

Strasbourg, le 29 avril 2016

T-PD(2016)03

**COMITE CONSULTATIF DE LA CONVENTION POUR LA PROTECTION DES PERSONNES  
A L'EGARD DU TRAITEMENT AUTOMATISE DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL**

**(T-PD)**

**AVIS SUR LA DEMANDE D'ADHESION DU CAP-VERT**

Direction Générale droits de l'Homme et Etat de droit

## **Introduction**

Par une lettre en date du 8 février 2016, enregistrée le 18 février 2016 par le Secrétariat du Conseil de l'Europe, le ministère des Affaires étrangères de la République du Cap-Vert a exprimé le souhait de son pays d'être invité à adhérer à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (ci-après la « Convention 108 »).

Le Comité consultatif de la Convention 108 (T-PD) rappelle que le Comité des Ministres a pris acte en 2008 de la recommandation du T-PD visant à permettre l'adhésion à la Convention 108 des Etats non membres ayant en matière de protection des données une législation conforme à cette Convention. Les Délégués des ministres avaient pris acte de cette recommandation et décidé d'examiner toute demande d'adhésion à la lumière de celle-ci (1031<sup>e</sup> réunion – 2 juillet 2008).

## **Avis**

Conformément à l'article 4 de la Convention 108, chaque Partie prend, dans son droit interne, les mesures nécessaires pour donner effet aux principes de base pour la protection des données énoncés dans la Convention (Chapitre II). En vertu de l'article 3.1 du Protocole additionnel, les Parties considèrent les dispositions des articles 1 et 2 du Protocole comme des articles additionnels à la Convention, et toutes les dispositions de la Convention s'appliquent en conséquence.

Après avoir examiné les articles pertinents de la Constitution de la République du Cap-Vert promulguée le 25 septembre 1992 (ci-après « la Constitution »), et la législation pertinente (Loi n° 133/V du 22 janvier 2001 sur les données à caractère personnel – ci-après « la Loi sur la protection des données » et la Loi n° 42/VIII du 17 septembre 2013 – ci-après « la Loi relative au contrôle»), le T-PD constate ce qui suit<sup>1</sup>:

### **1. Objet et but (article 1<sup>er</sup> de la Convention 108)**

#### **a) Traitement automatisé des données à caractère personnel**

L'Article 41 de la Constitution protège les droits à la vie privée, à l'identité personnelle, au développement de la personnalité et à la capacité civile. Les Articles 43 et 44 prévoient également l'inviolabilité du domicile, de la correspondance et des communications. L'Article 45 énonce le droit à la protection des données à caractère personnel en rapport avec les fichiers tant informatiques que manuels. L'Article 2.1 de la Loi sur la protection des données réaffirme les dispositions constitutionnelles protégeant les personnes à l'égard du traitement manuel ou automatisé des données à caractère personnel.

---

<sup>1</sup> Sur la base des versions anglaises traduites et communiquées par les autorités du Cap-Vert.

## **b) Protection des données indépendamment de la nationalité ou du lieu de résidence des personnes**

L'Article 1 de la Loi sur la protection des données, qui déclare que cette loi « définit le cadre juridique général de protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel », sans distinction fondée sur la nationalité ou le lieu de résidence, est conforme à l'Article 1 de la Convention 108.

Le T-PD relève l'utilisation du terme « citoyen » dans l'Article 4 de la Loi sur la protection des données et demande confirmation du fait que ce terme n'est pas utilisé dans l'intention d'exclure les ressortissants étrangers de la protection de la Loi, étant donné que l'objectif de l'Article 4 est de définir les principes généraux applicables au traitement.

## **2. Définitions**

### **a) Données à caractère personnel (Article 2.a de la Convention 108)**

L'Article 5.1.a de la Loi sur la protection des données définit les données à caractère personnel comme « toute information, de tout type et de toute nature, sur quelque support que ce soit, y compris le son et l'image, concernant une personne physique identifiée ou identifiable, ou « personne concernée » ».

