



COUNCIL OF EUROPE    CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, 15 novembre 2011

T-PD-BUR(2011)27\_fr

**LE COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONVENTION POUR LA PROTECTION  
DES PERSONNES A L'EGARD DU TRAITEMENT AUTOMATISÉ DES DONNÉES A  
CARACTÈRE PERSONNEL [STE n°108]**

**(T-PD)**

**Moderniser la convention : propositions**

Direction Générale I - Droits de l'Homme et Etat de Droit

## **INTRODUCTION**

Ce document présente la démarche et les objectifs de la modernisation de la Convention.

Son contenu est basé sur le résultat du processus de consultation publique menée au printemps 2011, des discussions menées lors des réunions du Bureau du T-PD en 2011 ainsi que de contributions provenant des experts scientifiques et d'observateurs associés à ce travail de modernisation.

Le présent document vise à donner une première traduction écrite des résultats afin de permettre au T-PD d'examiner et de traiter de ces propositions lors de sa 27<sup>ème</sup> réunion Plénière (29 novembre – 2 décembre 2011), en vue de leur finalisation lors de la réunion plénière suivante en 2012 et soumission ultérieure au Comité des Ministres.

## **EXTRAITS DU RAPPORT DE LA 24ème RÉUNION DU BUREAU DU COMITÉ CONSULTATIF (28-30 juin 2011)**

### **Orientations générales**

Il est proposé de :

- maintenir les dispositions de la Convention, avec des textes sectoriels plus détaillés au moyen de Recommandations du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe ;
- d'assurer la cohérence et la compatibilité avec le cadre juridique de l'Union européenne ;
- maintenir des dispositions technologiquement neutres ;
- de réaffirmer la vocation universelle et le caractère ouvert de la Convention.

### **Préambule**

Equilibre nécessaire à faire ressortir : la liberté d'expression prend une autre dimension avec internet : il convient de concilier les différents droits fondamentaux (et détailler dans le rapport explicatif, avec référence le cas échéant au principe du droit d'accès du public aux documents administratifs).

### **Article 1er – objet et but**

Il est proposé de consacrer le droit à la protection des données et de faire référence à la notion de 'juridiction' plutôt que de 'territoire'.

### **Article 2 – Définitions**

«Données à caractère personnel» : ne pas retoucher à cette définition (NB : crucial d'assurer cohérence UE) mais revoir le rapport explicatif afin de compléter les éléments relatifs à cette définition (cf. notamment la Recommandation (2010)13 sur la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel dans le cadre du profilage 'une personne physique n'est pas considérée comme « identifiable » si cette identification nécessite des délais ou des activités déraisonnables).

« Fichier automatisé » : consensus pour abandonner cette notion, qui n'est plus adaptée et n'a de sens qu'en référence aux fichiers non-automatisés. En cas d'extension du champ d'application au traitement manuel, une référence au fichier structuré (voir directive 95/46 CE) pourrait s'avérer nécessaire.

« Traitement automatisé » : cette définition qui est actuellement exhaustive devrait être revue afin de devenir ouverte, et devrait en tout état de cause intégrer l'étape de la collecte des données (pour permettre notamment la prise en compte de la consultation et de la destruction des données). Il pourrait par ailleurs être fait référence à la « mise à disposition » dans le rapport explicatif sous 'diffusion'.

« Maître du fichier » : notion à revoir et à éventuellement remplacer par celle de 'responsable de traitement' (cohérence UE) avec une référence aux différents niveaux de responsabilité.

De nouvelles définitions telles que celle de 'sous-traitant', de 'prestataire de service', de 'destinataire', ou de 'fabricant d'équipements techniques' seront à introduire si des obligations spécifiques leur sont attribués dans la Convention.

### **Article 3 – Champ d'application**

Il ressort clairement des réponses à la consultation qu'il convient de conserver l'approche globale de la Convention qui s'applique au secteur public comme au secteur privé.

Il apparaît nécessaire d'introduire une exception pour le traitement domestique des données. Il conviendra d'examiner ce en quoi les réseaux sociaux, blogs , etc. qui méritent une attention particulière seront concernés.

S'agissant des traitements manuels, bien que marginaux, ils pourraient être couverts, notamment pour éviter le risque de contournement des obligations conventionnelles.

S'agissant des personnes morales : il conviendrait de laisser la possibilité aux parties d'étendre l'application de la Convention à leurs données.

### **Article 4 – Engagements des Parties**

La qualité des 'mesures nécessaires' devrait pouvoir être examinée a priori par le Comité dans le cadre des dispositions relatives aux flux transfrontières, afin de s'assurer que les conditions pour la libre circulation des données sont réunies.

### **Article 5 – Qualité des données**

Cet article devrait être revu afin d'y inclure de façon expresse le principe de proportionnalité et, le cas échéant, de préciser les motifs de légitimation du traitement.

S'agissant de l'introduction de nouveaux principes (« accountability », « privacy by design » à savoir l'obligation d'appliquer les principes de protection dès la conception des équipements et des applications), il est décidé de revenir sur ce point ultérieurement.

### **Article 6 – Catégories particulières de données**

Il convient de maintenir la définition actuelle, tout en ajoutant de nouvelles illustrations au rapport explicatif, soulignant l'aspect fonctionnel (une donnée peut devenir sensible en fonction des finalités du traitement envisagé) ; cet aspect pourrait aussi être introduit dans le texte même.

### **Article 7 – Sécurité des données**

La sécurité devrait porter non seulement sur les données, mais également sur les traitements. L'obligation d'informer des violations devrait être introduite, mais il est souligné qu'une telle obligation ne doit pas être banalisée (elle ne doit viser que des violations relatives à un certain volume de données). Les modalités de cette notification restent à traiter (pour qui, individus, autorité de protection des données, sous quelle forme et à quel moment).

### **Article 8 – Garanties complémentaires pour la personne concernée**

L'accès à l'origine des données et à la logique qui sous-tend le traitement, ainsi que le droit d'opposition devraient être introduits.

Des hésitations ont été exprimées quant à la nécessité de prévoir explicitement un « droit à l'oubli ». Il est plutôt proposé d'étayer le rapport explicatif pour mettre en lien les dispositions concernées de la Convention (article 5.e – durée de conservation des données - et article 8.c – droit de rectification et d'effacement des données).

### **Article 9 – Exceptions et restrictions**

Il est pour l'instant proposé de ne pas modifier cet article.

### **Article 10 – Sanctions et recours**

Il est décidé de ne pas détailler cet article et de laisser aux Parties le soin de prévoir les sanctions et voies de recours disponibles. S'agissant des pouvoirs des autorités de contrôle, il est souligné que ceux-ci devraient être renforcés (action ex officio, intervention devant les instances judiciaires pour des procédures en cours).

### **Article 12 – Flux transfrontières de données**

Cette question cruciale devra faire l'objet d'un examen plus approfondi, « reconnaissant la nécessité de concilier les valeurs fondamentales du respect de la vie privée et de la libre circulation de l'information entre les peuples » (préambule Convention 108). La co-existence de dispositions sur les flux transfrontières dans la Convention et à l'article 2 du Protocole additionnel (flux vers les Etats non Parties) sera à revoir et les dispositions actuelles devront être revues afin de parvenir à une nouvelle approche qui amenderait à la fois ce qui est dans la Convention et dans son Protocole.

**Articles 13, 14, 15, 16, 17 – Entraide**

A discuter.

**Articles 18, 19 et 20 – Comité Consultatif**

Un renforcement des fonctions et pouvoirs du Comité Consultatif sera à prévoir. Si, et le cas échéant, dans quelle mesure cela nécessite des dispositions additionnelles, sera discuté.

## TEXTE DE LA CONVENTION - PROPOSITIONS

<b>TEXTE ACTUEL DE LA CONVENTION</b>	<b>PROPOSITIONS</b>
<b>Préambule</b>	<b>Préambule</b>
Les Etats membres du Conseil de l'Europe, signataires de la présente Convention,	inchangé
Considérant que le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses membres, dans le respect notamment de la prééminence du droit ainsi que des droits de l'homme et des libertés fondamentales;	inchangé
Considérant qu'il est souhaitable d'étendre la protection des droits et des libertés fondamentales de chacun, notamment le droit au respect de la vie privée, eu égard à l'intensification de la circulation à travers les frontières des données à caractère personnel faisant l'objet de traitements automatisés;	Considérant qu'il est souhaitable d'étendre la protection des droits et des libertés fondamentales de chacun, notamment le droit au respect de la vie privée, <b>y compris le droit de contrôler ses propres données</b> , eu égard à l'intensification de la circulation à travers les frontières des données à caractère personnel faisant l'objet de traitements automatisés;
Réaffirmant en même temps leur engagement en faveur de la liberté d'information sans considération de frontières;	Réaffirmant en même temps leur engagement en faveur de la liberté <b>d'expression comprenant la liberté d'information</b> sans considération de frontières;
Reconnaissant la nécessité de concilier les valeurs fondamentales du respect de la vie privée et de la libre circulation de l'information entre les peuples,	inchangé
	Reconnaissant la nécessité de concilier le droit à la protection des données notamment le respect de la vie privée et la liberté d'expression et d'information;
	Considérant que la présente Convention permet de prendre en compte, dans la mise en œuvre des règles qu'elle pose, le principe du droit d'accès aux documents publics,
	<i>Rapport explicatif : référence à la Résolution de Madrid</i>
Sont convenus de ce qui suit:	inchangé
<b>Chapitre I – Dispositions générales</b>	<b>Chapitre I – Dispositions générales</b>
<b>Article 1er – Objet et but</b>	<b>Article 1er – Objet et but</b>
Le but de la présente Convention est de garantir, sur le territoire de chaque Partie, à toute personne physique, quelles que soient sa nationalité ou sa résidence, le respect de ses droits et de ses libertés fondamentales, et notamment de son droit à la vie privée, à l'égard du traitement automatisé des données à	Le but de la présente Convention est de garantir, sur la <b>juridiction</b> de chaque Partie, à toute personne physique, quelles que soient sa nationalité ou sa résidence, <b>le droit à la protection des données, à savoir</b> le respect de ses droits et de ses libertés fondamentales, et notamment de son droit à la vie privée, à

