

N° 5554⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI

portant modification

- de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel;
- des articles 5 paragraphe (1) lettre a); 9 paragraphe (1) lettre a) et 12 de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et
- de l'article 23 paragraphe (2) points 1. et 2. de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis de la Chambre des Employés privés (16.5.2006).....	1
2) Avis de la Chambre des Métiers (14.7.2006).....	10

*

AVIS DE LA CHAMBRE DES EMPLOYES PRIVES

(16.5.2006)

Par lettre du 29 mars 2006, Monsieur Jean-Louis Schiltz, ministre des Communications, a soumis le projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des employés privés.

1. Le projet a pour objet de modifier la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, les articles 5 paragraphe (1) lettre a), 9 paragraphe (1) lettre a) et 12 de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et l'article 23 paragraphe (2) points 1. et 2. de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias.

2. En 2002 le législateur luxembourgeois a réglementé le traitement des données à caractère personnel en cherchant à équilibrer la protection des droits privés et des droits fondamentaux avec la liberté de circulation des données.

Ce faisant le législateur est en certains points allé plus loin, et a donc été plus protecteur que le texte européen de base.

3. Ainsi le projet poursuit essentiellement deux finalités:

- la simplification substantielle des formalités obligatoires qui se traduit par un allègement du régime d'autorisation préalable et une simplification essentielle du régime de notification des traitements sans remettre en cause la protection de la personne concernée;
- la clarification de certaines dispositions de la loi de 2002 en vue d'une transposition plus fidèle et complète de 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.

Aussi les modifications proposées doivent-elles assurer une cohérence de cette loi avec la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et celle du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias.

4. La CEPL tient d'ores et déjà à faire remarquer que les modifications aujourd'hui proposées n'allégeront pas la lecture du texte de loi et ne faciliteront pas sa compréhension.

Dans son avis de 2001 la CEPL avait déjà dû formuler une telle remarque.

5. La CEPL se propose d'analyser et de commenter si nécessaire, les principales modifications envisagées.

a.) La loi de 2002 ne garantira plus la protection des personnes morales

Dans un souci d'une transposition plus fidèle de la directive 95/46 qui ne vise que les personnes physiques, le législateur propose d'exclure les personnes morales de la loi de 2002.

Suivant les auteurs du texte, ceci devrait conduire à un allègement voire à une simplification de l'application et de la gestion du texte.

En 2002 le législateur est volontairement allé plus loin que la directive de base en englobant les personnes morales dans le champ d'application de la loi.

Pourquoi alors reculer aujourd'hui d'un degré en termes de protection? Est-ce que les raisons ayant motivé l'extension du texte aux personnes morales en 2002 (protection de l'image informationnelle notamment en garantissant un droit d'accès; protection indirecte des personnes physiques à travers les données concernant la personne morale) ne sont plus valables aujourd'hui?

Lorsque plusieurs personnes physiques se regroupent pour former ensemble une personne morale et font ainsi naître une nouvelle entité juridique avec des droits et obligations spécifiques, n'est-il pas aussi légitime de lui assurer ce même genre de protection et d'assurer ainsi son intégrité et son image?

b.) Quelques modifications concernant les définitions posées par la loi de 2002

– le consentement de la personne protégée:

Le projet reprend la définition posée par la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée en ce qui concerne la notion de „consentement de la personne concernée“ ceci afin d'éviter toute contradiction avec ce texte.

Désormais le consentement de la personne présupposera une „manifestation de volonté libre, spécifique et informée“ de la personne concernée. Actuellement le texte exige une manifestation expresse, non équivoque et libre de la volonté de la personne concernée.

Sur ce point aussi le législateur recule d'un degré en termes de protection. Et cela dans un souci d'aligner deux textes de loi.

Or, pourquoi ne pas les aligner dans le sens inverse?

Le consentement de la personne concernée constitue la clé d'accès à plusieurs sortes de traitements de données (traitement à des fins de surveillance, traitement de données sensibles).

Anéantir le caractère restrictif de la notion de consentement n'implique-t-il pas en outre une modification de la philosophie de cette législation qui veut que les personnes soient particulièrement protégées dans des situations extrêmes comme la surveillance par caméra ou le traitement de données concernant la santé, les données génétiques ou l'appartenance politique.

La CEPL suggère ainsi vivement le maintien de la définition actuelle de la notion de consentement.

Elle souhaite même que le législateur aille plus loin et indique exactement aux citoyens de quelle manière et dans quelles conditions ce consentement „expresse, non équivoque et libre“ doit être recueilli par le responsable du traitement des données.

– *l’interconnexion:*

La définition de la notion de l’„interconnexion“ est supprimée afin de laisser à la Commission nationale le pouvoir d’appréciation nécessaire pour traiter des différentes demandes.

Le texte actuel définit l’interconnexion comme étant „*toute forme de traitement qui consiste en la corrélation de données traitées pour une finalité avec des données traitées pour des finalités identiques ou liées par un ou plusieurs responsables du traitement*“.

La notion étant définie en des termes assez généraux permettant de couvrir une multitude de situations concrètes, elle assure déjà une bonne marge de manoeuvre à la Commission tout en assurant une certaine sécurité juridique.

La CEPL ne comprend pas pourquoi cette définition doit disparaître.

D’autant plus que l’article 16 de la loi continuera à traiter de l’interconnexion.

– *surveillance:*

Conformément au résultat des travaux menés au sein du Conseil de l’Europe, uniquement la surveillance effectuée de manière non occasionnelle sera visée par le futur texte.

La définition de „surveillance“ est reformulée de façon plus restrictive, mais accorde par conséquent moins de protection aux particuliers.

La CEPL estime que la notion de „de manière non occasionnelle“ est trop vague et ne permet pas de cerner les situations exactement visées par le texte.

La CEPL souhaite donc une notion plus précise.

A titre subsidiaire il appartiendra à la Commission nationale pour la protection des données d’encadrer cette notion en fournissant dans ses notices explicatives des exemples concrets.

c.) Un champ d’application plus clairement délimité

Le réagencement de l’article 3 de la loi de 2002 proposé permettra de distinguer entre le champ d’application *ratione materiae* (en ce qui concerne la matière) et le champ d’application *ratione loci* (territorial).

