement traité de tels traitements, les mesures appropriées et spécifiques pour garantir les droits et intérêts des personnes concernées.

Le nouveau paragraphe 2 soulève également des problèmes de conformité avec le règlement, en ce qu'il exempte expressément de l'interdiction de l'article 9, paragraphe 1^{er}, du règlement les traitements de données y visées, dès lors qu'ils sont nécessaires à l'exécution d'un contrat d'assurance.

Le Conseil d'État tient à rappeler la logique de l'article 9 du règlement. Le paragraphe 1^{er} interdit le traitement de certaines catégories de données. Le paragraphe 2 prévoit des exemptions à cette interdiction. Le paragraphe 3 porte sur le traitement des données par des professionnels de santé. Le paragraphe 4 autorise les États membres à maintenir ou introduire des conditions supplémentaires pour les traitements de données génétiques, biométriques ou de données concernant la santé. Ni le paragraphe 2 ni le paragraphe 3 ne contiennent une référence au contrat d'assurance en tant que tel. La proposition des auteurs de l'amendement consistant à déclarer licite le traitement de catégories particulières de données, au sens de l'article 9, paragraphe 1^{er}, du règlement, si ce traitement est nécessaire à l'exécution d'un contrat d'assurance, constitue une dérogation nationale, ajoutée à la liste du paragraphe 2, que les États membres ne sont pas autorisés à introduire. Le dispositif ne saurait pas non plus être considéré comme introduisant des conditions supplémentaires au sens de l'article 9, paragraphe 4. Le nouveau paragraphe 2 de l'article 66 du projet de loi, dans sa version amendée, n'est dès lors pas conforme à l'article 9 du règlement. Le Conseil d'État doit s'y opposer formellement et en demande la suppression.

Le Conseil d'État considère que le traitement de données visées par le paragraphe 1^{er} de l'article 9 du règlement, dans le cadre des contrats d'assurance, peut être justifié sur base du dispositif du paragraphe 2. En ce qui concerne les contrats d'assurance obligatoires, comme l'assurance responsabilité civile automobile, le Conseil d'État se demande si le traitement de données visées au paragraphe 1^{er}, s'il est nécessaire au contrat, ne pourrait pas être considéré comme nécessaire pour des motifs d'intérêt public au sens

de l'article 9, paragraphe 2, lettre g). En ce qui concerne les autres contrats d'assurance, impliquant le traitement de données visées au paragraphe 1^{er}, la dérogation devra être fondée sur le paragraphe 2, lettre a), qui vise le consentement explicite au traitement pour une finalité spécifique, en l'occurrence la conclusion et l'exécution du contrat d'assurance. Il est vrai que la notion de consentement explicite requiert un certain formalisme au niveau de l'expression du consentement au sens de l'article 7 du règlement. Le consentement explicite, au sens de l'article 9, paragraphe 2, lettre a), doit encore porter sur le traitement de données pour une finalité spécifique. Cette finalité spécifique est à apprécier au regard de l'objet du contrat d'assurance. Cette analyse en termes de finalité doit encore être mise en relation avec le critère de la nécessité du traitement à l'exécution du contrat au sens de l'article 7, paragraphe 4, qui établit les conditions du consentement.

En résumé, le traitement de données, au sens de l'article 9, paragraphe 1^{er}, est possible si le traitement est nécessaire pour l'exécution du contrat d'assurance, au regard des finalités spécifiques de ce dernier et si la personne concernée a donné son consentement exprès.

Le paragraphe 3 n'appelle pas de commentaire.

La commission décide de suivre le Conseil d'État et de supprimer les paragraphes 1 et 2 et de ne maintenir plus que le paragraphe 3, qui se lit dorénavant ainsi :

« **Art. 66** Le traitement de données génétiques aux fins de l'exercice des droits propres au responsable du traitement en matière de droit du travail et d'assurance est interdit. »

Nouvel article 67 du projet de loi déposé

Dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, le Conseil d'État note que les modifications entreprises à travers l'amendement 5, à l'endroit de l'article 67 du projet de loi sous revue, correspondent à la proposition du Conseil d'État, formulée dans son avis complémentaire du 26 juin 2018, d'effectuer un renvoi précis aux dispositions spécifiques visées pour les professions concernées.