caractère personnel la concernant («protection des données»).	l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel la concernant.
<b>Article 2 – Définitions</b>	<b>Article 2 – Définitions</b>
Aux fins de la présente Convention:	inchangé
a «données à caractère personnel» signifie: toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable («personne concernée»);	<i>Compléter le rapport explicatif, notamment pour préciser qu'une personne physique n'est pas considérée comme « identifiable » si cette identification nécessite des délais ou des activités déraisonnables pour une personne qui en prendrait connaissance, notamment en cas de publication</i>
b «fichier automatisé» signifie: tout ensemble d'informations faisant l'objet d'un traitement automatisé;	b « fichier» signifie : tout ensemble de données à caractère personnel dont la structure permet de rechercher les données par personne concernée;
c «traitement automatisé» s'entend des opérations suivantes effectuées en totalité ou en partie à l'aide de procédés automatisés: enregistrement des données, application à ces données d'opérations logiques et/ou arithmétiques, leur modification, effacement, extraction ou diffusion;	c « traitement de données » s'entend des opérations effectuées sur des données à caractère personnel en totalité ou en partie à l'aide de procédés automatisés, notamment la collecte, l'enregistrement, la conservation, la modification, l'extraction, la communication, l'effacement ou la destruction des données, ou l'application d'opérations logiques et / ou arithmétiques aux données ; <i>Dans le rapport explicatif, mentionner que la communication couvre aussi la mise à disposition et la diffusion</i>
d «maître du fichier» signifie: la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou tout autre organisme qui est compétent selon la loi nationale, pour décider quelle sera la finalité du fichier automatisé, quelles catégories de données à caractère personnel doivent être enregistrées et quelles opérations leur seront appliquées.	d « responsable du traitement » signifie : la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou tout autre organisme qui dispose du pouvoir de décision à l'égard du traitement de données. <i>Dans le rapport explicatif, préciser que le pouvoir de décision porte sur les finalités, les conditions et les motifs justifiant le traitement, voire le choix des données à traiter</i>
	e « destinataire » : la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou tout autre organisme qui reçoit communication de données, qu'il s'agisse ou non d'un tiers; les autorités qui sont susceptibles de recevoir communication de données dans le cadre d'une mission d'enquête particulière ne sont toutefois pas considérées comme des destinataires;
	f « sous-traitant » : la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou tout autre organisme qui traite des données à caractère personnel pour le compte du responsable du traitement;

Article 3 – Champ d'application	Article 3 – Champ d'application
<p>1 Les Parties s'engagent à appliquer la présente Convention aux fichiers et aux traitements automatisés de données à caractère personnel dans les secteurs public et privé.</p>	<p>1 Les Parties s'engagent à appliquer la présente Convention aux traitements de données et aux fichiers dans les secteurs public et privé.</p> <p>1 bis La présente Convention ne s'applique pas aux traitements de données effectués par une personne physique pour l'exercice d'activités exclusivement personnelles ou domestiques, à moins que les données ne soient rendues accessibles à des personnes ne relevant pas de la sphère personnelle ou domestique.</p> <p><i>Dans le rapport explicatif, préciser ce que l'on entend par exercice d'activités exclusivement personnelles ou domestiques et accessibles à des personnes ne relevant pas de la sphère personnelle ou domestique.</i></p>
<p>2 Tout Etat peut, lors de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, ou à tout moment ultérieur, faire connaître par déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe:</p>	<p>inchangé</p>
<p>a qu'il n'appliquera pas la présente Convention à certaines catégories de fichiers automatisés de données à caractère personnel dont une liste sera déposée. Il ne devra toutefois pas inclure dans cette liste des catégories de fichiers automatisés assujetties selon son droit interne à des dispositions de protection des données. En conséquence, il devra amender cette liste par une nouvelle déclaration lorsque des catégories supplémentaires de fichiers automatisés de données à caractère personnel seront assujetties à son régime de protection des données;</p>	<p>biffer</p>
<p>b qu'il appliquera la présente Convention également à des informations afférentes à des groupements, associations, fondations, sociétés, corporations ou à tout autre organisme regroupant directement ou indirectement des personnes physiques et jouissant ou non de la personnalité juridique;</p>	<p>inchangé</p>
<p>c qu'il appliquera la présente Convention également aux fichiers de données à caractère personnel ne faisant pas l'objet de traitements automatisés.</p>	<p>biffer</p>
<p>3 Tout Etat qui a étendu le champ d'application de la présente Convention par l'une</p>	<p>3 Tout Etat qui a étendu le champ d'application de la présente Convention par une</p>



des déclarations visées aux alinéas 2b ou c ci-dessus peut, dans ladite déclaration, indiquer que les extensions ne s'appliqueront qu'à certaines catégories de fichiers à caractère personnel dont la liste sera déposée.	déclaration visée à l'alinéa 2b ci-dessus peut, dans ladite déclaration, indiquer que l'extension ne s'appliquera qu'à certaines catégories de fichiers dont la liste sera déposée.
4 Toute Partie qui a exclu certaines catégories de fichiers automatisés de données à caractère personnel par la déclaration prévue à l'alinéa 2.a ci-dessus ne peut pas prétendre à l'application de la présente Convention à de telles catégories par une Partie qui ne les a pas exclues.	biffer
5 De même, une Partie qui n'a pas procédé à l'extension prévue aux paragraphes 2b et c du présent article ne peut se prévaloir de l'application de la présente Convention sur ces points à l'égard d'une Partie qui a procédé à de telles extensions.	4 De même, une Partie qui n'a pas procédé <b>à l'extension prévue au paragraphe 2b</b> du présent article ne peut se prévaloir de l'application de la présente Convention sur <b>ce point</b> à l'égard d'une Partie qui a procédé à <b>une telle extension</b> .
6 Les déclarations prévues au paragraphe 2 du présent article prendront effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de l'Etat qui les a formulées, si cet Etat les a faites lors de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, ou trois mois après leur réception par le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe si elles ont été formulées à un moment ultérieur. Ces déclarations pourront être retirées en tout ou en partie par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Le retrait prendra effet trois mois après la date de réception d'une telle notification.	inchangé
<b>Chapitre II – Principes de base pour la protection des données</b>	<b>Chapitre II – Principes de base pour la protection des données</b>
<b>Article 4 – Engagements des Parties</b>	<b>Article 4 – Engagements des Parties</b>
1 Chaque Partie prend, dans son droit interne, les mesures nécessaires pour donner effet aux principes de base pour la protection des données énoncés dans le présent chapitre.	inchangé
2 Ces mesures doivent être prises au plus tard au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention à son égard.	inchangé
<b>Article 5 – Qualité des données</b>	<b>Article 5 – Qualité des données et légitimité des traitements de données</b>
Les données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé sont:	1 Les données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé sont:
a obtenues et traitées loyalement et licitement;	a <del>obtenues et</del> traitées loyalement et licitement ;
b enregistrées pour des finalités déterminées et légitimes et ne sont pas utilisées de manière incompatible avec ces finalités;	b <b>traitées</b> pour des finalités déterminées et légitimes et ne sont pas utilisées de manière incompatible avec ces finalités;

	<i>Dans le rapport explicatif, donner des exemples de finalités compatibles, à savoir pour autant que d'autres garanties légales soient établies (en matière de statistique ou de recherche scientifique ou d'utilisation pour ses propres fins de marketing)</i>
c adéquates, pertinentes et non excessives par rapport aux finalités pour lesquelles elles sont enregistrées;	c adéquates, pertinentes et non excessives par rapport aux finalités pour lesquelles elles sont <b>traitées</b> ;
d exactes et si nécessaire mises à jour;	inchangé
e conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont enregistrées.	e conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont <b>traitées</b> ;
	2 Le traitement des données doit être proportionné par rapport aux intérêts, droits et libertés des personnes concernées et les moyens et méthodes utilisés doivent être le moins attentatoire possible à ces intérêts, droits et libertés.
	3 Chaque Partie prévoit que le traitement de données ne peut être effectué que si :  a. il est prévu par le droit interne pour un intérêt légitime prépondérant ; <i>(dans le rapport explicatif, expliciter l'intérêt légitime prépondérant notamment en reprenant les exemples de l'article 7 de la Directive 95/46/CE)</i>  b. la personne concernée a donné son consentement de manière spécifique, libre et éclairée.
<b>Article 6 – Catégories particulières de données</b>	<b>Article 6 – Catégories particulières de données</b>
Les données à caractère personnel révélant l'origine raciale, les opinions politiques, les convictions religieuses ou autres convictions, ainsi que les données à caractère personnel relatives à la santé ou à la vie sexuelle, ne peuvent être traitées automatiquement à moins que le droit interne ne prévoie des garanties appropriées. Il en est de même des données à caractère personnel concernant des condamnations pénales.	Les données à caractère personnel <b>relevant de la sphère intime de l'individu ou les données dont une utilisation est susceptible d'entraîner une discrimination illégale ou arbitraire ou un risque grave pour la personne concernée doivent être considérées sensibles. En particulier</b> , les données révélant l'origine raciale, les opinions politiques, les convictions religieuses ou autres convictions, ainsi que les données à caractère personnel relatives à la santé ou à la vie sexuelle, ne peuvent être traitées <del>automatiquement</del> à moins que le droit interne ne prévoie des garanties appropriées. Il en est de même des données <b>génétiques et</b>