L’expression „un responsable du traitement soumis au droit luxembourgeois“ est remplacé par „un responsable du traitement établi sur le territoire luxembourgeois“, ce qui détermine de façon plus claire le critère de rattachement selon lequel le droit luxembourgeois s’applique.

d.) Traitements qui révèlent l’origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, l’appartenance syndicale, ainsi que les traitements de données relatives à la santé et à la vie sexuelle, y compris le traitement des données génétiques (données sensibles ou particulières)

Le projet maintient leur interdiction de principe, mais modifie les cas de dérogation possibles:

- L’exception posée lorsque le traitement est nécessaire aux fins de respecter les obligations et les droits spécifiques du responsable du traitement *notamment* en matière de droit du travail dans la mesure où il est autorisé par la loi constitue une exception plus large, que celle prévue par la directive 95/46 où le terme „notamment“ ne figure pas. Comme il n’existe pas de raison particulière justifiant une extension de l’exception, il est proposé de supprimer le terme „notamment“.
- Concernant l’exception selon laquelle le traitement *mis en oeuvre conformément aux règles de procédures judiciaires applicables en matière civile* est nécessaire à la constatation, à l’exercice ou à la défense d’un droit en justice *s’il est mis en oeuvre à cette fin exclusive*, la suppression des bouts de phrases „*mis en oeuvre conformément aux règles de procédures judiciaires applicables en matière civile*“ et de „*s’il est mis en oeuvre à cette fin exclusive*“ s’explique par un alignement plus fidèle à la directive 95/46/CE. Cette suppression permet d’englober d’autres procédures judiciaires telles que les procédures commerciale, administrative ou pénale.
- Les exceptions possibles de façon très limitée en matière de traitement des données génétiques sont posées de façon plus lisible et:

- la notion de „*domaine de la santé*“ est remplacée par la notion plus précise de „*domaine de la recherche en matière de santé*“ qui englobe la visée médicale ou thérapeutique immédiate et potentielle.
- il est proposé dans des cas exceptionnels (à déterminer par règlement grand-ducal) d'autoriser le traitement de données génétiques sans le consentement des personnes concernées, lorsqu'il existe un intérêt de recherche primordial et que la prise de contact est de fait impossible avec la personne concernée ou totalement disproportionnée.

Si le traitement des données sensibles est limité par la loi à quelques situations déterminées, il pré-suppose aujourd'hui dans la plupart des cas une autorisation de la part de la Commission nationale pour la protection des données.

Le projet de loi prévoit de remplacer dans la plupart des cas la demande d'autorisation par une simple notification préalable.

Il en sera ainsi par exemple lorsque:

- la personne concernée aura donné son consentement, le consentement, rappelons-le ne présupposant, dans le projet de loi, plus une expression de volonté expresse de la personne,
- lorsque le traitement est nécessaire aux fins de respecter les obligations et les droits spécifiques du responsable du traitement en matière de droit du travail,
- lorsque les données ont été rendues publiques par la personne concernée,
- lorsque le traitement s'avère nécessaire pour un motif d'intérêt public notamment à des fins historiques, statistiques ou scientifiques.

Il n'y aura donc pour ainsi dire plus aucun contrôle.

Ainsi peut-on se poser la question si les données qualifiées par la loi de particulières conserveront à l'avenir ce caractère.

La CEPL rappelle que dans son avis de 2001 elle avait déjà déploré le fait que le traitement des données qualifiées par la loi de sensibles (traitement en principe interdit) était possible dans huit situations différentes, même si lié dans la plupart des cas à l'obtention d'une autorisation préalable.

Notre Chambre professionnelle suggère ainsi au législateur de reconsidérer l'assouplissement préconisé.

e.) Traitement de catégories particulières de données par les services de la santé

Le projet précise plus clairement la catégorie de responsables du traitement susceptibles de les mettre en oeuvre et la finalité qu'ils doivent viser:

- les données relatives à la santé et à la vie sexuelle nécessaires aux fins de médecine préventive, de diagnostics médicaux, de l'administration de soins ou de traitements peuvent être traitées par des instances médicales,
- les données relatives à la santé et à la vie sexuelle nécessaires aux fins de recherche en matière de santé ou de la recherche scientifique peuvent être traitées par des instances médicales, des organismes de recherche et par des personnes physiques ou morales dont le projet de recherche a été autorisé par l'instance compétente,
- les données relatives à la santé et à la vie sexuelle nécessaires aux fins de la gestion de services de santé peuvent être traitées par des instances médicales, ainsi que par les organismes de sécurité sociale et autres administrations qui gèrent ces données en exécution de leurs missions légales et réglementaires, par les entreprises d'assurances, les sociétés gérant les fonds de pension, la Caisse médico-chirurgicale mutualiste et autres personnes physiques ou morales ayant un agrément dans le domaine médico-thérapeutique.

Le projet donne en outre une base légale à la communication de données par tous les prestataires de soins et les fournisseurs dans le cadre du système du tiers payant, de même qu'envers les médecins traitants.

Il est en outre projeté de soumettre tous ces traitements, précédemment sujets à autorisation, à notification.

Ceux soumis à ce jour à notification en seront exempts, à l'exception des traitements de données génétiques. Il s'agit des traitements mis en oeuvre par les médecins, les établissements hospitaliers et les pharmaciens concernant leurs patients.

f.) Traitement de données à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire

Afin d'assurer une conformité avec la loi de 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, le projet apporte une restriction au droit d'accès de la personne concernée par le traitement. Le droit d'accès ne pourra pas porter sur les informations relatives à l'origine des données et qui permettent d'identifier les sources.

En outre l'accès sera exercé par l'intermédiaire de la Commission nationale pour la protection des données en présence du président du Conseil de Presse ou de son représentant.

Pour des raisons d'allègement des formalités obligatoires, les traitements effectués à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire seront exemptés de l'obligation de notification.

g.) Traitement à des fins de surveillance

Un nouveau cas de traitement à des fins de surveillance est proposé: il s'agit de la situation où il y a urgence médicale, mais sans que le consentement de la personne concernée ne puisse être recueilli préalablement.

h.) Traitement à des fins de surveillance sur le lieu de travail

Il est proposé de préciser que sont visées à la fois la protection des biens de l'employeur et celle des biens d'un tiers.

Le projet entend en outre clarifier la question de la communication des données collectées à des fins de surveillance sur le lieu de travail à des tiers: elle sera possible dans les mêmes conditions que pour les données collectées à des fins de surveillance, à savoir

- si la personne concernée a donné son accord
- aux autorités publiques dans le cadre de la prévention, la recherche ou la constatation d'infractions
- aux autorités judiciaires compétentes pour constater ou poursuivre une infraction pénale, ainsi qu'aux autorités judiciaires devant lesquelles un droit en justice est exercé ou défendu.

La CEPL rappelle que dans son avis de 2001 elle avait critiqué le fait que le droit d'intervention du comité mixte d'entreprise ne joue pas lorsque le traitement est mis en oeuvre pour les besoins de protection des biens de l'entreprise ou pour le contrôle du processus de production portant uniquement sur les machines. Si l'employeur arrive à justifier que la surveillance se fait dans ce contexte, alors aucun moyen de contrôle n'existe pour les représentants du personnel. Seul subsiste alors l'obligation d'information préalable.

Afin d'éviter des abus la CEPL réclame l'extension du droit d'intervention du comité mixte aux paragraphes b et c de l'article 11 de la loi de 2002.

Elle demande en outre l'adjonction d'un paragraphe 2bis à l'article 11, prévoyant l'obligation à charge de l'employeur d'informer la représentation des travailleurs de son entreprise de tous les traitements de données effectués, y inclus ceux notifiés et/ou autorisés par la Commission pour la protection des données.