Cette définition, qui est plus détaillée que le libellé de la Convention 108, fournit des exemples concrets de deux types de données à caractère personnel (son et image). La notion de données à caractère personnel énoncée dans la Loi sur la protection des données est essentiellement la même que celle de l'Article 2.a de la Convention, qui parle de « personne physique identifiée ou identifiable ».

### **b) Fichier automatisé (Article 2. b de la Convention 108)**

L'Article 5.1.c de la Loi sur la protection des données définit un « fichier » comme étant « tout ensemble structuré de données à caractère personnel accessible selon des critères définis, que ce soit de manière centralisée, décentralisée ou dispersée, ou sur une base fonctionnelle ou géographique ».

Cette définition est plus restrictive que celle de la Convention 108, qui déclare que « fichier automatisé signifie tout ensemble d'informations faisant l'objet d'un traitement automatisé », sans ajouter de conditions liées à la structure ou à la nature du fichier.

### **c) Traitement automatisé (Article 2.c de la Convention 108)**

L'Article 5.1.b de la Loi sur la protection des données définit le traitement des données à caractère personnel comme « toute opération ou ensemble d'opérations effectuées sur tout ou partie d'un ensemble de données à caractère personnel, avec ou sans moyens automatisés, comme la collecte, l'enregistrement, l'organisation, le stockage, l'adaptation ou l'altération, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la divulgation par transmission, diffusion ou tout autre moyen, l'alignement ou la combinaison, ainsi que le blocage, la suppression ou la destruction ».

La définition du traitement des données dans la Loi sur la protection des données respecte l'esprit de la Convention 108, car elle doit être lue conjointement avec son objet et son but susmentionnés, en vertu desquels le traitement automatisé des données relève du champ d'application de la Loi (point 1.a du présent Avis).

Dans la Loi sur la protection des données, la notion de traitement des données n'insiste pas sur le fait de soumettre les données à des opérations logiques et/ou arithmétiques, un aspect qui est toutefois couvert par la formulation assez générale « toute opération ou ensemble d'opérations ». La Loi sur la protection des données ajoute à la liste non exhaustive de la Convention 108 plusieurs opérations comme l'altération, la suppression et l'extraction.

#### **d) Maître du fichier (Article 2.d de la Convention 108)**

Le maître du fichier est défini à l'Article 5.1.d de la Loi sur la protection des données: « la personne ou groupe, pouvoirs publics, services ou toute autre entité/organisme qui décide seul ou en accord avec d'autres la finalité des données à caractère personnel [et<sup>2</sup>] les moyens utilisés pour leur traitement ».

Cette définition du maître du fichier correspond à celle de l'Article 2.d de la Convention 108, et y ajoute la notion de maîtrise conjointe.

### **3. Champ d'application du système de protection de données (Article 3 de la Convention 108)**

Dans l'Article 5.1 de la Loi sur la protection des données, les définitions de « maître du fichier » et de « sous-traitant » désignent des pouvoirs publics, ce qui implique que la loi s'applique au traitement réalisé par le secteur public, ce que confirme également l'article 2.6 sur l'application de la Loi au traitement des données à caractère personnel concernant la sûreté publique, la Défense nationale et la sécurité de l'État, sans préjudice des règles particulières d'instruments de droit international par lesquels le Cap-Vert est lié, ni de lois spécifiques applicables aux secteurs concernés ».

Ce champ d'application est conforme à l'Article 3.1 de la Convention 108.

### **4. Qualité des données (Article 5 de la Convention 108)**

#### **a) Obtenues et traitées loyalement et licitement (Article 5.a de la Convention 108)**

Conformément à l'Article 5.a of Convention 108, l'Article 4 de la Loi sur la protection des données énonce le principe fondamental selon lequel le traitement des données à caractère personnel doit être effectué : « [...] De manière transparente et dans le strict respect de la vie privée et des autres droits fondamentaux, libertés et garanties des citoyens ».