	<p><b>biométriques, ainsi que</b> des données à caractère personnel concernant des condamnations pénales.</p> <p><i>Rapport explicatif : « risque grave » vise notamment les atteintes à la dignité ou à l'intégrité corporelle</i></p>
<b>Article 7 – Sécurité des données</b>	<b>Article 7 – Sécurité des données</b>
Des mesures de sécurité appropriées sont prises pour la protection des données à caractère personnel enregistrées dans des fichiers automatisés contre la destruction accidentelle ou non autorisée, ou la perte accidentelle, ainsi que contre l'accès, la modification ou la diffusion non autorisés.	<p><b>1</b> Des mesures de sécurité appropriées sont prises [...] contre la destruction accidentelle ou non autorisée, ou la perte <del>accidentelle</del>, ainsi que contre l'accès, la modification ou la diffusion non autorisés <b>des données à caractère personnel traitées</b>.</p> <p><i>Rapport explicatif : faire référence à des fins pédagogiques aux "secrets protégés par la loi"</i></p>
	<p><b>2</b> Chaque Partie prévoit que le responsable du traitement est tenu d'annoncer aux autorités de contrôle au sens de l'article 12ter de la présente Convention les violations de sécurité susceptibles de porter gravement atteinte au droit à la protection des données.</p>
	<p><b>3</b> Chaque Partie prévoit que le responsable du traitement qui sous-traite un traitement, doit choisir un sous-traitant apportant des garanties suffisantes au regard de la sécurité des données traitées et qu'il incombe au responsable du traitement de veiller au respect des mesures de sécurité par le sous-traitant.</p> <p><i>Rapport explicatif : les obligations de sécurité doivent peser sur tous les intervenants / cela doit notamment être prévu par contrat.</i></p>
	<b>Article 7bis - Transparence des traitements</b>
	<p>Chaque Partie prévoit que tout responsable du traitement garantisse la transparence du traitement de données et en particulier fournisse aux personnes concernées des informations, au minimum, sur son identité, sur les finalités des traitements qu'il effectue, sur les destinataires des données à caractère personnel, sur la durée de conservation des données et sur les moyens d'exercer les droits énoncés à l'article 8, ainsi que toute autre information nécessaire pour garantir un traitement loyal des données.</p> <p><i>Rapport explicatif : préciser à quel moment informer et préciser que 'toute information nécessaire' concerne notamment des transferts éventuels vers des pays étrangers.</i></p>

<b>Article 8 – Garanties complémentaires pour la personne concernée</b>	<b>Article 8 – Garanties complémentaires pour la personne concernée</b>
Toute personne doit pouvoir:	Toute personne doit pouvoir:
a connaître l'existence d'un fichier automatisé de données à caractère personnel, ses finalités principales, ainsi que l'identité et la résidence habituelle ou le principal établissement du maître du fichier;	a. connaître l'existence d'un <b>traitement</b> de données <del>à caractère personnel</del> , ses finalités principales, ainsi que l'identité et la résidence habituelle ou le principal établissement du <b>responsable de traitement ainsi que les destinataires ou catégories de destinataires des données</b> ;
b obtenir à des intervalles raisonnables et sans délais ou frais excessifs la confirmation de l'existence ou non dans le fichier automatisé, de données à caractère personnel la concernant ainsi que la communication de ces données sous une forme intelligible;	b. obtenir à des intervalles raisonnables et sans délais ou frais excessifs la confirmation du <b>traitement ou non</b> de données la concernant, la communication de ces données sous une forme intelligible, ainsi que <b>toutes informations disponibles sur l'origine des données.</b> b'. obtenir connaissance de la logique qui sous-tend le traitement de données. <i>(à considérer dans l'optique d'une disposition sur les décisions automatisées)</i>
c obtenir, le cas échéant, la rectification de ces données ou leur effacement lorsqu'elles ont été traitées en violation des dispositions du droit interne donnant effet aux principes de base énoncés dans les articles 5 et 6 de la présente Convention;	Inchangé
d disposer d'un recours s'il n'est pas donné suite à une demande de confirmation ou, le cas échéant, de communication, de rectification ou d'effacement, visée aux paragraphes b et c du présent article.	voir f ci-dessous
	d s'opposer à tout moment et pour des raisons légitimes prépondérantes à ce que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement.
	e ne pas être soumise à une décision prise sur le seul fondement d'un traitement automatisé de données sans avoir le droit de faire valoir son point de vue.
	f disposer d'un recours s'il n'est pas donné suite à une demande de confirmation ou, le cas échéant, de communication, de rectification ou d'effacement ou <b>d'opposition</b> , visée aux paragraphes b, b', c,d et e du présent article.
<b>Article 9 – Exceptions et restrictions</b>	<b>Article 9 – Exceptions et restrictions</b>
1 Aucune exception aux dispositions des articles 5, 6 et 8 de la présente Convention n'est admise, sauf dans les limites définies au présent article.	1 Aucune exception aux dispositions des <b>articles 5, 6, 7bis et 8</b> de la présente Convention n'est admise, sauf dans les limites définies au présent article.
2 Il est possible de déroger aux dispositions	2 Il est possible de déroger aux

des articles 5, 6 et 8 de la présente Convention lorsqu'une telle dérogation, prévue par la loi de la Partie, constitue une mesure nécessaire dans une société démocratique:	dispositions des <b>articles 5, 6, 7bis et 8</b> de la présente Convention lorsqu'une telle dérogation, prévue par la loi de la Partie, constitue une mesure nécessaire dans une société démocratique:
a à la protection de la sécurité de l'Etat, à la sûreté publique, aux intérêts monétaires de l'Etat ou à la répression des infractions pénales;	a à la protection de la sécurité de l'Etat, à la sûreté publique, aux intérêts monétaires de l'Etat ou <b>à la prévention</b> et à la répression des infractions pénales; <i>Dans le rapport explicatif, préciser par des exemples la portée de la disposition, notamment concernant la liberté d'expression et d'information, les médias, le secret des communications ainsi que le secret des affaires ou commerciaux et autres secrets protégés par la loi</i>
b à la protection de la personne concernée et des droits et libertés d'autrui.	Inchangé
3 Des restrictions à l'exercice des droits visés aux paragraphes b, c et d de l'article 8 peuvent être prévues par la loi pour les fichiers automatisés de données à caractère personnel utilisés à des fins de statistiques ou de recherches scientifiques, lorsqu'il n'existe manifestement pas de risques d'atteinte à la vie privée des personnes concernées.	3 Des restrictions à l'exercice des droits visés aux paragraphes b, <b>b'</b> , c, d et <b>e</b> de l'article 8 peuvent être prévues par la loi pour les <b>traitements</b> de données à caractère <del>personnel</del> utilisés à des fins de statistiques ou de recherches scientifiques, lorsqu'il n'existe manifestement pas de risques d'atteinte à la vie privée des personnes concernées.
<b>Article 10 – Sanctions et recours</b>	<b>Article 10 – Sanctions et recours</b>
Chaque Partie s'engage à établir des sanctions et recours appropriés visant les violations aux dispositions du droit interne donnant effet aux principes de base pour la protection des données énoncés dans le présent chapitre.	Inchangé
	<b>Article 10bis – Mesures complémentaires relevant du responsable du traitement</b>
	Chaque Partie prévoit qu'il incombe au responsable du traitement de respecter le droit à la protection des données dès la conception des traitements et de prendre toutes les mesures nécessaires – y compris en cas de sous-traitance - pour observer les dispositions du droit interne donnant effet aux principes et obligations de la présente convention, en particulier: a. de procéder à une analyse de risque en matière de protection des données avant de procéder au traitement des données; b. de concevoir les traitements de données de manière à prévenir ou pour le moins à minimiser les risques d'atteinte au droit à la protection des données ; et c. de mettre en place des mécanismes internes

	<p>pour vérifier et démontrer aux personnes concernées et aux autorités de contrôle prévues à l'article 12ter de la présente convention la conformité des traitements de données dont il est responsable au regard du droit applicable.</p> <p><i>Dans le rapport explicatif préciser qu'une des mesures consiste à désigner un « chargé de la protection des données » disposant des moyens nécessaires à l'accomplissement de sa mission et dont l'autorité de contrôle a été tenue informée de la désignation. Il peut s'agir d'un organe interne ou externe au responsable de traitement.</i></p>
<b>Article 11 – Protection plus étendue</b>	<b>Article 11 – Protection plus étendue</b>
Aucune des dispositions du présent chapitre ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte à la faculté pour chaque Partie d'accorder aux personnes concernées une protection plus étendue que celle prévue par la présente Convention.	inchangé
<b>Chapitre III - Flux transfrontières de données</b>	<b>Chapitre III - Flux transfrontières de données</b>
<b>Article 12 – Flux transfrontières de données à caractère personnel et droit interne</b>	<b>Article 12 – Flux transfrontières vers un destinataire soumis à la juridiction d'une Partie à la Convention</b>
1 Les dispositions suivantes s'appliquent aux transferts à travers les frontières nationales, quel que soit le support utilisé, de données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé ou rassemblées dans le but de les soumettre à un tel traitement.	1 Chaque Partie prévoit que les données à caractère personnel peuvent être communiquées ou rendues accessibles, aux fins de traitement, à un destinataire relevant de la juridiction d'une ou plusieurs autres Parties.
2 Une Partie ne peut pas, aux seules fins de la protection de la vie privée, interdire ou soumettre à une autorisation spéciale les flux transfrontières de données à caractère personnel à destination du territoire d'une autre Partie.	2 Une Partie ne peut pas, aux seules fins de la protection <b>des données personnelles</b> , interdire ou soumettre à une autorisation spéciale <b>la communication ou mise à disposition de données à caractère personnel visée au paragraphe 1 .</b>
3 Toutefois, toute Partie a la faculté de déroger aux dispositions du paragraphe 2:	3 Toutefois, toute Partie a la faculté de déroger aux dispositions du paragraphe 2 <b>lorsque</b> :
a dans la mesure où sa législation prévoit une réglementation spécifique pour certaines catégories de données à caractère personnel ou de fichiers automatisés de données à caractère personnel, en raison de la nature de ces données ou de ces fichiers, sauf si la réglementation de l'autre Partie apporte une protection équivalente;	a. la communication ou la mise à disposition visée au paragraphe 1 est effectuée pour un destinataire ne relevant pas de la juridiction d'une Partie à la Convention, par l'intermédiaire d'un destinataire relevant de la juridiction d'une Partie, afin d'éviter qu'une telle communication ou mise à disposition n'aboutisse à contourner