Comme en 2001, la CEPL revendique l'institution par le projet de loi de dispositions prévoyant des moyens d'action concrets au profit des représentants des salariés en cas de détournement de leur finalité des données traitées par l'employeur, en ce qui concerne aussi bien les données recueillies par surveillance que les données traitées autrement.

i.) Suppression de la notification simplifiée

L'objet principal du présent projet étant la simplification des formalités administratives, il a abaissé d'un degré les différentes catégories de traitement quant aux formalités applicables, ce afin d'atténuer l'effet d'engorgement du nombre de dossiers à traiter par la Commission nationale.

Le projet a donc supprimé la procédure de la notification simplifiée.

j.) Augmentation des cas d'exemptions de notification

L'extension des cas d'exemptions de notification vise à permettre à la Commission nationale de réorienter ses moyens d'action vers des activités jugées prioritaires: l'examen des projets „sensibles“, l'instruction des plaintes et réclamations, etc.

Sont ainsi ajoutés comme cas d'exemptions à l'obligation de notification sans autres conditions:

- l'exemption du traitement „mis en oeuvre conformément aux règles de procédures judiciaires en matière civile“ est élargie aux „traitements mis en oeuvre par les avocats, notaires et huissiers et nécessaires à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice“.

Il s'agit d'un alignement du texte à celui de l'article 8 paragraphe (2) lettre e) de la directive 95/46/CE pour éviter que les traitements opérés en matière administrative, commerciale ou pénale soient sujets à notification;

- les traitements mis en oeuvre aux seules fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire (voir sub f.);
- les traitements nécessaires à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne dans le cas où la personne concernée se trouve dans l'incapacité physique ou juridique de donner son consentement.

Le projet introduit ensuite 14 exemptions soumises néanmoins à des conditions précises, tel par exemple le traitement de données se rapportant exclusivement à des données à caractère personnel nécessaires à l'administration des salaires des personnes au service ou travaillant pour le responsable du traitement, pour autant qu'elles soient utilisées exclusivement pour l'administration des salaires visée et qu'elles soient uniquement communiquées aux destinataires y ayant droit.

Il en est encore de même du traitement de données visant la gestion des candidatures et recrutements, l'administration du personnel employé par le responsable du traitement, à l'exclusion des données relatives à la santé, des données sensibles ou judiciaires.

Le texte interdit en sus la communication des données traitées aux tiers, sauf dans le cadre de l'application d'une disposition légale ou réglementaire ou pour autant qu'elles soient indispensables à la réalisation des objectifs du traitement.

Aussi bien dans sa version actuelle que dans sa version future, la loi de 2002 impose à l'employeur de notifier à la Commission nationale pour la protection des données toute continuation des données concernant le personnel employé à la représentation du personnel.

La CEPL s'interroge quant à la nécessité de cette obligation à charge de l'entreprise employeuse.

Est-il indispensable d'imposer un tel formalisme à un employeur, qui au-delà de ses obligations purement légales, permet à sa représentation du personnel de fonctionner correctement et de remplir sa mission de sauvegarde et de défense des intérêts du personnel de manière optimale en lui continuant des données concernant le personnel employé, tel par exemple le solde annuel des congés restant dus?

Le lien de subordination qui caractérise la relation salarié-employeur empêche souvent le salarié de consulter la délégation du personnel.

Si par contre la délégation du personnel est tenue informée par l'employeur du fonctionnement des différents services en ce qui concerne par exemple le temps de pause journalier et hebdomadaire, le congé annuel, la gestion des jours fériés légaux etc., il appartiendra d'office à la délégation du personnel de contrôler et de garantir l'application correcte de la législation par l'employeur.

Il est évident qu'une telle communication de données par l'employeur implique une obligation de confidentialité à charge des représentants du personnel.

La CEPL propose ainsi l'adjonction d'un quatrième paragraphe à l'article 12 (3) (b) libellé comme suit: „Les structures de représentation du personnel de l'entreprise ne sont pas à considérer comme tiers au sens du paragraphe précédent.“

k.) Maintien de quelques cas de traitements soumis à autorisation

Le projet maintient quelques cas de traitement soumis à autorisation préalable, à savoir:

- certains traitements de données génétiques: ceux autorisés par voie de règlement grand-ducal, ceux effectués dans l'intérêt public à des fins statistiques historiques ou scientifiques, ceux effectués avec l'accord de la personne concernée dans les domaines de la santé ou de la recherche scientifique;
- les traitements à des fins de surveillance dès lors que les données résultant de la surveillance font l'objet d'un enregistrement et ceux sur le lieu de travail;
- les traitements de données à des fins historiques, statistiques ou scientifiques;
- l'interconnexion de données;
- le traitement concernant le crédit et la solvabilité des personnes concernées lorsque ce traitement est effectué par des personnes autres que des établissements de crédit concernant leurs clients;
- l'utilisation de données à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été collectées. Comme auparavant un tel traitement ne peut être effectué que moyennant consentement préalable de la personne concernée. Le projet ajoute néanmoins cette nuance: ou s'il est nécessaire à la sauvegarde de l'intérêt vital de la personne concernée;

et ajoute les traitements comportant des données biométriques nécessaires au contrôle de l'identité des personnes.

Ne seront donc plus soumis à autorisation, mais à notification le traitement de données sensibles (santé, origine raciale, données génétiques, opinions politiques, ...) lorsque la personne concernée aura donné son accord, lorsque le traitement mis en oeuvre est nécessaire au respect des obligations incombant au responsable du traitement en matière de droit du travail, lorsque le traitement mis en oeuvre concerne des données rendues publiques par la personne concernée, lorsque le traitement s'avère nécessaire pour un motif d'intérêt public notamment à des fins statistiques, historiques ou scientifiques.

l.) Modification d'une autorisation préalable

Le projet répare un oubli de la part du législateur lors de l'élaboration de la loi du 2 août 2002 précitée en réglant le sort réservé à toute modification d'une autorisation préalable, qui doit également être autorisée par la Commission nationale.

m.) Délai de réponse pour la Commission

Le projet impose un délai de réponse à la Commission nationale qui est de 3 mois dès réception de la demande. Le silence de la Commission nationale de plus de 3 mois ne vaut pas refus implicite mais „autorisation provisoire“ en l'espèce. En pareil cas, cette disposition permettra à la Commission nationale de développer au fil du temps des modèles types d'autorisation pour les demandes d'autorisation „ordinaires“ et de se concentrer davantage sur des dossiers plus épineux. Toutefois lorsque la complexité d'une demande l'exige la Commission nationale peut à tout moment se livrer à un examen plus détaillé du dossier en demandant des précisions le cas échéant d'où le délai supplémentaire pour l'instruction d'une affaire de 9 mois après l'expiration du délai susvisé de 3 mois. En cas de silence gardé par la Commission nationale au-delà de la durée maximale de 12 mois, l'autorisation est réputée acquise.

n.) Suppression de l'obligation d'indiquer la durée de conservation des données traitées