---

<sup>2</sup> La version anglaise de la loi qui nous a été communiquée se lit comme suit : *'the purposes or the means'* alors que le texte de loi dans la langue originale se lit comme suit: *"as finalidades e os meios"*.

L'Article 6.1.a. de la Loi sur la protection des données prévoit en outre que les données à caractère personnel doivent être : « traitées licitement et dans le respect du principe de la bonne foi ».

**b) Limitation de la finalité et minimisation des données (Articles 5.b et 5.c de la Convention 108)**

Conformément à la Convention 108, l'Article 6.b de la Loi sur la protection des données déclare que les données à caractère personnel doivent être : « collectées à des fins spécifiques, explicites et légitimes et ne pas faire l'objet de traitements ultérieurs incompatibles avec ces fins ».

L'Article 6.c de la Loi déclare que la collecte de données à caractère personnel doit être : « adéquate, pertinente et non excessive au regard de la finalité de la collecte et/ou du traitement ultérieur ».

**c) Exactitude et conservation des données (Article 5.d et 5.e de la Convention 108)**

L'Article 6.d de la Loi sur la protection des données dispose que les données à caractère personnel doivent être « exactes et, si nécessaire, actualisées, et que des mesures appropriées doivent être prises pour veiller à ce que les données inexactes ou incomplètes soient effacées ou corrigées à la lumière du but de leur collecte ou de leur traitement ultérieur ».

L'Article 6.e de la Loi dispose que les données à caractère personnel doivent être : « conservées sous une forme qui ne permette pas d'identifier les personnes concernées plus longtemps que nécessaire pour les fins qui ont motivé leur collecte ou leur traitement ultérieur ».

Ces dispositions de la Loi sur la protection des données donnent effet aux exigences de la Convention 108, car les données inexactes doivent être corrigées et celles qui ne sont plus nécessaires doivent être effacées ou anonymisées.

**5. Catégories particulières de données (Article 6 de la Convention 108)**

L'Article 45.2 de la Constitution dispose :

« Le recours à des moyens informatiques pour enregistrer et traiter des données personnelles en rapport avec les convictions politiques, philosophiques, idéologiques ou religieuses, l'affiliation politique ou syndicale ou la vie privée est interdit hormis :

- a) en cas de consentement exprimé par le détenteur des données ou la personne concernée;
- b) en cas d'autorisation prévue par la loi, assortie d'une garantie de non-discrimination;
- c) pour un traitement de données anonymisées à des fins statistiques. »

L'Article 8 de la Loi sur la protection des données interdit en outre le traitement de « données sensibles » c'est-à-dire : « les données révélant des croyances philosophiques, idéologiques ou politiques, des condamnations, la religion, l'affiliation politique ou syndicale, les origines raciales ou ethniques, la vie privée, la santé, la vie sexuelle et les données génétiques ».

L'Article 8 prévoit également plusieurs exceptions à cette interdiction générale, et ce régime dérogatoire permet de traiter des données sensibles dans divers cas de figure: a) en cas de consentement [explicite]<sup>3</sup> de la personne concernée, avec une garantie de non-discrimination et la mise en place de mesures [de sécurité]<sup>4</sup> appropriées ; b) en cas d'autorisation prévue par la loi, avec une garantie de non-discrimination et la mise en place de mesures [de sécurité] appropriées ; c) quand le traitement des données est réalisé à des fins purement statistiques, à condition que les données soient anonymisées et que les mesures adéquates [de sécurité] soient mises en place ; d) quand les données ont manifestement été rendues publiques par la personne concernée; e) pour la protection des intérêts vitaux de la personne concernée; f) quand les données afférentes à la santé et la vie sexuelle, ainsi que les données génétiques, sont nécessaires pour la médecine préventive, un diagnostic médical, pour administrer des soins ou un traitement médicaux, etc.