	la législation de la Partie visée au début du présent paragraphe ;
b lorsque le transfert est effectué à partir de son territoire vers le territoire d'un Etat non contractant par l'intermédiaire du territoire d'une autre Partie, afin d'éviter que de tels transferts n'aboutissent à contourner la législation de la Partie visée au début du présent paragraphe.	b. sa législation prévoit une réglementation spécifique pour certains traitements de données, en raison de leur nature, sauf si la réglementation de la ou des autres Parties visées au paragraphe 1 apporte une protection équivalente ;
	c. la Partie d'où les données à caractère personnel sont communiquées ou rendues accessibles peut invoquer le non-respect des principes et obligations de la présente convention par la Partie du destinataire des données.
Article 2 Flux transfrontières de données à caractère personnel vers un destinataire n'étant pas soumis à la juridiction d'une Partie à la Convention (Protocole additionnel)	<b>Article 12bis Flux transfrontières vers un destinataire ne relevant pas de la juridiction d'une Partie à la Convention</b>
1 Chaque Partie prévoit que le transfert de données à caractère personnel vers un destinataire soumis à la juridiction d'un Etat ou d'une organisation qui n'est pas Partie à la Convention ne peut être effectué que si cet Etat ou cette organisation assure un niveau de protection adéquat pour le transfert considéré.	1 Chaque Partie prévoit que les données à caractère personnel ne peuvent être communiquées ou rendues accessibles à un destinataire ne relevant pas de la juridiction d'une Partie à la Convention, que si le droit national applicable à ce destinataire assure, au regard de la présente Convention, un niveau de protection adéquat des personnes concernées par ces données.
2 Par dérogation au paragraphe 1 de l'article 2 du présent Protocole, chaque Partie peut autoriser un transfert de données à caractère personnel:	2 Chaque Partie peut déroger aux dispositions du paragraphe 1, lorsque le droit national applicable prévoit que les données peuvent être communiquées ou rendues accessibles si :
a si le droit interne le prévoit	a. des intérêts spécifiques de la personne concernée le nécessitent dans le cas d'espèce;
– pour des intérêts spécifiques de la personne concernée, ou	b. des intérêts légitimes, en particulier des intérêts publics importants prévalent en l'espèce. <i>Rapport explicatif – référence au cas des catastrophes naturelles</i>
	3. Par dérogation au paragraphe 1, chaque Partie peut également permettre de communiquer ou de rendre accessibles des données à caractère personnel, aux fins de traitement, à un destinataire ne relevant pas de la juridiction d'une Partie à la Convention, lorsqu'au regard de la présente Convention, le niveau adéquat de protection est garanti par des mesures adoptées et mises en œuvre par la personne qui communique ou rend accessibles les données à caractère personnel et par le destinataire, pour autant que :

<p>– lorsque des intérêts légitimes prévalent, en particulier des intérêts publics importants, ou</p>	<p>a. ces personnes puissent démontrer, à une autorité de contrôle compétente au sens de l'article 12ter de la présente Convention, préalablement à la communication ou mise à disposition des données, la qualité et l'effectivité des mesures prises, notamment au moyen de clauses contractuelles, de règles internes contraignantes ou de mesures similaires, et</p>
<p>b si des garanties pouvant notamment résulter de clauses contractuelles sont fournies par la personne responsable du transfert, et sont jugées suffisantes par les autorités compétentes, conformément au droit interne.</p>	<p>b. que les autorités nationales ne puissent accéder aux données qu'en vertu de règles garantissant, au regard de la présente Convention, une protection adéquate des personnes concernées par ces données, et</p>
	<p>c. que l'autorité de contrôle compétente au sens de l'article 12ter de la présente Convention soit informée à titre préalable des mesures visées à la lettre a dans un délai raisonnable et que cette autorité puisse suspendre, interdire ou soumettre à condition la communication des données ou leur mise à disposition.</p>
	<p><b>Chapitre IIIbis Autorités de contrôle</b></p>
	<p><b>Article 12ter Autorités de contrôle (art. 1 Protocole additionnel)</b></p>
	<p>1 Chaque Partie prévoit qu'une ou plusieurs autorités sont chargées de veiller au respect des mesures donnant effet, dans son droit interne, aux principes <b>de la présente Convention</b>.</p>
	<p>2 a A cet effet, ces autorités disposent notamment de pouvoirs d'investigation et d'intervention, ainsi que de celui d'ester en justice ou de porter à la connaissance de l'autorité judiciaire compétente des violations aux dispositions du droit interne donnant effet aux principes <b>de la présente Convention</b>.</p> <p><i>Rapport explicatif : pouvoirs d'intervention notamment à l'égard de traitements qui présentent des risques particuliers au regard des libertés et droits fondamentaux</i></p>
	<p>b Chaque autorité de contrôle peut être saisie par toute personne d'une demande relative à la protection de ses droits et libertés fondamentales à l'égard des traitements de données à caractère personnel relevant de sa compétence.</p>
	<p>3 Les autorités de contrôle exercent leurs</p>



	fonctions en toute indépendance. <b>A cet effet, elles disposent de personnel et de ressources financières suffisantes, ainsi que des infrastructures nécessaires. Elles ne sont soumises à aucune instruction externe.</b>
	4 Les décisions des autorités de contrôle faisant grief peuvent faire l'objet d'un recours juridictionnel.
	5 Conformément aux dispositions du chapitre IV et sans préjudice des dispositions de l'article 13 de la Convention, les autorités de contrôle coopèrent entre elles dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de leurs missions, notamment en échangeant toute information utile, <b>en coordonnant leurs investigations ou interventions ou en menant des actions conjointes.</b>
<b>Chapitre IV – Entraide</b>	<b>Chapitre IV - Entraide</b>
<b>Article 13 – Coopération entre les Parties</b>	<b>Article 13 – Coopération entre les Parties</b>
1 Les Parties s'engagent à s'accorder mutuellement assistance pour la mise en œuvre de la présente Convention.	inchangé
2 A cette fin,	inchangé
a chaque Partie désigne une ou plusieurs autorités dont elle communique la dénomination et l'adresse au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe;	a chaque Partie désigne une ou plusieurs autorités <b>de contrôle</b> au sens de l'article 12ter de la présente Convention dont elle communique la dénomination et l'adresse au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe;
b chaque Partie qui a désigné plusieurs autorités indique dans la communication visée à l'alinéa précédent la compétence de chacune de ces autorités.	b chaque Partie qui a désigné plusieurs autorités <b>de contrôle</b> indique dans la communication visée à l'alinéa précédent la compétence de chacune <del>de ces autorités.</del>
3 Une autorité désignée par une Partie, à la demande d'une autorité désignée par une autre Partie:	3 Une autorité <b>de contrôle</b> désignée par une Partie, à la demande d'une autorité <b>de contrôle</b> désignée par une autre Partie:
a fournira des informations sur son droit et sur sa pratique administrative en matière de protection des données;	inchangé
b prendra, conformément à son droit interne et aux seules fins de la protection de la vie privée, toutes mesures appropriées pour fournir des informations de fait concernant un traitement automatisé déterminé effectué sur son territoire à l'exception toutefois des données à caractère personnel faisant l'objet de ce traitement.	b prendra, conformément à son droit interne et aux seules fins de la protection <b>des données à caractère personnel</b> , toutes mesures appropriées pour fournir des informations de fait concernant un traitement automatisé déterminé effectué sur son territoire à l'exception toutefois des données à caractère personnel faisant l'objet de ce traitement, <b>à moins que ces données ne soient indispensables pour la coopération ou que la personne concernée y ait préalablement</b>

	<b>explicitement consenti.</b>
<b>Article 14 – Assistance aux personnes concernées ayant leur résidence à l'étranger</b>	<b>Article 14 – Assistance aux personnes concernées ayant leur résidence à l'étranger</b>
1 Chaque Partie prête assistance à toute personne ayant sa résidence à l'étranger pour l'exercice des droits prévus par son droit interne donnant effet aux principes énoncés à l'article 8 de la présente Convention	inchangé
2 Si une telle personne réside sur le territoire d'une autre Partie, elle doit avoir la faculté de présenter sa demande par l'intermédiaire de l'autorité désignée par cette Partie.a le nom, l'adresse et tous autres éléments pertinents d'identification concernant le requérant;	Si une telle personne réside sur le territoire d'une autre Partie, elle doit avoir la faculté de présenter sa demande par l'intermédiaire de l'autorité <b>de contrôle au sens de l'article 12ter</b> désignée par cette Partie.
3 La demande d'assistance doit contenir toutes les indications nécessaires concernant notamment:b le fichier automatisé de données à caractère personnel auquel la demande se réfère ou le maître de ce fichier;	inchangé
a le nom, l'adresse et tous autres éléments pertinents d'identification concernant le requérant;c le but de la demande.	inchangé
b le fichier automatisé de données à caractère personnel auquel la demande se réfère ou le maître de ce fichier;	b le <b>traitement</b> de données auquel la demande se réfère ou le <b>responsable du traitement</b> ;
c le but de la demande.	
<b>Article 15 – Garanties concernant l'assistance fournie par les autorités désignées</b>	<b>Article 15 – Garanties concernant l'assistance fournie par les autorités désignées</b>
1 Une autorité désignée par une Partie qui a reçu des informations d'une autorité désignée par une autre Partie, soit à l'appui d'une demande d'assistance, soit en réponse à une demande d'assistance qu'elle a formulée elle-même, ne pourra faire usage de ces informations à des fins autres que celles spécifiées dans la demande d'assistance.	inchangé
2 Chaque Partie veillera à ce que les personnes appartenant ou agissant au nom de l'autorité désignée soient liées par des obligations appropriées de secret ou de confidentialité à l'égard de ces informations.	inchangé
3 En aucun cas, une autorité désignée ne sera autorisée à faire, aux termes de l'article 14, paragraphe 2, une demande d'assistance au nom d'une personne concernée résidant à l'étranger, de sa propre initiative et sans le consentement exprès de cette personne.:	inchangé
<b>Article 16 – Refus des demandes d'assistance</b>	<b>Article 16 – Refus des demandes</b>