Le projet supprime l'obligation tant pour la notification que pour l'autorisation que pour l'information à donner à la personne concernée d'indiquer la durée de conservation des données, ce qui répond à une transposition plus fidèle de la directive 95/46 qui ne la prévoit pas. Elle tient également compte des expériences pratiques de l'application de la loi. Vu la diversité d'obligations légales existant dans les différents domaines d'activité – dont l'archivage de documents bancaires – la durée de conservation peut être très variable selon les circonstances de sorte que l'indication à priori d'une durée déterminée s'avère assez théorique et sans valeur ajoutée d'autant plus que la finalité restera le critère déterminant.

o.) Registre public des traitements

Le projet ajoute comme information devant figurer dans le registre public des traitements tenu par la commission l'identité du chargé de la protection des données.

p.) Interconnexion des données

Interconnexion de données: Le projet propose de la rendre possible, quelle que soit sa finalité, à condition soit d'être préalablement autorisée, au cas par cas, par la Commission, soit de faire l'objet d'une disposition légale ou réglementaire.

q.) Sécurité des traitements

Le projet supprime la systématique de l'obligation de présenter un rapport annuel sur les mesures de sécurité mises en oeuvre à la Commission et limite cette obligation aux cas où la Commission le demande.

r.) Membres de la commission nationale

Le projet vise à débloquent la situation des agents issus du secteur public, pour lesquels l'acceptation du mandat de président ou de membre effectif de la Commission nationale a jusqu'ici engendré un blocage de leur rémunération pendant toute la durée de ce mandat. La définition des termes traitement, indemnité, salaire, inspirée de celle contenue à l'article 21 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat et nouvellement introduite dans la présente loi permet aux agents du secteur public de conserver leur expectative de carrière et de continuer à bénéficier de leur évolution de carrière (notamment biennales, majorations de l'indice, avancements en traitement, promotions), comme s'ils avaient continué à faire partie de leur administration ou établissement d'origine.

Parallèlement et dans la logique de cette adaptation, il est également prévu de réintégrer ces agents à la fin du mandat auprès de leur administration ou établissement d'origine à ces niveaux de grade et d'échelon dernièrement atteints auprès de la Commission nationale.

s.) Extension des possibilités de désignation d'un chargé de la protection des données

Le projet permet de choisir désormais un salarié du responsable du traitement, tout en lui assurant suivant les auteurs du projet une protection effective, soit en obligeant l'employeur à lui accorder le temps nécessaire à l'accomplissement de cette mission et en précisant que le salarié ne doit pas faire l'objet de représailles du fait de l'exercice de sa mission.

t.) Accès de la police grand-ducale aux données concernant l'identité des abonnés et utilisateurs des opérateurs et fournisseurs de communications électroniques

Le projet ajoute les centres d'appel d'urgence de la police grand-ducale à la centrale des secours d'urgence 112 et à la centrale du service d'incendie et de sauvetage de la Ville de Luxembourg comme entités accédant aux données concernant l'identité des abonnés et utilisateurs des opérateurs et fournisseurs de communications électroniques.

u.) Modification de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques

Le projet veut réduire de 12 à 6 mois la durée de conservation des données relatives au trafic, ainsi que des données de localisation autres que celles relatives au trafic, ce pour des raisons de protection de la personne concernée et pour réduire dans l'intérêt des opérateurs ou fournisseurs les coûts de conservation.

v.) Modification de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias

Le projet tend à assurer d'une part que le code de déontologie que le Conseil de Presse a pour mission d'élaborer contienne également des dispositions relatives aux obligations et devoirs des journalistes et éditeurs en matière de traitements de données à caractère personnel effectués à des fins de

journalisme ainsi qu'aux droits des personnes concernées. D'autre part, la modification proposée tient compte du souhait du Conseil de Presse d'étendre la compétence de la commission des Plaintes aux plaintes émises au sujet des traitements de données à caractère personnel, sans pour autant exclure ou limiter la compétence de la Commission nationale.

*

La CEPL accueille ainsi d'un sentiment mitigé le présent projet de loi.

Elle invite ses auteurs à reconsidérer la nouvelle orientation du texte, étant donné que dans sa nouvelle version la loi n'assurera plus le degré de protection voulu par le législateur en 2002.

A quoi bon faire marche arrière si délibérément en 2002 on a voulu aller au-delà de la directive européenne et assurer un degré de protection supérieur?

La surcharge de travail administrative qu'engendre cet énorme nombre de traitements de données à traiter par la Commission nationale pour la protection des données ne peut pas être une raison valable.

N'est-il alors pas préférable de doter cet organisme des moyens techniques et du personnel nécessaire pour lui permettre de faire face au travail à accomplir, tout en faisant évidemment le tri entre les traitements utiles et les traitements moins utiles à déclarer.

*

AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS

(14.7.2006)

Par sa lettre du 29 mars 2006, Monsieur le Ministre des Communications a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet du projet de loi repris sous rubrique.

*

1. CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous avis poursuit deux objectifs à savoir, d'une part, la simplification substantielle des formalités obligatoires qui se traduit par un allègement du régime d'autorisation préalable et une simplification essentielle du régime de notification des traitements sans toutefois remettre en cause la protection de la personne concernée et d'autre part, la clarification de certaines dispositions de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel en vue d'une transposition plus fidèle et complète de la directive 95/46/CE (ci-après „la Directive“) du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995.

Cette réforme s'inscrit dans le contexte du programme gouvernemental du 4 août 2004 dans lequel le Gouvernement a accordé une priorité à la simplification des formalités administratives qui freinent le rendement et l'esprit d'initiative des PME. Le Comité national pour la simplification administrative des entreprises (CNSAE) a élaboré un document de réflexion retenant les principes généraux devant guider la réforme de la loi du 2 août 2002. La Chambre des Métiers, membre dudit Comité, note avec satisfaction que la majorité des recommandations faites par le Comité ont été retenues par les auteurs du texte sous avis.

La Chambre des Métiers se doit de constater que dans ses rapports d'activité pour les années 2003 et 2004, la Commission nationale exprimait son insatisfaction de ne pas être matériellement en mesure de traiter les demandes d'autorisation dans des délais raisonnables et que les formalités administratives à accomplir dissuadaient les personnes concernées d'appliquer la loi à la lettre.

Pour ces raisons, elle préconisait une simplification administrative substantielle du régime des déclarations des traitements et un allègement des formalités administratives. Elle souhaitait également voir apporter certaines clarifications dans le texte de la loi ainsi que des modifications susceptibles d'aligner le droit luxembourgeois sur le texte de la Directive chaque fois que les écarts n'apparaissent pas réellement nécessaires ou suffisamment justifiés pour compenser les difficultés d'interprétation et d'application auxquels ils donnent souvent lieu.

La Chambre des Métiers salue expressément que le projet de loi sous avis apporte des corrections à la loi du 2 août 2002, devenues indispensables au vu d'un bilan plus qu'insatisfaisant dans l'application de cette importante législation.

Le projet de loi entend tout d'abord réparer la voie choisie à l'époque qui consistait sur certains points à aller au-delà des exigences de la Directive et donc d'être plus protecteur. Or, à force de vouloir trop réglementer, on risque de rendre l'application de la réglementation à tel point alambiquée qu'en réalité elle ne sera que peu ou prou utilisée et aura donc raté son objectif primaire.

