



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, 24 mai 2019

T-PD(2018)21rev

**COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONVENTION POUR LA PROTECTION
DES PERSONNES A L'ÉGARD DU TRAITEMENT AUTOMATISÉ
DES DONNÉES A CARACTÈRE PERSONNEL**

CONVENTION 108

**ELEMENTS D'INFORMATION SUR
LE MECANISME D'EVALUATION ET DE SUIVI**

Introduction

Le contrôle de la mise en œuvre de la Convention 108¹ figurait comme sujet de travail prioritaire du Comité Consultatif de la convention qui l'avait à ce titre fait figurer dans son « *programme de travail pour 2009 et les années à venir* ». Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a, en 2010, encouragé le Comité Consultatif à lancer la préparation, conformément aux priorités mentionnées dans ce programme, d'un projet de protocole à la Convention 108.

Le Comité a entériné le 15 avril 2014 un document intitulé « Eléments d'information sur le mécanisme d'évaluation et de suivi » (T-PD-BUR(2013)02). Ces éléments d'information étaient fondés sur les dispositions contenues dans les propositions de modernisation de la Convention 108. Ils étaient aussi largement inspirés du rapport² de l'expert scientifique de 2011. Ce rapport visait à fournir des éléments de réflexion sur les modalités et mécanismes qu'il serait pertinent de développer pour l'évaluation et le suivi de la mise en œuvre de la Convention modernisée afin d'assurer une protection durable des libertés et droits fondamentaux des personnes à l'égard du traitement de données à caractère personnel dans le temps et dans l'espace au niveau mondial.

Le Protocole d'amendement (STCE n° 223) à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE n° 108), a été adopté par le Comité des Ministres lors de sa 128^e session tenue à Elseneur, Danemark, les 17-18 mai 2018.

Le présent document met à jour les « Eléments d'information sur le mécanisme d'évaluation et de suivi » de 2014 au regard du texte définitif de la Convention 108 modernisée (ci-après convention 108+).

1. Mission du Comité conventionnel : évaluation des candidats à l'adhésion et suivi des Parties

La Convention 108+ attribue de nouvelles fonctions d'évaluation et de suivi au Comité Conventionnel – actuel Comité Consultatif – et renforce ses pouvoirs en la matière. Ces fonctions s'exercent à l'égard des candidats à l'adhésion à la Convention (fonction d'évaluation), ainsi qu'à l'égard des Parties à cet instrument (fonction de suivi) (voir les dispositions correspondantes en Annexe I).

Ainsi, à partir de l'entrée en vigueur du Protocole d'amendement à la Convention, le Comité Conventionnel aura de nouvelles fonctions à remplir :

- Evaluer un candidat à l'adhésion sur le niveau de protection garanti et sa conformité à la Convention
- Evaluer, à la demande d'un État ou d'une organisation internationale, la conformité de leur niveau de protection à la Convention
- Examiner la mise en œuvre de la Convention par une Partie à la Convention.

¹ Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE n° 108) de 1981

² T-PD-BUR(2010)13Rev - Rapport sur les modalités et les mécanismes d'évaluation de la mise en œuvre de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE n° 108) et de son Protocole additionnel, Marie GEORGES

A la suite de ces différents examens, le Comité Conventionnel formule, si nécessaire, des recommandations à propos des mesures à prendre en vue d'atteindre la conformité avec les dispositions de la Convention.

Les présents éléments d'information visent à indiquer la manière de procéder pour réaliser les évaluations et examens évoqués ci-dessus.

2. Objectif du mécanisme d'évaluation et de suivi

2.1. L'évaluation

L'objectif poursuivi par la mise en place d'un mécanisme d'évaluation est de caractériser le niveau de protection offert par un candidat à l'adhésion³ à la Convention et sa conformité à celle-ci. Cette évaluation vise à permettre d'effectuer un contrôle objectif préalablement à la décision du Comité des Ministres invitant le candidat en question à adhérer à la Convention.