La Loi sur la protection des données exige donc dans plusieurs cas de figure que des mesures de sécurité appropriées soient mises en place ; elles sont développées plus en détail à l'Article 16 de la Loi sur la protection des données, qui exige que des mesures de sécurité particulières soient prises pour le traitement de données à caractère sensible, telles qu'un contrôle strict de l'accès, de la transmission, de l'utilisation, etc.

Ces exigences légales sont conformes à l'Article 6 of Convention 108.

## **6. Sécurité des données (Article 7 de la Convention 108)**

Conformément à l'Article 7 de la Convention 108, la Section III du Chapitre II de la Loi sur la protection des données, Articles 15 à 18, définit les obligations des maîtres de fichiers en matière de sécurité des données. Ainsi, l'Article 15.1 de la Loi déclare que le maître du fichier « doit mettre en œuvre les mesures techniques et organisationnelles nécessaires pour protéger les données à caractère personnel contre toute destruction illégale ou perte accidentelle, toute altération, et toute divulgation ou accès non autorisés, notamment quand le traitement implique la transmission des données dans un réseau, ainsi que pour les protéger contre toute autre forme de traitement illicite ».

L'Article 15.2 spécifie par ailleurs que la mise en place de mesures de sécurité doit prendre en considération « les progrès technologiques et le coût de leur mise en œuvre » et que « ces mesures doivent garantir un niveau de sécurité approprié au regard des risques liés au traitement et de la nature des données à protéger ».

---

<sup>3</sup> La version anglaise de la loi qui nous a été communiquée se traduit comme suit : « si la personne concernée exprime son consentement » (*if the data subject expressed consent*) alors que le texte de la loi dans la langue originale prévoit: « *Mediante consentimento expresse do titular* ».

<sup>4</sup> La version anglaise de la loi qui nous a été communiquée fait référence à « *the adequate measure of assurance* » tandis que l'original portugais fait référence à des « *medidas de segurança adequadas* » (mesures de sécurité appropriées).

## **7. Garanties complémentaires pour la personne concernée (Article 8 de la Convention 108)**

### **a) Droit à l'information (Article 8.a de la Convention 108)**

L'Article 11.1 de la Loi sur la protection des données énonce l'obligation de communiquer à la personne concernée une série d'informations spécifiques plus détaillées que celles prévues à l'Article 8.a of Convention 108. Notons que l'Article 11.4 de la Loi sur la protection des données prévoit une exception au droit à l'information quand les personnes concernées sont conscientes du fait que leurs données à caractère personnel sont diffusées sur un réseau accessible public et sans mesures de sécurité.

L'Article 14.5 limite en outre le droit à l'information dans le cadre de la sécurité nationale, de la prévention de la criminalité et des enquêtes, quand les données sont traitées à des fins « statistiques, historiques ou de recherche scientifique », quand la communication de l'information serait impossible ou exigerait des efforts disproportionnés, ou quand la collecte des données est prévue par la loi.

Enfin, d'après l'Article 14.6, l'obligation d'informer ne s'applique pas quand le traitement est réalisé « uniquement à des fins journalistiques ou d'expression artistique ou littéraire ».

### **b) Droit d'accès (Article 8.b de la Convention 108)**

Conformément à l'Article 8.b de la Convention 108, l'Article 12.1 de la Loi sur la protection des données déclare que « la personne concernée a le droit d'obtenir du maître du fichier, sans contrainte, à des intervalles raisonnables et sans retard ou dépenses excessifs, » diverses informations qui vont au-delà des exigences de la Convention 108.

De plus, l'Article 12.2 de la Loi sur la protection des données prévoit la possibilité d'exercer un droit d'accès par le biais des autorités de contrôle pour certaines catégories spécifiques de données sensibles.

Le droit d'accès est en outre garanti par l'Article 45 de la Constitution du Cap-Vert.

### **c) Droit à la rectification et à l'effacement (Article 8.c de la Convention 108):**

L'Article 12.1.d de la Loi sur la protection des données prévoit que les personnes concernées peuvent demander la rectification, l'effacement ou le blocage de données dont le traitement n'est pas conforme aux dispositions de la loi.