Si la Chambre des Métiers peut souscrire pleinement aux objectifs de simplification des procédures instituées par le corps du texte du projet de loi, elle demande, dans le même ordre d'idées, la publication d'un texte coordonné de la loi modifiée, afin d'en accroître la transparence et la lisibilité.

Dans le même contexte, elle regrette l'absence d'une fiche d'impact telle que prévue par le plan d'action en faveur des PME, alors que cette fiche d'impact aurait très bien pu démontrer et mesurer la réduction réelle des charges administratives pesant sur les entreprises.

Enfin, la Chambre des Métiers déplore que les règlements d'exécution auxquels il est fait référence ne soient pas disponibles au moment de l'analyse du projet de loi. Ainsi l'entrée en vigueur d'une loi sans l'existence parallèle des règlements d'exécution, risque-t-elle de compromettre son application par les milieux concernés.

*

2. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Ad article 2: Définitions

L'article en question modifie respectivement supprime certaines définitions de l'article 2 de la loi du 2 août 2002, notamment:

- le consentement de la personne concernée

Le projet de loi reprend la définition prévue par la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée. Désormais, le consentement est défini comme „*toute manifestation de volonté, libre, spécifique et informée par laquelle la personne concernée ou son représentant légal, judiciaire ou statutaire accepte que les données à caractère personnel fassent l'objet d'un traitement*“.

La Chambre des Métiers approuve cette nouvelle définition qui est moins restrictive que la définition actuelle du consentement vu qu'elle ne parle plus de manifestation de volonté expresse et non équivoque.

- l'interconnexion

La définition de l'interconnexion est supprimée puisqu'il s'est avéré qu'elle ne couvrait pas tous les cas de figure. Dorénavant, l'interconnexion est possible, quelle que soit sa finalité, à condition qu'elle soit préalablement autorisée par la Commission nationale ou qu'elle soit prévue par un texte légal ou réglementaire.

En ce qui concerne les interconnexions soumises à autorisation préalable, la Chambre des Métiers demande à la Commission nationale qu'elle tient compte du fait que, dans le cadre de l'évolution électronique et de la nécessité d'échanger des informations entre administrations, il est nécessaire de favoriser sur une base plus large l'interconnexion de bases de données en provenance de différentes administrations. A ce titre, elle réitère sa remarque faite dans son avis du 22 novembre 2001 à savoir, qu'elle est d'avis que l'interconnexion entre données „publiques“ ne peut se faire raisonnablement que par l'utilisation d'une clé d'échange, comme par exemple l'utilisation d'un identifiant unique.

- la personne concernée

La personne concernée est désormais définie comme „*toute personne physique qui fait l'objet d'un traitement des données à caractère personnel*“.

La Chambre des Métiers se doit de constater que les personnes morales sont désormais exclues du champ d'application. Elle approuve cette modification qui s'inscrit dans une transposition plus fidèle de la Directive.

La Chambre des Métiers avait déjà observé dans son avis du 22 novembre 2001, que tout en étant consciente de l'importance d'une protection des personnes morales, la question de prévoir pour les personnes morales un régime analogue aux personnes physiques mériterait une réflexion approfondie au lieu d'être réglée à l'improviste dans le cadre de la transposition d'une Directive consacrée exclusivement aux personnes physiques.

- la surveillance

La surveillance est définie de façon plus restrictive vu qu'il doit s'agir d'une surveillance effectuée de **manière non occasionnelle**. Il faut donc faire la distinction entre surveillance occasionnelle et non occasionnelle. Le présent texte vise seulement la surveillance non occasionnelle. Par conséquent, toute surveillance effectuée de manière occasionnelle ne tombe pas sous le champ d'application du texte sous avis. La Chambre des Métiers approuve cette nouvelle définition, mais souhaite toutefois que la notion de „non occasionnelle“, jugée trop vague, soit rendue plus claire.

Ad article 3: Champ d'application

Cet article précise que le traitement mis en oeuvre par un responsable du traitement établi sur le territoire luxembourgeois est soumis à la présente loi. L'ajout „*est établi sur le territoire luxembourgeois*“ détermine le critère de rattachement selon lequel le droit luxembourgeois s'applique. La Chambre des Métiers approuve cette modification qui met fin à l'ambiguïté posée par le libellé du texte initial.

Ad article 4: Qualité des données

Le traitement ultérieur de données à des fins historiques, statistiques ou scientifiques n'est désormais plus réputé incompatible avec les finalités pour lesquelles les données ont été collectées auparavant et n'est par ailleurs plus soumis à autorisation préalable. Cette modification a été introduite afin d'aligner le texte de la loi à la Directive.

Ad article 6: Traitement de catégories particulières de données

Le présent article précise plus clairement les cas de figure dans lesquels des données génétiques peuvent être traitées et fait une plus nette distinction entre le traitement de catégories particulières de données par les services de la santé et les données génétiques. Cet article ne donne pas lieu à des commentaires.

Ad article 10: Traitement à des fins de surveillance

La loi actuelle énumère limitativement les conditions de légitimité d'une surveillance. Ces conditions sont à tel point restrictives que la Commission nationale s'est vue dans de nombreux cas dans l'impossibilité de délivrer une autorisation notamment pour la mise en place d'une vidéosurveillance pour combattre le vol à l'étalage ou le vandalisme.

Or, la Chambre des Métiers se doit de constater que le texte sous avis n'y remède pas. En effet, un seul cas d'ouverture de surveillance est ajouté, à savoir, lorsque le traitement est nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne dans le cas où la personne se trouve dans l'incapacité physique ou juridique de donner son consentement.

A ce titre, elle se réfère à l'avis de la Commission nationale du 5 décembre 2005 relatif au présent projet de loi, dans lequel elle a plaidé pour une plus large extension de l'énumération limitative des conditions de légitimité qui sont prévues dans le texte actuel et qui doivent être réunies pour rendre la surveillance licite.

La Commission nationale a proposé d'ajouter comme condition de légitimité la surveillance pour les besoins de protection des biens du responsable du traitement à condition que le lieu présente de par sa nature, sa situation, sa configuration ou sa fréquentation un risque caractérisé d'actes de vandalisme ou de vol.

Elle souligne qu'il apparaît incohérent que la protection des biens de l'entreprise figure parmi les critères de légitimité d'une surveillance mise en oeuvre par l'employeur à l'égard de ses salariés sur le lieu de travail tandis que l'autorisation afférente ne peut pas être accordée pour la surveillance de tiers, si ce n'est qu'en cas de nécessité pour la sécurité des usagers ou la prévention d'accidents. Dans certains cas, une surveillance notamment par des caméras vidéo peut être nécessaire même en l'absence de risque pour l'intégrité physique des personnes pour prévenir et réduire des actes de vandalisme ou de vols fréquents et importants.

La Chambre des Métiers se rallie à l'analyse de la Commission nationale et demande qu'il soit mis fin à cette incohérence.