	<b>d'assistance</b>
Une autorité désignée, saisie d'une demande d'assistance aux termes des articles 13 ou 14 de la présente Convention, ne peut refuser d'y donner suite que si:	inchangé
a la demande est incompatible avec les compétences, dans le domaine de la protection des données, des autorités habilitées à répondre;	inchangé
b la demande n'est pas conforme aux dispositions de la présente Convention;	inchangé
c l'exécution de la demande serait incompatible avec la souveraineté, la sécurité ou l'ordre public de la Partie qui l'a désignée, ou avec les droits et libertés fondamentales des personnes relevant de la juridiction de cette Partie.	inchangé
<b>Article 17 – Frais et procédures de l'assistance</b>	<b>Article 17 – Frais et procédures de l'assistance</b>
1 L'entraide que les Parties s'accordent aux termes de l'article 13, ainsi que l'assistance qu'elles prêtent aux personnes concernées résidant à l'étranger aux termes de l'article 14, ne donnera pas lieu au paiement des frais et droits autres que ceux afférents aux experts et aux interprètes. Ces frais et droits seront à la charge de la Partie qui a désigné l'autorité qui a fait la demande d'assistance.	inchangé
2 La personne concernée ne peut être tenue de payer, en liaison avec les démarches entreprises pour son compte sur le territoire d'une autre Partie, des frais et droits autres que ceux exigibles des personnes résidant sur le territoire de cette Partie.	inchangé
3 Les autres modalités relatives à l'assistance concernant notamment les formes et procédures ainsi que les langues à utiliser seront établies directement entre les Parties concernées.	inchangé
<b>Chapitre V – Comité consultatif.</b>	<b>Chapitre V – Comité consultatif.</b>
<b>Article 18 – Composition du comité</b>	<b>Article 18 – Composition du comité</b>
1 Un comité consultatif est constitué après l'entrée en vigueur de la présente Convention.	inchangé
2 Toute Partie désigne un représentant et un suppléant à ce comité. Tout Etat membre du Conseil de l'Europe qui n'est pas Partie à la Convention a le droit de se faire représenter au comité par un observateur.	inchangé
3 Le comité consultatif peut, par une décision prise à l'unanimité, inviter tout Etat non membre du Conseil de l'Europe qui n'est pas Partie à la Convention à se faire représenter par	3 Le comité consultatif peut, par une décision prise à la <b>majorité qualifiée</b> , inviter <b>un observateur à se faire représenter à l'une de ses réunions.</b>

un observateur à l'une de ses réunions.	
<b>Article 19 – Fonctions du comité</b>	<b>Article 19 – Fonctions du comité</b>
Le comité consultatif:	inchangé
a peut faire des propositions en vue de faciliter ou d'améliorer l'application de la Convention;	inchangé
b peut faire des propositions d'amendement à la présente Convention conformément à l'article 21;.	inchangé
c formule un avis sur toute proposition d'amendement à la présente Convention qui lui est soumis conformément à l'article 21, paragraphe 3 ;	inchangé
d peut, à la demande d'une Partie, exprimer un avis sur toute question relative à l'application de la présente Convention ;	inchangé
	e préalablement à toute nouvelle adhésion à la Convention, formule un avis sur l'opportunité pour le Comité des Ministres d'inviter l'Etat ou l'organisation internationale concernée à adhérer à la présente Convention.
	f examine périodiquement l'application de la présente Convention par les Parties.
<b>Article 20 – Procédure</b>	<b>Article 20 – Procédure</b>
1 Le comité consultatif est convoqué par le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Il tient sa première réunion dans les douze mois qui suivent l'entrée en vigueur de la présente Convention. Il se réunit par la suite au moins une fois tous les deux ans et, en tout cas, chaque fois qu'un tiers des représentants des Parties demande sa convocation	inchangé
2 La majorité des représentants des Parties constitue le quorum nécessaire pour tenir une réunion du comité consultatif.	inchangé
3 A l'issue de chacune de ses réunions, le comité consultatif soumet au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe un rapport sur ses travaux et sur le fonctionnement de la Convention.	inchangé
4 Sous réserve des dispositions de la présente Convention, le Comité consultatif établit son règlement intérieur..	inchangé
<b>Chapitre VI – Amendements</b>	<b>Chapitre VI – Amendements</b>
<b>Article 21 – Amendements</b>	<b>Article 21 – Amendements</b>
1 Des amendements à la présente Convention peuvent être proposés par une Partie, par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe ou par le comité consultatif. .	inchangé
2 Toute proposition d'amendement est communiquée par le Secrétaire Général du	inchangé

Conseil de l'Europe aux Etats membres du Conseil de l'Europe et à chaque Etat non membre qui a adhéré ou a été invité à adhérer à la présente Convention conformément aux dispositions de l'article 23..	
3 En outre, tout amendement proposé par une Partie ou par le Comité des Ministres est communiqué au comité consultatif qui soumet au Comité des Ministres son avis sur l'amendement proposé.	inchangé
4 Le Comité des Ministres examine l'amendement proposé et tout avis soumis par le comité consultatif et peut approuver l'amendement	inchangé
5 Le texte de tout amendement approuvé par le Comité des Ministres conformément au paragraphe 4 du présent article est transmis aux Parties pour acceptation.	inchangé
6 Tout amendement approuvé conformément au paragraphe 4 du présent article entrera en vigueur le trentième jour après que toutes les Parties auront informé le Secrétaire Général qu'elles l'ont accepté.	inchangé
<b>Chapitre VII – Clauses finales</b>	<b>Chapitre VII – Clauses finales</b>
<b>Article 22 – Entrée en vigueur</b>	<b>Article 22 – Entrée en vigueur</b>
1 La présente Convention est ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe. Elle sera soumise à ratification, acceptation ou approbation. Les instruments de ratification, d'acceptation ou d'approbation seront déposés près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.	inchangé
2 La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date à laquelle cinq Etats membres du Conseil de l'Europe auront exprimé leur consentement à être liés par la Convention conformément aux dispositions du paragraphe précédent.	inchangé
3 Pour tout Etat membre qui exprimera ultérieurement son consentement à être lié par la Convention, celle-ci entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date du dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation.	inchangé
<b>Article 23 – Adhésion d'Etats non membres</b>	<b>Article 23 – Adhésion d'Etats non membres ou d'organisations internationales</b>
1 Après l'entrée en vigueur de la présente Convention, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe pourra inviter tout Etat non membre du Conseil de l'Europe à adhérer à la présente	Après l'entrée en vigueur de la présente Convention, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe pourra, <b>à la lumière de l'avis formulé par le Comité Consultatif prévu à</b>

Convention par une décision prise à la majorité prévue à l'article 20.d du Statut du Conseil de l'Europe et à l'unanimité des représentants des Etats contractants ayant le droit de siéger au comité.	<b>l'article 19.1</b> , inviter tout Etat non membre du Conseil de l'Europe ou <b>organisation internationale</b> à adhérer à la présente Convention par une décision prise à la majorité prévue à l'article 20.d du Statut du Conseil de l'Europe, et à l'unanimité <b>des voix</b> des représentants des Etats contractants ayant le droit de siéger au Comité <b>des Ministres</b> . <b>Cette décision est prise après avoir obtenu l'accord unanime des parties à la Convention.</b>
2 Pour tout Etat adhérent, la Convention entrera en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date du dépôt de l'instrument d'adhésion près le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.	inchangé
<b>Article 24 – Clause territoriale</b>	<b>Article 24 – Clause territoriale</b>
1 Tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, désigner le ou les territoires auxquels s'appliquera la présente Convention	inchangé
2 Tout Etat peut, à tout autre moment par la suite, par une déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, étendre l'application de la présente Convention à tout autre territoire désigné dans la déclaration. La Convention entrera en vigueur à l'égard de ce territoire le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la déclaration par le Secrétaire Général..	inchangé
3 Toute déclaration faite en vertu des deux paragraphes précédents pourra être retirée, en ce qui concerne tout territoire désigné dans cette déclaration, par notification adressée au Secrétaire Général. Le retrait prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de six mois après la date de réception de la notification par le Secrétaire Général.	inchangé
<b>Article 25 – Réserves</b>	<b>Article 25 – Réserves</b>
Aucune réserve n'est admise aux dispositions de la présente Convention. 2 .	inchangé
<b>Article 26 – Dénonciation.</b>	<b>Article 26 – Dénonciation</b>
1 Toute Partie peut, à tout moment, dénoncer la présente Convention en adressant une notification au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.	inchangé
2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période de six mois après la date de réception de la	inchangé

notification par le Secrétaire Général	
<b>Article 27 – Notifications</b>	<b>Article 27 – Notifications</b>
Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe notifiera aux Etats membres du Conseil et à tout Etat ayant adhéré à la présente Convention:	inchangé
a toute signature;	inchangé
b le dépôt de tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.	
c toute date d'entrée en vigueur de la présente Convention conformément à ses articles 22, 23 et 24;	inchangé
d tout autre acte, notification ou communication ayant trait à la présente Convention.	inchangé

## **CHAMBRE DE COMMERCE INTERNATIONALE (CCI)**

### **PROPOSITION DE RÉVISION DES DISPOSITIONS DE LA CONVENTION 108 RELATIVES AUX FLUX TRANSFRONTIÈRES DE DONNÉES SOUMISE AU CONSEIL DE L'EUROPE**

#### **INTRODUCTION**

Cette proposition, formulée par Christopher Kuner et revue et corrigée par Richard Thomas et les membres du Groupe de travail de la CCI sur le respect de la vie privée et la protection des données à caractère personnel, tient compte des considérations générales suivantes :

- nous sommes convenus de rédiger une toute nouvelle disposition, au lieu de nous contenter de réunir les deux dispositions existantes. Il importe que toute disposition traitant des flux transfrontières de données soit de nature à résister à l'épreuve du temps et tienne compte de l'absence de limite des communications électroniques et de l'évolution constante d'internet.
- la proposition a été rédigée à haut niveau et son contenu se limite aux principes généraux. Nous avons cherché à produire un texte clair et concis.
- la proposition devra peut-être être complétée par les dispositions d'autres articles de la Convention, qui traitent de notions qui ne sont pas davantage précisées ici (par exemple, le principe de l'obligation de rendre des comptes).
- parmi les sources prises en compte pour la rédaction de ce projet figurent la Directive européenne 95/46/CE sur la protection des données, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne, les documents du Groupe de travail Article 29 et la résolution de Madrid.
- les notes explicatives sont insérées en italique à la suite des dispositions auxquelles elles se rapportent.



## **PROPOSITION DE LIBELLÉ**

### **Flux transfrontières de données à caractère personnel**

1. Chaque Partie veille à ce que les données à caractère personnel relatives aux personnes qui se trouvent sur son territoire bénéficient d'un degré de protection suffisant, fondé sur la protection prévue par la présente Convention, lorsque ces données sont traitées hors de son territoire, sous réserve que le traitement découle d'une activité destinée à ces personnes ou, à défaut, présente un lien suffisant avec la Partie concernée.