Les dispositions de la Loi sur la protection des données relatives au droit à la rectification et à l'effacement sont conformes à l'Article 8.c de la Convention 108.

#### **d) Droit à un recours (Article 8.d de la Convention 108)**

D'après l'Article 30 de la Loi sur la protection des données les personnes concernées peuvent, sans préjuger de leur droit de recours auprès de l'Autorité de contrôle, demander un recours en justice pour toute violation de leurs droits garantis par la Loi.

#### **8. Exceptions et restrictions (Article 9 de la Convention 108)**

L'Article 2.6 de la Loi sur la protection des données déclare qu'elle s'applique « au traitement de données à caractère personnel en rapport avec la sécurité publique, la défense nationale et la sécurité de l'Etat sans préjudice des règles particulières d'instruments de droit international par lesquels le Cap-Vert est lié, ni de lois spécifiques applicables aux secteurs concernés ».

Aucun chapitre spécifique de la Loi sur la protection des données ne définit un système d'exceptions ou de restrictions, mais plusieurs dispositions éparses prévoient des dérogations à des principes et droits fondamentaux spécifiques de la protection des données à caractère personnel, comme la durée de conservation des données (Article 6.2), l'interdiction du traitement des données sensibles (Articles 8.1.c et 8.5), le droit à l'information (Articles 11.5 et 11.6), le droit d'accès (Articles 12.4 et 12.6) et les flux transfrontières de données (article 20.3). D'une manière générale, ces restrictions sont prévues pour des raisons de sécurité nationale, la prévention de la criminalité et les enquêtes, pour la recherche historique ou scientifique, l'expression artistique ou littéraire, la liberté d'expression et d'information ou les activités journalistiques.

#### **9. Sanctions et recours (Article 10 de la Convention 108)**

Conformément à l'Article 10 de la Convention 108, la Section II du Chapitre VI de la Loi sur la protection des données prévoit un large éventail de sanctions en cas de violation de la Loi, comme des amendes (Articles 33, 34) et des sanctions pénales.

#### **10. Flux transfrontières de données (Article 12 de la Convention 108 et Article 2 du Protocole additionnel)**

##### **a) Niveau de protection adéquat**

L'Article 19.1 de la Loi sur la protection des données dispose que les transferts vers l'étranger doivent être assortis d'un niveau adéquat de protection des données ; l'Article 19.2 énonce les critères permettant d'estimer le caractère adéquat d'un tel niveau de protection.

L'Article 19.3 de la Loi sur la protection des données confie en outre à la Commission nationale de protection des données à caractère personnel (Autorité de contrôle) la compétence pour estimer si un pays étranger offre un niveau de protection adéquat.

Ces dispositions n'entravent pas notablement la libre circulation des données, et l'exigence d'un niveau de protection adéquat est conforme à l'Article 2.1 du Protocole additionnel.



**b) Dérogation au principe de niveau de protection adéquat (Article 2.2 du Protocole additionnel)**

L'Article 20 de la Loi sur la protection des données prévoit des dérogations au principe de l'Article 19. De telles dérogations répondent pleinement aux exigences de l'Article 2.2 du Protocole additionnel ; c'est le cas pour la possibilité d'autoriser un transfert quand une telle opération s'appuie sur le consentement explicite de la personne concernée ou correspond à une des situations prévues à l'Article 20 (par exemple nécessaire à l'exécution d'un contrat ou pour d'importantes raisons d'intérêt général), ou quand des garanties suffisantes, s'appuyant notamment sur des clauses contractuelles appropriées, sont en place.

**11. Autorités de contrôle (article 1 du Protocole additionnel)**

**a) Création d'une autorité de contrôle et pouvoirs**

La Loi relative au contrôle modifie le Chapitre IV de la Loi sur la protection des données afin de créer la « Commission nationale de protection des données à caractère personnel » (CNPD), qui est l'organe de contrôle responsable de veiller à la protection des données à caractère personnel et à l'évaluation et au contrôle des opérations de traitement des données, en application de l'Article 21 de la Loi sur la protection des données.