Ad article 11: Traitement à des fins de surveillance sur le lieu de travail

La Chambre des Métiers est d'avis que l'énumération limitative des conditions de légitimité d'un traitement à des fins de surveillance sur le lieu de travail telle qu'elle figure dans la loi actuelle représente un cadre légal trop restrictif pour la mise en oeuvre des traitements des employeurs à l'égard de leurs salariés.

En effet, certains cas de figure, dans lesquels il est essentiel pour l'entreprise de protéger ses intérêts ne permettent pas de surveillance et certains traitements ont dû être refusés dans le passé faute de cas d'ouverture prévus par la loi.

Ceci concerne notamment le contrôle par l'employeur de l'utilisation à des fins privées du matériel mis à disposition des salariés. Ce problème, qui n'est certes pas nouveau, revêt cependant une acuité particulière avec l'usage d'Internet et de la messagerie électronique par les salariés sur le lieu de travail.

Comme la jurisprudence luxembourgeoise, contrairement à la jurisprudence étrangère, est très peu fournie par rapport aux nouveaux moyens de communication, il serait dans l'intérêt de l'employeur et des salariés d'avoir une réglementation claire et précise à ce sujet, conciliant dans la transparence le

droit légitime de contrôle de l'employeur, d'une part, avec le droit au respect de la vie privée des salariés, d'autre part.

Ainsi la Commission nationale propose dans son avis du 5 décembre 2005 d'insérer les cas d'ouverture suivants permettant sous certaines conditions très restrictives une surveillance permanente et sous d'autres critères une surveillance temporaire de l'activité et des prestations du travailleur. Il s'agit des cas d'ouverture suivants:

„d) pour le contrôle de la production ou des prestations du travailleur, lorsqu'une telle mesure est le seul moyen pour déterminer la rémunération exacte. La surveillance peut seulement être exercée de façon permanente si l'ingérence dans la vie privée des travailleurs est réduite au minimum.

f) pour le contrôle temporaire de l'activité et des prestations du travailleur lorsqu'une telle mesure est nécessaire:

- pour assurer la prévention, la recherche et la détection d'actes illicites ou susceptibles d'engager la responsabilité de l'employeur, ou*
- pour la protection des intérêts économiques, commerciaux ou financiers de l'employeur, ou*
- pour des besoins de formation des travailleurs ou pour l'évaluation et l'amélioration de l'organisation du travail, ou ...“*

La Chambre des Métiers constate qu'au point d) proposé par la Commission nationale, le critère de contrôle temporaire est supprimé au motif que le moyen de contrôle doit pouvoir se faire en permanence pour assurer que les éléments recensés soient exacts et complets pour calculer la rémunération.

Elle souscrit à cette disposition qui par opposition à la disposition actuelle prend en compte les intérêts des deux parties, à savoir de l'employeur et du salarié. En effet, la disposition actuelle prévoit que l'employeur peut contrôler temporairement le salarié lorsqu'une telle mesure est le seul moyen pour déterminer la rémunération exacte. Or, il convient de noter que cette disposition ne correspond pas du tout à la réalité car il est pratiquement impossible pour l'employeur de déterminer avec exactitude la rémunération du salarié lorsqu'il pourra seulement temporairement contrôler la production ou la prestation de ce dernier.

Toutefois, la Chambre des Métiers déplore que face aux nouveaux moyens de traitement de données, tels que les systèmes GPS destinés à géolocaliser les véhicules automobiles utilisés par les salariés, la Commission nationale ne soit pas allée plus loin dans sa proposition de nouveaux cas d'ouverture de surveillance sur le lieu de travail. Elle tient à souligner qu'en France, la Commission Nationale pour l'Informatique et les Libertés (CNIL) a récemment émis une recommandation autorisant pour un nombre limitatif de finalités les systèmes de géolocalisation, à savoir:

- un impératif de sûreté ou de sécurité de l'employé lui-même ou des marchandises ou véhicules dont il a la charge,
- une meilleure allocation des moyens pour des prestations à accomplir en des lieux dispersés,
- le suivi et la facturation d'une prestation,
- le suivi du temps de travail, lorsque ce suivi ne peut être réalisé par d'autres moyens.

A ce titre, elle demande aux auteurs du projet de loi d'ajouter deux autres conditions de légitimité, notamment:

- l'optimisation du processus de travail,
- le suivi et la facturation d'une prestation.

En outre, la Chambre des Métiers est d'avis que l'horaire mobile ne devrait pas être soumis à une autorisation préalable, mais qu'une notification suffirait pourvu qu'il s'agisse d'un traitement qui est usuel dans les entreprises. Elle tient à souligner que ce traitement est non seulement effectué dans l'intérêt de l'entreprise mais profite également aux salariés, qui connaissent par le biais de ce traitement les heures de travail effectivement prestées et qui leur permet d'aménager au jour le jour leur durée de travail dans le respect tant des limites légales de la durée du travail que des règles préétablies dans le cadre du règlement interne de l'horaire mobile.

Ad article 12: Notification préalable à la Commission nationale

Il convient de noter que la Directive laisse aux Etats membres la possibilité d'exempter certains traitements de la procédure de la notification. Plusieurs pays européens ont eu recours à cette possibilité en adoptant des listes de traitements bénéficiant d'une dispense de déclaration, comme par exemple la France ou les Pays-Bas. Le législateur néerlandais a élaboré une liste englobant 40 traitements exemptés d'une déclaration.

Malheureusement, le législateur luxembourgeois n'a exempté qu'un nombre très limité de traitements de la notification préalable dans le cadre de la loi de 2002. Ceci ne manque pas de causer de graves problèmes pratiques à la Commission nationale qui souligne dans son avis qu'elle n'arrive pas à évacuer dans des délais raisonnables les nombreux dossiers.

Afin d'atténuer l'effet d'engorgement du nombre de dossiers à traiter par la Commission nationale et de lui permettre de réorienter ses moyens d'action vers des actions jugées plus importantes, notamment l'examen de dossiers plus sensibles, l'instruction des réclamations et plaintes, le présent projet de loi diminue les catégories de traitement soumis à une notification préalable, ce que la Chambre des Métiers salue expressément. Dans le même ordre d'idées, est également supprimée la notification simplifiée.

Une distinction est établie entre les cas d'exemption sans conditions et les exemptions soumises à des conditions précises. Les cas suivants ont été ajoutés comme cas d'exemptions sans conditions à l'obligation de notification:

1. les traitements mis en oeuvre aux seules fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire;
2. les traitements nécessaires à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne dans le cas où la personne concernée se trouve dans l'incapacité physique ou juridique de donner son consentement.

Les cas d'exemptions soumises à des conditions précises sont les suivants:

1. les salaires;
2. la gestion des candidatures de recrutement et l'administration du personnel;
3. la comptabilité;
4. l'administration d'actionnaires et d'associés;
5. la gestion de la clientèle ou des fournisseurs;
6. les traitements effectués par une fondation, association ou tout autre organisme sans but lucratif;
7. données d'identification indispensables à la communication dans le but d'entrer en contact;
8. l'enregistrement de visiteurs dans le cadre d'un contrôle d'accès manuel;
9. les traitements effectués par les établissements d'enseignement en vue de gérer leurs relations avec leurs élèves et étudiants;
10. les traitements des autorités administratives soumis à des réglementations particulières adoptées par ou en vertu de la loi;
11. la gestion des systèmes et réseaux informatiques et de communications électroniques;
12. les traitements sur les établissements hospitaliers;
13. les traitements mis en oeuvre par un médecin concernant ses patients;
14. les traitements mis en oeuvre par un pharmacien.