*Note :*

*- Le libellé évite l'emploi de la formule « transfert de données ». Il ne mentionne pas davantage le « responsable des données », de sorte qu'il est également applicable aux préposés au traitement des données. Bien qu'il soit concrètement difficile de localiser le lieu de traitement des données, nous avons choisi de mentionner le traitement des données « hors du territoire » d'une Partie, afin de bien préciser que la disposition vise uniquement les flux transfrontières de données.*

*- La notion de « degré de protection suffisant » est associée à la protection accordée par la Convention 108 ; elle est précisée dans les articles 2 et 3 ci-dessous. La formule « protection prévue par la présente Convention » est tirée de l'actuel article 11.*

*- La disposition n'établit aucune distinction entre les flux de données vers les Etats membres et vers les Etats non-membres du Conseil de l'Europe. Cette distinction était certes compréhensible lors de l'adoption initiale de Convention et de son Protocole additionnel, mais son maintien rendrait la disposition excessivement complexe et ne se justifie plus, compte tenu de la rapide évolution d'internet.*

*- La deuxième partie de la phrase (qui commence par « sous réserve que le traitement découle ») précise que les dispositions de la Convention relatives aux flux transfrontières de données ne sont pas applicables lorsqu'une activité de traitement de données exercée hors du territoire d'une Partie ne présente pas de lien suffisant avec cette Partie (par exemple lorsqu'une personne accède uniquement à un site Web qui ne lui est pas destiné et n'est pas davantage destiné à la Partie sur le territoire de laquelle se trouve l'intéressé) ; ceci est conforme aux arrêts rendus par la Cour de justice de l'Union européenne dans les affaires Lindqvist et Pammer/Alpenhof et aux grands arrêts des juridictions nationales qui traitent de la compétence en matière d'internet (par exemple l'arrêt de la Cour suprême fédérale allemande du 29 mars 2011, VI ZR 111/10). La question de savoir si une activité de traitement des données est destinée aux personnes qui se trouvent sur le territoire d'une Partie ou est suffisamment liée à cette Partie est tranchée au regard du droit interne en vigueur relatif à la mise en œuvre de la Convention.*

2. Le degré de protection suffisant fondé sur la protection prévue par l'article 1 de la présente Convention peut être assuré comme suit :
  - a. lorsque l'Etat dans lequel se trouve l'organisation qui traite les données à caractère personnel offre, en vertu du droit interne ou international applicable, une protection suffisante fondée sur la protection prévue par la présente Convention ; ou
  - b. lorsque l'organisation ou les organisations qui traitent les données à caractère personnel offrent cette protection ; ou

*Note : les deux dispositions susmentionnées viseraient les situations dans lesquelles, soit l'Etat où se trouve l'organisation chargée du traitement des données, soit cette organisation elle-même, offre une protection suffisante. Le caractère suffisant de la protection pourrait être fixé à l'échelon national ou international (par exemple par une décision de l'Union européenne relative à ce caractère suffisant).*

- c. lorsque l'organisation ou les organisations qui traitent les données à caractère personnel ont mis en œuvre les mesures adéquates et effectives pour assurer cette

protection (par exemple au moyen de clauses contractuelles, de dispositions internes juridiquement contraignantes relatives au respect de la vie privée ou d'autres mesures similaires) et peuvent, sur demande de l'autorité de contrôle compétente, démontrer l'existence de ces mesures et leur caractère effectif.

*Note : la disposition précitée met en œuvre la notion d'obligation de rendre des comptes et admet l'emploi de mécanismes tels que les clauses contractuelles classiques et les dispositions internes à caractère contraignant. Elle vise les situations dans lesquelles le traitement des données est effectué au sein ou par le biais d'une organisation unique ou dans lesquelles les données sont transférées à un tiers, sous réserve que des mesures adéquates et effectives soient en place. La mention de « l'organisation ou les organisations » à l'article 2(b) et 2(c) autorise le transfert des données vers de multiples entités qui ont mis en œuvre, séparément ou conjointement, une protection effective pour leur traitement.*

3. Par dérogation aux articles 1 et 2, une protection adéquate n'est pas nécessaire dans les cas suivants :
- a. lorsque l'intéressé a indubitablement donné son consentement au traitement des données ; ou
  - b. lorsque le traitement des données s'impose pour l'exécution d'un contrat passé entre l'intéressé et l'organisation qui traite les données ou pour la mise en œuvre de mesures antérieures au contrat prises à la demande de l'intéressé ; ou
  - c. lorsque le traitement des données s'impose pour la conclusion ou l'exécution d'un contrat passé, dans l'intérêt de l'intéressé, entre l'organisation qui traite les données et un tiers ; ou
  - d. lorsque le traitement des données s'impose ou est imposé par la loi pour d'importants motifs d'intérêt général ou pour la constatation, l'exercice ou la défense d'un droit en justice ; ou
  - e. lorsque le traitement des données s'impose pour la sauvegarde des intérêts essentiels de l'intéressé.

*Note : l'article 3 précité fait écho à l'article 26(1)(a)-(e) de la Directive.*

## **LIBELLÉ ACTUEL**

### **Convention 108 (1981) :**

#### **Article 12 – Flux transfrontières de données à caractère personnel et droit interne**

1. Les dispositions suivantes s'appliquent aux transferts à travers les frontières nationales, quel que soit le support utilisé, de données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé ou rassemblées dans le but de les soumettre à un tel traitement.
2. Une Partie ne peut pas, aux seules fins de la protection de la vie privée, interdire ou soumettre à une autorisation spéciale les flux transfrontières de données à caractère personnel à destination du territoire d'une autre Partie.
3. Toutefois, toute Partie a la faculté de déroger aux dispositions du paragraphe 2 :
  - a. dans la mesure où sa législation prévoit une réglementation spécifique pour certaines catégories de données à caractère personnel ou de fichiers automatisés de données à caractère personnel, en raison de la nature de ces données ou de ces fichiers, sauf si la réglementation de l'autre Partie apporte une protection équivalente ;
  - b. lorsque le transfert est effectué à partir de son territoire vers le territoire d'un Etat non contractant par l'intermédiaire du territoire d'une autre Partie, afin d'éviter que de tels transferts n'aboutissent à contourner la législation de la Partie visée au début du présent paragraphe.

### **Protocole additionnel à la Convention 108 (2001) :**

#### **Article 2 – Flux transfrontières de données à caractère personnel vers un destinataire n'étant pas soumis à la juridiction d'une Partie à la Convention**

1. Chaque Partie prévoit que le transfert de données à caractère personnel vers un destinataire soumis à la juridiction d'un Etat ou d'une organisation qui n'est pas Partie à la Convention ne peut être effectué que si cet Etat ou cette organisation assure un niveau de protection adéquat pour le transfert considéré.
2. Par dérogation au paragraphe 1 de l'article 2 du présent Protocole, chaque Partie peut autoriser un transfert de données à caractère personnel :
  - a. si le droit interne le prévoit :
    - pour des intérêts spécifiques de la personne concernée, ou
    - lorsque des intérêts légitimes prévalent, en particulier des intérêts publics importants, ou
  - b. si des garanties pouvant notamment résulter de clauses contractuelles sont fournies par la personne responsable du transfert, et sont jugées suffisantes par les autorités compétentes, conformément au droit interne.

## ANNEXE II

### Note relative à l'introduction du concept de juridiction dans l'article 1 de la Convention 108 Jean-Philippe Moiny – aspirant F.R.S.-FNRS – CRIDS Université de Namur

#### Avertissement

L'objectif des développements suivants, dont la concision emporte nécessairement certaines simplifications, est d'offrir au lecteur quelques éléments d'analyse quant à la possible modification de l'article 1 de la Convention 108 du Conseil de l'Europe. La présente note n'a pas pour objet de présenter exhaustivement la question traitée, ni d'apporter des solutions aux problématiques évoquées. Des recherches et développements substantiels supplémentaires seraient nécessaires à cette fin.

#### Dispositions juridiques pertinentes

Article 1 CEDH : « les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction [- « within their jurisdiction » -] les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention : »

Article 1 Convention 108 – Objet et but : « le but de la présente Convention est de garantir, sur le territoire de chaque Partie [- « to secure in the territory of each Party » -], à toute personne physique, quelles que soient sa nationalité ou sa résidence, le respect de ses droits et de ses libertés fondamentales, et notamment de son droit à la vie privée, à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel la concernant (« protection des données »). »

Proposition de modification : « le but de la présente Convention est de garantir, à toute personne relevant de la juridiction des Parties, quelles que soient sa nationalité ou sa résidence, le respect de ses droits et de ses libertés fondamentales, et notamment de son droit à la vie privée, à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel la concernant (« protection des données »). »

#### Concept de juridiction et CEDH

**En général.** En doctrine anglophone, le concept de « *jurisdiction* » est généralement utilisé pour celui de compétence de l'Etat. Il s'agit du pouvoir, attribué par le droit international à l'Etat, de réglementer le comportement des personnes, de l'influencer, et d'attacher des conséquences à des événements. La compétence de l'Etat découle de sa souveraineté (territoriale) qui en constitue la base.

Cette compétence générale peut être divisée en deux catégories générales de compétences : les « compétences normatives » (ou « *prescriptive jurisdiction* ») et les « compétences d'exécution » (« *enforcement jurisdiction* »). Par exemple, la loi, les réglementations adoptées par les gouvernements (arrêtés royaux en Belgique, décrets en France, etc.), les jugements, etc., relèvent des compétences normatives de l'Etat. Tandis que l'ensemble des voies d'exécution, saisie, expulsion, arrestation, recherche de preuves, etc., sont le fruit de la compétence d'exécution de l'Etat. On notera toutefois que la doctrine établit d'autres types de distinctions et nuances dans le détail desquelles il importe peu d'entrer en l'espèce.

Lorsque le droit international fonde la compétence de l'Etat, c'est à plusieurs titres. A l'heure actuelle, sont unanimement admis par la doctrine les titres que constituent le territoire national (compétence territoriale) et la nationalité (compétence personnelle). Quant à la souveraineté territoriale d'un Etat, celle-ci présente deux caractères : la plénitude et l'exclusivité. En quelques

mots, l'Etat peut produire des normes en toutes matières quant à son territoire, et il est le seul à disposer de ce pouvoir à cet endroit. En principe, la compétence de l'Etat a une portée territoriale. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'une portée extraterritoriale peut lui être reconnue. Nous retiendrons de la célèbre affaire du *Lotus*, tranchée par l'ancienne Cour Permanente de Justice Internationale<sup>1</sup> ce qui suit : la compétence normative de l'Etat n'est pas territorialement limitée par le droit international public – ce qui est controversé en doctrine – mais sa compétence d'exécution est strictement limitée à son territoire – ce qui est indiscutable. En d'autres termes, un Etat ne violerait pas le droit international public s'il adoptait des lois à portée extraterritoriale, mais il le violerait s'il entendait mettre en œuvre ces réglementations en territoire étranger, via l'exercice de sa compétence d'exécution.