Le Conseil d'État constate que l'amendement vise les professions réglementées d'avocat et de notaire. Il demande à ce que soit ajoutée une référence aux professions visées par la loi modifiée du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit qui, à l'article 28, paragraphe 8, établit des mécanismes similaires. Il y a lieu d'ajouter à l'article 67 du projet de loi sous examen, tel qu'amendé, un paragraphe 3, libellé comme suit :

« **(3) Les pouvoirs d'accès de la CNPD, tels que prévus à l'article 58, paragraphe 1^{er}, lettres e) et f), du règlement (UE) 2016/679 doivent être exercés auprès ou à l'égard d'un professionnel visé par la loi modifiée du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit, conformément à l'article 28, paragraphe 8, de cette loi. »**

Au vu des développements qui précèdent, l'actuel paragraphe 3 doit être renuméroté.

La commission décide de suivre le Conseil d'État et de reformuler l'article 67

de la manière suivante :

« **Art. 67.** (1) Les pouvoirs d'accès de la CNPD tels que prévus à l'article 58, paragraphe 1^{er}, lettres e) et f) du règlement (UE) 2016/679 doivent être exercés auprès ou à l'égard d'un avocat conformément aux règles prévues à l'article 35, paragraphe 3, de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

(2) Les pouvoirs d'accès de la CNPD tels que prévus à l'article 58, paragraphe 1^{er}, lettre e) du règlement (UE) 2016/679 doivent être exercés auprès ou à l'égard d'un notaire conformément aux règles prévues à l'article 41 de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(3) Les pouvoirs d'accès de la CNPD tels que prévus à l'article 58, paragraphe 1^{er}, lettres e) et f) du règlement (UE) 2016/679 doivent être exercés auprès ou à l'égard d'un professionnel visé par la loi modifiée du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit, conformément à l'article 28, paragraphe 8, de cette loi.

(4) Conformément à l'article 90, paragraphe 2 du règlement (UE) 2016/679, les règles prévues aux paragraphes 1^{er}, 2 et 3 ne sont applicables qu'aux données à caractère personnel que l'avocat, le notaire ou le professionnel visé par la loi modifiée du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit a reçues ou a obtenues dans le cadre d'une activité couverte par son secret professionnel. »

Nouveaux articles 70 et 71 du projet de loi

Dans son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018, le Conseil d'État note que la reformulation de l'intitulé du livre II, titre VI, du Code du travail tient compte de la suggestion formulée par le Conseil d'État dans son avis du 26 juin 2018 et n'appelle pas d'observation.

Moyennant l'amendement sous avis, la commission parlementaire a encore décidé de suivre le Conseil d'État dans sa proposition d'omettre, à l'article 71, le paragraphe 1^{er}, alinéa 2, ainsi que de reformuler le paragraphe 2 et de supprimer l'alinéa 3 de ce même paragraphe.

En ce qui concerne le paragraphe 4, le Conseil d'État prend acte de ce que la commission parlementaire a décidé de ne pas le suivre dans sa proposition d'éviter le cumul de fonctions différentes dans le chef de la CNPD. Il en va de même du paragraphe 5, étant donné qu'il ne fait que rappeler le droit de réclamation qui appartient, en vertu de l'article 77 du règlement, à toute personne concernée, y compris aux salariés dont les données font l'objet d'un traitement dans le cadre des relations de travail.

En réponse à l'opposition formelle du Conseil d'État, la commission parlementaire a, par ailleurs, supprimé l'article 78bis, dont le libellé imprécis était source d'insécurité juridique et contraire au principe de la légalité des incriminations au sens de l'article 14 de la Constitution. L'opposition formelle du Conseil d'État devient ainsi sans objet.

La commission en prend acte.

Ancien chapitre 4 « Entrée en vigueur » et ancien article 69 du projet de loi - supprimés

Cet amendement n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État dans

son deuxième avis complémentaire du 17 juillet 2018.

La commission en prend note.

3. Divers

Les projets de rapport des deux projets de loi sous rubrique sont à finaliser en vue de leur approbation au cours de la réunion du 23 juillet 2018.

Le Secrétaire-Administrateur,
Tania Sonnetti

La Présidente de la Commission de l'Enseignement
supérieur, de la Recherche, des Médias, des
Communications et de l'Espace,
Simone Beissel