Les Articles 8 à 12 de la Loi de relative au contrôle définissent les devoirs et responsabilités de la CNPD.

L'Autorité de contrôle a notamment le pouvoir d'infliger des amendes, d'ordonner la destruction et l'effacement de données et d'entendre les doléances de toute personne concernée.

En outre, la CNPD a des pouvoirs d'investigation et d'intervention judiciaire, ainsi qu'une compétence à être consultée lors de la préparation de textes législatifs sur la protection des données.

**b) Indépendance de l'autorité de contrôle (Article 1.3 du Protocole additionnel)**

Les Articles 13 à 25 définissent l'organisation et le mandat des membres, et les Articles 26 à 33 organisent le fonctionnement de la CNPD afin de garantir l'indépendance de cette autorité.

Les dispositions de la Loi relative au contrôle clarifient l'indépendance de la Commission nationale de protection des données à caractère personnel.

L'Article 3 de la Loi relative au contrôle sur le régime juridique de la CNPD la définit comme une autorité de régulation indépendante.

Les Articles 17 et 18 de la Loi relative au contrôle énoncent les conditions de l'inamovibilité des membres de la CNPD.

L'Article 21 de la Loi relative au contrôle stipule que les membres doivent exercer leurs fonctions avec impartialité, indépendance et rigueur.

### **c) Possibilité de recours juridictionnel (Article 1.4 du Protocole additionnel)**

L'Article 46.3 de la Loi relative au contrôle prévoit les recours juridictionnels exigés par l'Article 1.4 du Protocole additionnel.

#### **Remarques supplémentaires**

Il convient de noter que:

- l'Article 2 précise que le traitement de données à caractère personnel aux fins de la vidéosurveillance (ainsi que les autres méthodes d'enregistrement de son et d'image) est couvert par la Loi sur la protection des données;
- plusieurs autres notions (tiers, bénéficiaire, consentement, interconnexion et « sous-traitant ») sont définies à l'Article 5 de la Loi sur la protection des données;
- l'Article 9 régit le traitement des données pour les casiers judiciaires, les enquêtes, les poursuites et la sûreté publique en général, et veille à ce que les dispositions sur la protection des données à caractère personnel soient applicables dans ce domaine, tout comme la compétence de la CNPD, avec d'éventuelles restrictions prévues par la loi et en accord avec le « principe de la nécessité »;
- l'Article 10 exige l'autorisation des autorités de contrôle pour toute interconnexion de données. L'Article 23 dispose que tout traitement de données doit être préalablement signalé à l'Autorité de contrôle. Enfin, l'Article 24 définit une procédure de « contrôle préalable » qui exige l'autorisation de l'Autorité de contrôle avant certaines opérations de traitement de données, comme pour une évaluation de crédit et le traitement de données sensibles.

#### **Conclusion**

A la lumière de ce qui précède, le T-PD estime, nonobstant l'attente d'éclaircissements relatifs aux points 1.b) (article 4 de la Loi sur la protection des données) et 2.b) (définition de « fichier ») du présent avis, que la législation pertinente du Cap-Vert est conforme aux principes donnant effet à la Convention 108 et à son Protocole additionnel et recommande que le Comité des Ministres invite la République du Cap-Vert à adhérer à ces deux instruments.

Le T-PD prend par ailleurs note avec intérêt du fait que la demande du Cap-Vert d'être invité à adhérer à la Convention 108 a été exprimée conjointement à la demande d'être invité à adhérer à la Convention sur la Cybercriminalité du Conseil de l'Europe (CETS No.185) et souligne l'importance de l'adhésion à la Convention 108 des Etats parties à la Convention sur la Cybercriminalité et candidats à une adhésion future.