Bref, il y a place pour les réglementations extraterritoriales, même si la compétence de l'Etat est par définition essentiellement territoriale. La pratique des Etats atteste clairement de cette réalité. Il suffit d'évoquer les droits américain et européen de la concurrence – surtout le droit américain. Ce dernier, dont la « *jurisdiction* » est fondée sur la théorie des effets, a indiscutablement des effets extraterritoriaux, tout comme le droit européen, dont l'applicabilité est certes fondée sur une théorie différente mais également de portée extraterritoriale.

On relèvera en outre que les deux titres de compétence précité – territorialité et nationalité – reçoivent des acceptions extensives de nature à également permettre des effets extraterritoriaux aux réglementations nationales<sup>2</sup>. En matière de protection des données par exemples, la Convention 108 du Conseil de l'Europe et la directive européenne n° 95/46 consacrent un régime juridique des flux transfrontières de données présentant un effet extraterritorial<sup>3</sup>. En matière de piraterie, de crimes de guerre, contre l'humanité et de génocide, etc., il est même question de compétence universelle.

**Conflits de juridictions.** Les compétences des Etats, selon le titre les fondant, sont susceptibles d'entrer en conflit. Ces conflits de juridictions sont réglés par la coopération judiciaire en matière civile (ou pénale vu que les règles de protection des données sont potentiellement sanctionnées pénalement) et, par conséquent, par les règles de droit international privé (ou, à nouveau, pénal). Il est ainsi intéressant d'illustrer succinctement l'éventualité, en matière de protection des données, de tels conflits de juridictions (en termes de droit international public).

Un premier exemple vise un responsable de traitement qui, *établi* sur le territoire d'un Etat A, utilise des *moyens de traitement* (*data centers* par exemple) sur le territoire d'un Etat B – peu

---

<sup>1</sup> C.P.J.I., affaire du *Lotus* du 7 septembre 1927, arrêt du 6 avril 1955, *Recueil des arrêts*, série A, n° 10.

<sup>2</sup> Sans entrer dans les détails, différents titres de compétence – principes – peuvent être cités, sans tenir compte de leur éventuel chevauchement ou des controverses juridiques qu'ils suscitent : principes territorial subjectif, territorial objectif, compétence personnelle active ou passive, compétence universelle ou encore théorie des effets. La compétence de l'Etat se fonde généralement sur des éléments de rattachements territorial et/ou national. Ces éléments peuvent s'effacer quant il est question de compétence universelle ou de principe de protection, où c'est alors la matière juridique en cause (piraterie, crimes de guerre, contrefaçon de monnaie, etc.) qui sert de fondement à la compétence.

<sup>3</sup> L'effet extraterritorial est le suivant. Si un Etat tiers souhaite que les responsables de traitement établis sur son territoire puissent être destinataires de données provenant des Etats du Conseil de l'Europe sans qu'il soit nécessaire d'invoquer le régime dérogatoire en matière de flux de données, il lui incombe d'adopter une réglementation à tout le moins adéquate. On citera par exemple la mise en place, aux Etats-Unis, des Safe Harbor Principles. Si une entreprise américaine souhaite être destinataire, à des fins de traitement, de données provenant de l'Union européenne, elle doit adhérer aux Safe Harbor Principles. Dans ces cas, la réglementation européenne a des effets sur des territoires tiers : soit des entreprises choisissent de se soumettre volontairement à certaines exigences de protection des données, soit un Etat veille, également volontairement, à ce que sa réglementation soit adéquate par rapport au standard européen de protection.

importe que ces Etats soient ou non tous deux parties à la Convention 108. Dans une telle hypothèse, les deux Etats sont à tout le moins susceptibles d'invoquer leur compétence normative (*prescriptive jurisdiction*) fondée, en droit international public, sur un titre *territorial* (localisation du responsable de traitement ou localisation des moyens de traitement). L'Etat B ne pourra toutefois pas exercer sa compétence d'exécution (*enforcement jurisdiction*) sur le territoire de l'Etat A, sans le consentement de cet Etat A. Le cas échéant, en théorie, il pourrait envisager d'exercer cette compétence d'exécution vis-à-vis de biens dont le responsable de traitement serait propriétaire sur le territoire de l'Etat B.

Le second exemple vise une hypothèse, un peu plus complexe, de flux transfrontières de données à destination de pays tiers. Une succursale Y, d'une entreprise X établie dans un Etat A – tiers aux parties à la Convention 108 – selon le droit de cet Etat, exerce son activité de traitement de données dans un Etat B – également tiers aux parties à la Convention 108. Les données à caractère personnel qu'elle traite lui sont communiquées à partir d'un Etat C, cette fois partie à la Convention 108. Les services policiers de l'Etat A adressent à l'entreprise X une requête, fondée en droit de l'Etat A, afin d'obtenir les données traitées par la succursale Y qui, en tant que succursale, n'a pas de personnalité juridique propre distincte de celle de l'entreprise X. L'exemple n'est pas irréaliste<sup>4</sup>. Dans la présente hypothèse, l'Etat C peut utiliser sa compétence territoriale (normative et d'exécution) pour interdire à toute personne se trouvant sur son territoire de communiquer à destination d'Etats tiers des données à caractère personnel. Cette compétence concerne plus précisément la personne (morale ou physique) qui entend communiquer les données à la succursale Y. L'Etat B peut exercer sa compétence territoriale (normative et d'exécution) sur les activités de traitement de la succursale Y. Et l'Etat A exerce sa compétence (normative et d'exécution) à deux titres sur l'entreprise X : au titre du territoire car elle y est établie – incorporée –, et également, au titre de sa nationalité. C'est d'ailleurs surtout ce titre de nationalité qui lui permettrait, peut-être non sans controverses, d'atteindre la succursale Y. Si la succursale Y était en fait une filiale de l'entreprise X, donc dotée de personnalité juridique, le contrôle exercé par l'entreprise X sur sa société fille pourrait également être invoqué pour l'exercice de sa compétence par l'Etat A. Ce titre de compétence serait toutefois d'autant plus susceptible de controverses. Enfin, l'Etat de nationalité de la personne concernée pourrait invoquer, le cas échéant, une compétence personnelle passive.

**En matière de droits de l'homme (CEDH).** La Cour européenne des droits de l'homme s'est penchée à plusieurs reprises sur l'applicabilité de l'article 1 de la CEDH (précité) renvoyant au concept de juridiction. Dans sa célèbre décision *Bankovic*<sup>5</sup>, elle retrace l'historique de l'apparition de ce concept dans la CEDH :

« 3. La genèse de l'article 1 de la Convention

19. Le texte rédigé par la commission des affaires juridiques et administratives de l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe prévoyait, dans ce qui allait devenir l'article 1 de la Convention, que les « Etats membres s'engage[ai]ent à garantir à toute personne résidant sur leur territoire les droits (...) ». Le comité d'experts intergouvernemental qui se pencha sur le projet de l'Assemblée consultative décida de remplacer les mots

---

<sup>4</sup> L'Etat A pourrait être les Etats-Unis. Ainsi par exemple, selon le USC Title 50 – War and national defense, Chapter 36 – Foreign intelligence surveillance, Subchapter IV – Access to certain business records for foreign intelligence purposes, Sec. 1861 : « (a) *Application for order; conduct of investigation generally (1) Subject to paragraph (3), the Director of the Federal Bureau of Investigation or a designee of the Director (whose rank shall be no lower than Assistant Special Agent in Charge) may make an application for an order requiring the production of any tangible things (including books, records, papers, documents, and other items) for an investigation to obtain foreign intelligence information not concerning a United States person or to protect against international terrorism or clandestine intelligence activities, provided that such investigation of a United States person is not conducted solely upon the basis of activities protected by the first amendment to the Constitution.* »

<sup>5</sup> Cour eur. D.H., déc. *Bankovic* et autres c. Belgique et autres, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99 (grande chambre).

« résidant sur leur territoire » par les termes « relevant de leur juridiction ». Les motifs ayant présidé à cette modification se trouvent décrits dans l'extrait suivant du Recueil des travaux préparatoires de la Convention européenne des Droits de l'Homme (vol. III, p. 260):

« Le projet de l'Assemblée avait attribué le bénéfice de la Convention à « toute personne résidant sur le territoire des Etats signataires. » Il a semblé au Comité que le terme « résidant » pourrait être considéré comme étant trop restrictif. En effet, il y aurait lieu d'accorder le bénéfice de la Convention à toute personne se trouvant sur le territoire des Etats signataires, même à celles qui ne sauraient être considérées comme y résidant au sens juridique du mot. D'ailleurs, ce sens n'est pas le même selon toutes les législations nationales. Le Comité a donc remplacé le terme « résidant » par les mots « relevant de leur juridiction », qui figurent également dans l'article 2 du projet de Pacte de la Commission des Nations Unies. »

20. L'adoption de l'article 1 de la Convention fut encore précédée d'une observation du représentant belge, qui, le 25 août 1950, lors de la séance plénière de l'Assemblée consultative, s'exprima comme suit :

« (...) actuellement le droit de protection de nos Etats, en vertu d'une clause formelle de la Convention, pourra s'exercer intégralement et sans division ni distinction en faveur des individus quelle qu'en soit la nationalité qui, sur le territoire de l'un quelconque de nos Etats, auraient eu à se plaindre d'une violation de [leurs] droit[s]. »

21. Il est ensuite précisé dans les travaux préparatoires que le libellé de l'article 1 comportant les mots « relevant de leur juridiction » ne prêta pas à discussion et que le texte tel qu'il se présentait alors (et tel qu'il existe aujourd'hui) fut adopté par l'Assemblée consultative le 25 août 1950 sans subir de nouveaux amendements (Recueil précité, vol. VI, p. 132). »

A tout le moins deux éléments se dégagent de ces considérations. D'une part, le recours à l'expression « relevant de leur juridiction » avait pour but d'éviter d'être trop restrictif quant au champ d'application de la Convention. Et d'autre part, le principe de territorialité était bien présent dans l'esprit des rédacteurs du texte dans la mesure où il était question de viser les individus « sur le territoire » des parties contractantes.