La Chambre des Métiers accueille favorablement ces nouvelles dispositions qui allègent considérablement les charges administratives des entreprises d'une part, et l'application de la loi, d'autre part. D'ailleurs, la majorité des traitements désormais exemptés, sont des traitements courants non susceptibles de porter atteinte à la vie privée des individus.

Elle entend cependant relever que le début du nouveau paragraphe 2, ancien paragraphe 3 de l'article 12 n'est pas clair. En effet, ce paragraphe commence par: „Est exempté de l'obligation de notification: a) les traitements effectués par le responsable du traitement, **à l'exception de ceux exemptés de notification conformément au paragraphe 3 du présent article, s'il désigne un chargé de la protection des données. Le chargé de protection des données établit et continue à la Commission**

nationale un registre des traitements effectués par le responsable du traitement conformément aux dispositions relatives à la publicité des traitements telles que prévues à l'article 15“.

La Chambre des Métiers se demande pourquoi le bout de phrase **à l'exception de ceux exemptés de notification conformément au paragraphe 3 du présent article** y a été ajouté.

Il ressort du commentaire des articles que l'ajout „à l'exception de ceux exemptés de notification conformément au paragraphe 3 du présent article“ permettrait d'éviter qu'un chargé de protection soit obligé d'inscrire les traitements surveillés par lui au registre tenu par la Commission nationale. Or, la Chambre des Métiers a du mal à suivre les auteurs du texte sous avis alors que l'article 12 paragraphe 2 nouveau lettre a) prévoit que le chargé de protection des données établit et continue à la Commission nationale un registre des traitements effectués par le responsable du traitement.

Elle se demande si l'ajout de ce bout de phrase ne devrait pas se faire au niveau de la 2ème phrase du paragraphe 2 nouveau lettre a) précitée, à savoir: „... *Le chargé de protection des données établit et continue à la Commission nationale un registre des traitements effectués par le responsable du traitement, à l'exception ...* **de ceux exemptés de notification conformément au paragraphe 3 du présent article, ...**“. Si tel était effectivement le cas, elle est d'avis qu'il ne faudrait pas seulement faire référence aux exemptions soumises à des conditions mais également aux exemptions sans conditions. La Chambre des Métiers demande aux auteurs du texte sous avis de clarifier ce point.

Finalement, faut-il relever une erreur matérielle qui s'est glissée dans le nouveau paragraphe 2. En effet, à ce paragraphe sont ajoutés deux cas d'exemptions sans conditions à l'obligation de notification. Toutefois, l'ancien paragraphe 3 devenu le nouveau paragraphe 2 faisait une énumération au singulier des cas d'exemptions. Or, les deux cas nouveaux sont énumérés au pluriel. Dans un souci de cohérence, la Chambre des Métiers demande aux auteurs du texte sous avis de mettre ces deux cas également au singulier. Il en est de même pour la lettre a).

Ad article 13: Contenu et forme de la notification

D'une part, la Chambre des Métiers constate avec satisfaction que la durée de conservation des données a été supprimée. Vu la diversité d'obligations légales existant dans les différents domaines, la durée de conservation peut être très variable selon les différents cas de figure de sorte que l'indication d'une durée déterminée était assez théorique et ne constituait pas de valeur ajoutée.

D'autre part, elle note que la notion de sous-traitant a également été supprimée du présent texte. Elle approuve cette modification étant donné que cette notion n'est pas prévue par la Directive.

Le paragraphe 3 prévoit que la notification se fait auprès de la Commission nationale moyennant support papier accompagné, le cas échéant, d'un support informatique ou d'une transmission par voie électronique. Il faut se demander si la Commission nationale dispose des moyens techniques nécessaires et adaptés pour pouvoir accepter le moment venu, des dossiers remis par voie électronique portant la signature électronique? Dans la logique de la simplification administrative, il est à ses yeux impératif que la Commission nationale se munisse de moyens afin de pouvoir accepter de tels dossiers. Par conséquent, elle demande aux auteurs du texte sous avis de prévoir d'ores et déjà dans le texte la possibilité de remettre les dossiers seulement par voie électronique, à condition toutefois qu'ils soient munis d'une signature électronique.

Ad article 14: Autorisation préalable de la Commission nationale

Suite à la simplification des formalités administratives notamment en ce qui concerne la notification, il reste un nombre restreint de traitements, qui du fait de leur nature, de leur portée ou de leurs finalités, sont susceptibles de présenter des risques particuliers au regard des droits et de libertés des personnes concernées. Pour ces raisons, les traitements en question seront soumis à autorisation préalable. Il s'agit des traitements suivants:

1. certains traitements de données génétiques;
2. les traitements à des fins de surveillance dès lors que les données résultant de la surveillance font l'objet d'un enregistrement ainsi que ceux sur le lieu de travail;
3. les traitements à des fins historiques, statistiques ou scientifiques;
4. l'interconnexion de données;
5. le traitement concernant le crédit et la solvabilité des personnes concernées lorsque ce traitement est effectué par des personnes autres que des établissements de crédit concernant leurs clients;

6. les traitements comportant des données biométriques nécessaires au contrôle de l'identité des personnes;

7. l'utilisation de données à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été collectées.

La Chambre des Métiers est d'avis que l'horaire mobile ne devrait pas faire l'objet d'une autorisation et renvoie à sa remarque faite sous l'article 11.

Elle se doit de constater que les auteurs du projet de loi ont inséré une disposition nouvelle prévoyant que le silence gardé pendant 3 mois par la Commission nationale à compter de la réception de la demande vaut autorisation provisoire. L'autorisation sera définitive en cas de silence gardé pendant 12 mois à compter de la réception de la demande.

La Chambre des Métiers, tout en accueillant favorablement l'introduction d'un délai endéans lequel les dossiers doivent être traités par la Commission nationale, est cependant d'avis qu'en cas de non-réponse de la part de la Commission nationale après un délai de 3 mois à partir de la demande d'autorisation, l'autorisation devra être considérée comme étant définitive.

Ce système combinant autorisation provisoire et définitive sur un axe de temps de 12 mois n'est absolument pas satisfaisant. Il crée une insécurité juridique et financière pour les responsables du traitement qui, après avoir pu effectuer le traitement pendant un certain temps, risquent de se voir interdire par après le traitement en question et d'avoir ainsi investi pour rien dans des infrastructures techniques coûteuses, nécessaires pour le traitement de données en question.

Ad article 16: Interconnexion de données

La notion d'interconnexion est supprimée à l'article 2.

Désormais, l'interconnexion de données est possible, quelle que soit sa finalité, à condition qu'elle soit préalablement autorisée par la Commission nationale ou qu'elle soit prévue par un texte légal ou réglementaire.