Ce dernier élément de territorialité n'impose évidemment pas aux Etats parties d'empêcher tout effet extraterritorial de la CEDH. Ils sont évidemment libres d'élargir le champ d'application spatial de leurs règles de mise en œuvre de la Convention, conformément au droit international public, s'ils l'entendent. Au contraire, il pourrait même imposer aux Etats de reconnaître une certaine extraterritorialité de la CEDH. A ce propos, nous serions tentés de considérer que les Etats parties à la CEDH doivent appliquer – et faire respecter – celle-ci dans la mesure rendue possible par la compétence qu'ils sont en droit d'exercer vis-à-vis d'une situation. En d'autres termes, il s'agirait pour eux de devoir appliquer la CEDH dans l'exercice de l'ensemble de leurs compétences – normatives et d'exécution –, bref dans l'exercice de leur « juridiction » territoriale ou extraterritoriale.

Toutefois, cette vue est tantôt confirmée par la jurisprudence de la Cour, tantôt infirmée. Et il est impossible de développer plus amplement ces considérations dans la présente note. Les jurisprudences de la Cour et de l'ancienne Commission pouvant difficilement être systématisées à ce propos, quelques décisions sont citées afin d'illustrer l'application que peut recevoir l'article 1 CEDH, et une certaine extraterritorialité que la CEDH doit avoir en application de cette jurisprudence. Ainsi, en schématisant et sans être exhaustif :

- un Etat partie à la CEDH est tenu d'appliquer la Convention lorsqu'un suspect est remis à ses agents à l'étranger<sup>6</sup>, lorsqu'il exerce le contrôle effectif global et militaire (occupation) d'une partie du territoire d'un Etat tiers<sup>7</sup> et lorsque ses agents diplomatiques et consulaires exercent leurs fonctions à l'étranger<sup>8</sup>;

<sup>6</sup> Comm. eur. D.H., déc. Freda c. Italie, 7 octobre 1980, req. n° 8916/80 ; Comm. eur. D.H., déc. Reinette c. France, 2 octobre 1989, req. n° 14009/88 ; Comm. eur. D.H., déc. Illich Sanchez Ramirez c. France, 24 juin 1996, req. n° 28780/95.

<sup>7</sup> Comm. eur. D.H., déc. Chypre c. Turquie, 11 octobre 1973, reqs nos 6780/74 et 6950/75 (plénière) ; Comm. eur. D.H., déc. Chypre c. Turquie, 10 juillet 1978, req. n° 8007/77 (plénière) ; Cour eur. D.H., arrêt Loizidou c. Turquie

- en matière d'extradition, un Etat partie à la CEDH ne peut extraditer un individu si celui-ci encourt des risques réels de faire l'objet, dans l'Etat requérant, d'un traitement contraire à l'article 3 CEDH ou s'il risque d'y supporter un déni de justice flagrant (violation de l'article 6 CEDH)<sup>9</sup>; **on ne manquera pas de rapprocher cette jurisprudence du régime des flux transfrontières de données** ;
- en matière de coopération judiciaire en matières civile et pénale, la Cour a également reconnu que les Etats parties à la CEDH étaient débiteurs de certaines obligations de nature à donner un effet territorial à la Convention<sup>10</sup>.

## Modification de la Convention 108

**Motifs.** Deux raisons principales nous semblent en faveur d'une modification de l'article 1 de la Convention 108 telle que suggérée. D'une part, il s'agirait d'aligner le champ d'application spatial de la Convention 108 sur celui de la CEDH et, plus particulièrement, de l'article 8 CEDH qui en constitue un fondement essentiel, même si la Convention 108 n'a pas pour seul objectif la protection de la vie privée. D'autre part, la modification se référant au concept de juridiction plutôt qu'à une référence territoriale nous paraît plus apte à résister au temps et aux évolutions technologiques incessantes. La nouvelle rédaction nous semblerait plus fertile pour l'interprétation juridique et disposerait d'une meilleure adaptabilité.

**Conséquences.** Le changement de texte n'est donc pas sans conséquence. Certes, aujourd'hui, la conséquence d'une modification dans le sens proposé *serait* limitée, voire peut-être même inexistante sur le plan du droit national. Des dispositions telles que les articles 1 de la CEDH et de la Convention 108 n'entraînent pas de remise en cause fondamentale du droit international privé des Etats parties qui a de toute façon vocation à s'appliquer. Même, par exemple, une disposition telle que l'article 22 de la Convention du Conseil de l'Europe sur la cybercriminalité, qui va plus loin dans le détail du droit pénal international<sup>11</sup> – autrement dit des règles qui, en droit

---

(exceptions préliminaires), 23 mars 1995, req. n° 15318/89 (grande chambre) ; Cour eur. D.H., arrêt Issa et autres c. Turquie, 16 novembre 2004, req. n° 31821/96 (deuxième section).

<sup>8</sup> Comm. eur. D.H., déc. F.J.R.v.S. c. République Fédérale d'Allemagne, 25 septembre 1965, req. n° 1611/62 ; Comm. eur. D.H., déc. M. c. Danemark, 14 octobre 1992, req. n° 17392/90.

<sup>9</sup> Voy l'affaire *Soering*, Cour eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88 (plénière), et la jurisprudence ultérieure qu'elle fonde.

<sup>10</sup> Cour E.D.H., arrêt *Drozd et Janousek c. France et Espagne*, 26 juin 1992, req. n° 12747/87 (plénière); Cour eur. D.H., arrêt *Pellegrini c. Italie*, 20 juillet 2001, req. n° 30882/96 (deuxième section).

<sup>11</sup> Section 3 – Compétence – Article 22 – Compétence : « 1 Chaque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour établir sa compétence à l'égard de toute infraction pénale établie conformément aux articles 2 à 11 de la présente Convention, lorsque l'infraction est commise:

- a sur son territoire; ou
- b à bord d'un navire battant pavillon de cette Partie; ou
- c à bord d'un aéronef immatriculé selon les lois de cette Partie; ou
- d par un de ses ressortissants, si l'infraction est punissable pénalement là où elle a été commise ou si l'infraction ne relève de la compétence territoriale d'aucun Etat.

2 Chaque Partie peut se réserver le droit de ne pas appliquer, ou de n'appliquer que dans des cas ou des conditions spécifiques, les règles de compétence définies aux paragraphes 1.b à 1.d du présent article ou dans une partie quelconque de ces paragraphes.

3 Chaque Partie adopte les mesures qui se révèlent nécessaires pour établir sa compétence à l'égard de toute infraction mentionnée à l'article 24, paragraphe 1, de la présente Convention, lorsque l'auteur présumé de l'infraction est présent sur son territoire et ne peut être extradé vers une autre Partie au seul titre de sa nationalité, après une demande d'extradition.

4 La présente Convention n'exclut aucune compétence pénale exercée par une Partie conformément à son droit interne.



interne, définissent la compétence de l'Etat en matière pénale – n'entraîne pas de bouleversement de droit interne en matière de compétence. Il s'agirait d'ailleurs plutôt de la traduction dans la Convention sur la cybercriminalité des principes d'application dans de nombreux Etats.

Nous retiendrons qu'en matière de protection des données et dans le cadre de la CEDH, les questions de conflits de juridictions (voy. supra) (et les questions sous-jacentes de droit international privé ou de droit pénal international) restent l'apanage de l'Etat.

Il n'empêche en l'espèce, si la Cour européenne des droits de l'homme venait un jour à être saisie d'une question impliquant l'article 1 de la CEDH quant à la limite *ratione loci* qu'il met à la CEDH, et un litige né du Cloud Computing ou d'Internet, ses enseignements pourraient être plus aisément transposés dans le contexte de la Convention 108 en raison de la similitude textuelle qui résulterait de la proposition de modification.

**Flux transfrontières.** Il importe enfin de noter que l'introduction du concept de juridiction dans l'article 1 de la Convention 108 ne rend pas inopérant ou sans pertinence le recours au concept de territoire dans l'établissement du régime des flux transfrontières de données entre parties à la Convention<sup>12</sup>. Il s'agit là d'identifier le lieu de destination des données. C'est en cet endroit qu'il importe de savoir quel est le degré de protection – en l'espèce, celui d'un Etat partie avec lequel les données doivent librement circuler.

Par rapport à un flux de données, le critère du territoire, également implicitement utilisé par la directive européenne n° 95/46 (« vers un pays tiers »), présente une certaine simplicité ; il suffit d'identifier où se situe le destinataire des données pour savoir si le flux est permis. Le régime constitue un garde-fou dont l'objectif est d'éviter que les données une fois à l'étranger, puissent être traitées en dépit d'exigences de protection des données.

Le protocole additionnel à la Convention 108 utilise par contre le concept de juridiction quant aux flux transfrontières de données à destination d'Etat tiers<sup>13</sup>. Il y aurait là une raison supplémentaire de se rallier à la rédaction proposée de l'article 1 de la Convention 108<sup>14</sup>. Par souci de cohérence et d'uniformité, on pourrait alors penser à enlever la référence au territoire dans l'article 12 de la Convention et viser à la place le destinataire « soumis à la juridiction d'un Etat partie ».

---

5 Lorsque plusieurs Parties revendiquent une compétence à l'égard d'une infraction présumée visée dans la présente Convention, les Parties concernées se concertent, lorsque cela est opportun, afin de déterminer la mieux à même d'exercer les poursuites. »

<sup>12</sup> Article 12 – Flux transfrontières de données à caractère personnel et droit interne : « 1. Les dispositions suivantes s'appliquent aux transferts à travers les frontières nationales, quel que soit le support utilisé, de données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé ou rassemblées dans le but de les soumettre à un tel traitement. »

2. Une Partie ne peut pas, aux seules fins de la protection de la vie privée, interdire ou soumettre à une autorisation spéciale les flux transfrontières de données à caractère personnel à destination du territoire d'une autre Partie » (nous soulignons).

<sup>13</sup> Article 2 – Flux transfrontières de données à caractère personnel vers un destinataire n'étant pas soumis à la juridiction d'une Partie à la Convention : « 1. Chaque Partie prévoit que le transfert de données à caractère personnel vers un destinataire soumis à la juridiction d'un Etat ou d'une organisation qui n'est pas Partie à la Convention ne peut être effectué que si cet Etat ou cette organisation assure un niveau de protection adéquat pour le transfert considéré » (nous soulignons).

<sup>14</sup> La formulation utilisée par le protocole additionnel vise toutefois très certainement le destinataire soumis à la juridiction territoriale d'un Etat non partie, ou même plus exactement, la localisation sur le territoire d'un Etat non partie. Des flux transfrontières sont en effet concernés.