En ce qui concerne les interconnexions soumises à autorisation préalable, il est renvoyé à la remarque faite sous l'article 2.

Ad article 20: Sécurité des traitements

Le texte actuel prévoit que les mesures de sécurité mises en place par le responsable du traitement doivent faire l'objet d'un rapport annuel à soumettre par le responsable du traitement à la Commission nationale. Le texte sous avis a enlevé l'obligation d'établir un rapport annuel. Désormais, une description de ces mesures ainsi que tout changement ultérieur majeur doivent seulement être présentés sur demande de la Commission nationale endéans les quinze jours suivant sa demande.

La Chambre des Métiers approuve cette disposition puisque l'établissement d'un rapport annuel constitue une charge supplémentaire sans valeur ajoutée pour les entreprises.

Ad article 32: Chargé de la protection des données

L'intérêt pratique d'un chargé de la protection des données est d'informer et de surveiller le respect de la protection des données par le responsable du traitement.

Le projet de loi sous avis institue une nouveauté car il prévoit que la fonction de chargé de protection des données pourra à l'avenir également être exercée par un salarié de l'entreprise. Ainsi, une entreprise, désireuse de recourir à un chargé de la protection des données, n'a plus besoin de faire appel aux services d'une personne externe, lui engendrant des coûts supplémentaires.

Par ailleurs le montant de 20.000 euros, exigé pour des raisons d'indépendance à titre d'assise financière, est abandonné.

La Chambre des Métiers approuve ces dispositions.

Commentaire concernant les sanctions pénales et administratives

Dans le texte en vigueur, le nombre de comportements sujets à des sanctions pénales est excessif, à tel point que le responsable du traitement court en permanence le risque d'être emprisonné. A ce titre, il est renvoyé au tableau annexé qui est fort éloquent à ce sujet.

La Chambre des Métiers est d'avis que pour certains faits incriminés, la sanction pénale est tout simplement disproportionnée. Il aurait été plus judicieux d'adopter une approche plus sélective concer-

nant les sanctions pénales pour les dispositions de la loi où la violation serait particulièrement grave et préjudiciable. Dans les cas les moins graves, les sanctions administratives prévues à l'article 33 de la loi auraient été suffisantes.

La Chambre des Métiers demande aux auteurs du texte sous avis de revoir les différentes sanctions et de les adapter à la gravité des faits. En outre, dans un souci de transparence, elle est d'avis que les sanctions pénales, à l'instar des sanctions administratives, devraient être regroupées dans un article séparé.

Elle réitère par ailleurs ses remarques faites dans son avis du 22 novembre 2001. A ses yeux, le terme de „sanction disciplinaire“ semble parfaitement inadéquat, alors qu'il vise de façon générale des sanctions prises à l'encontre d'un fonctionnaire coupable d'agissements contraires à son statut ou aux lois et règlements et non de sanctions susceptibles d'être prises à l'égard d'une personne du secteur privé. D'ailleurs, il paraît difficilement concevable que des sanctions du type „verrouillage“ ou „destruction de données“ puissent être prises par la Commission sans autorisation judiciaire préalable.

L'insertion de la décision d'interdiction dans la presse n'étant pas une sanction en soi, mais une mesure accompagnant une sanction, la Chambre des Métiers est d'avis qu'elle ne devrait pas faire l'objet d'un point spécifique dans l'énumération des sanctions disciplinaires.

La Chambre des Métiers approuve le projet de loi sous avis, sous réserve des remarques formulées ci-dessus.

Luxembourg, le 14 juillet 2006

Pour la Chambre des Métiers,

Le Directeur,
Paul ENSCH

Le Président,
Paul RECKINGER

*

ANNEXE

Tableau comparatif – Sanctions pénales, administratives et amendes

<i>Articles</i>	<i>Titre/Mention</i>	<i>Sanctions pénales et administratives/Amendes</i>
Art. 4 § 3	<i>Qualité des données</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 1 an et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 5 § 2	<i>Légitimité du traitement</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	
Art. 6 § 5	<i>Traitement de catégories particulières de données</i> „Quiconque effectue un traitement ou opère une communication à un tiers en violation des dispositions ...“	
Art. 7 § 5	<i>Traitement de catégories particulières de données par les services de la santé</i> „Quiconque effectue un traitement ou opère une communication à un tiers en violation des dispositions ...“	
Art. 8 § 4	<i>Traitement de données judiciaires</i> „Quiconque, agissant à titre privé, effectue un traitement en violation des dispositions ...“	
Art. 10 § 4	<i>Traitement à des fins de surveillance</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	
Art. 11 § 3	<i>Traitement à des fins de surveillance sur le lieu du travail</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	
Art. 12 § 4	<i>Notification préalable à la Commission nationale</i> „Quiconque ne se soumet pas à l'obligation de notification ou fournit des informations incomplètes ou inexactes est puni ...“	
Art. 14 § 4	<i>Autorisation préalable de la Commission nationale</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 1 an et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 17 § 3	<i>Autorisation par voie réglementaire</i> „Toute personne, agissant à titre privé, qui effectue un traitement en violation des dispositions ...“	

<i>Articles</i>	<i>Titre/Mention</i>	<i>Sanctions pénales et administratives/Amendes</i>
Art. 18 § 5	<i>Principes – Transfert de données vers des pays tiers</i> „Quiconque effectue un transfert de données vers un pays tiers en violation ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 1 an et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 19 § 4	<i>Dérogations – Transfert de données vers des pays tiers</i> „Quiconque effectue un transfert de données vers un pays tiers en violation ...“	
Art. 25	<i>Sanctions relatives à la subordination et à la sécurité des traitements</i> „Quiconque effectue un traitement en violation des dispositions ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 6 mois et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 26 § 3	<i>Le droit à l'information de la personne concernée</i> „Quiconque contrevient aux dispositions ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 1 an et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 28 § 2	<i>Exemptions au droit à l'information de la personne concernée</i> „Celui qui entrave <u>sciemment</u> par quelque moyen que ce soit, l'exercice du droit d'accès ...“	
Art. 28 § 8	<i>Droit d'accès</i> „Quiconque contrevient <u>sciemment</u> aux dispositions ou quiconque prend <u>sciemment</u> un nom ou prénom supposé ou une fausse qualité pour obtenir communication des données ...“	
Art. 29 § 5	<i>Exceptions au droit d'accès</i> „Quiconque contrevient aux dispositions ...“	<i>Emprisonnement de 8 jours à 1 an et amende de 251 à 125.000 EUR ou d'une de ces peines seulement</i>
Art. 30 § 2	<i>Droit d'opposition de la personne concernée</i> „Quiconque contrevient <u>sciemment</u> aux dispositions ...“	
Art. 32 § 11	<i>Missions et pouvoirs de la Commission nationale</i> „Qui empêche ou entrave <u>sciemment</u> , de quelque moyen que ce soit, l'accomplissement des missions incombant à la Commission nationale ...“	
Art. 33	<i>Sanctions administratives</i>	<i>Sanctions disciplinaires</i>