Avant d'adhérer à la Convention 108+, le candidat à l'adhésion doit prendre les mesures nécessaires pour assurer que son droit interne permette la mise en œuvre de la Convention. Ces mesures doivent être adoptées et entrer en vigueur au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion à la Convention. L'article 4 de la Convention modernisée prévoit en effet que : « 1. *Chaque Partie prend, dans sa loi, les mesures nécessaires pour donner effet aux dispositions de la présente Convention ainsi que pour en assurer l'application effective.* 2. *Ces mesures doivent être prises par chaque Partie et doivent être entrées en vigueur au moment de la ratification ou de l'adhésion à la présente Convention.* »

En outre, un nouveau paragraphe a été ajouté à l'article 4 par rapport à la Convention de 1981, stipulant que chaque Partie « *s'engage : a. à permettre au comité conventionnel prévu au chapitre VI d'évaluer l'efficacité des mesures qu'elle aura prises dans sa loi pour donner effet aux dispositions de la présente Convention ; et b. à contribuer activement à ce processus d'évaluation.* »

Au vu de ces engagements, il importe que des balises soient tracées pour procéder à l'évaluation tant des mesures prises que de leur efficacité.

A cette fin, l'évaluation doit prendre en compte tous les éléments nécessaires à la réalisation de l'objectif de la Convention à savoir : l'existence d'une législation générale en matière de protection des données à caractère personnel qui fixe les principes généraux en la matière et qui est applicable à tout secteur d'activité, l'existence éventuelle de dispositions législatives particulières complétant la loi générale, y compris en cas de transferts de données vers un Etat non partie à la Convention, une autorité de contrôle indépendante (composition, statut, activités). Une telle exigence est en lien direct avec la nécessité de garantir une efficacité aux mesures législatives de protection.

L'un des objectifs de la Convention étant de garantir un niveau harmonisé de protection et de favoriser ainsi la libre circulation des données entre Parties, il est nécessaire de procéder à l'évaluation du niveau de protection préalablement à la ratification ou à l'adhésion, afin de s'assurer que toute nouvelle Partie satisfait à ses engagements. Cette vérification s'impose pour créer la confiance entre Parties, indispensable à la libéralisation des flux de données à caractère personnel.

³ Un candidat à l'adhésion pourrait être un Etat mais aussi une organisation internationale.

2.2. Le suivi

En ce qui concerne le mécanisme de suivi, l'objectif principal est de suivre la mise en œuvre de la Convention par la Partie et de s'assurer que celle-ci respecte ses engagements. Ainsi qu'il est dit ci-dessus, la Partie est tenue de permettre au Comité Conventionnel d'évaluer le respect de ses engagements et doit contribuer activement à cette évaluation⁴.

En cas de non-respect de la Convention, le Comité Conventionnel recommandera des mesures à prendre et facilitera au besoin le règlement de toute difficulté d'application de la Convention⁵.

Il conviendrait que le Comité Conventionnel tire régulièrement les enseignements des examens effectués, notamment en vue de l'élaboration de nouvelles normes, lignes directrices et recommandations. Les examens pourraient également permettre de recenser les bonnes pratiques parmi les Parties évaluées. En ce sens, Le Secrétariat facilitera la dissémination des meilleures pratiques relevées pendant les évaluations en préparant une compilation.

Plus globalement, l'objectif poursuivi est d'assurer la crédibilité de la Convention 108+ et de créer une véritable dynamique de protection harmonisée, garantissant que les flux intra-Parties se fassent entre Etats ou organisations assurant un niveau approprié de protection.

3. **Composition et fonctions du Comité Conventionnel**

3.1. Composition du Comité Conventionnel et des groupes de travail

Le Comité est composé des Représentants de chaque Partie contractante à la Convention 108+ (ou, en leur absence, des Représentants suppléants), ainsi que d'observateurs.

Selon le règlement intérieur (actuel) du Comité de la Convention, le Bureau est chargé de l'élaboration des projets d'avis. Le Comité peut décider par ailleurs de créer des groupes de travail en précisant leur composition et leur mandat. La création des groupes de travail au sein du Comité pourrait servir à rendre plus efficace le mécanisme d'évaluation et de suivi.

Groupe(s) de travail

Pour la réalisation des évaluations et du suivi, il est proposé de créer au sein du Comité Conventionnel un ou plusieurs groupes de travail.

Chaque groupe de travail sera composé de 6 membres et d'un président désignés pour 3 ans, renouvelable par tiers chaque année (après période initiale de 3 ans) afin d'assurer une stabilité dans la méthode utilisée et dans la doctrine élaborée.

Les membres sont issus des Etats et organisations internationales Parties à la Convention. Chaque Partie proposera un ou plusieurs experts qui pourraient être appelés à siéger dans ce(s) groupe(s) de travail. Une liste de ces experts sera dressée par le Secrétariat et soumise au Comité pour désignation. Les personnes désignées doivent avoir une expertise dans le domaine de la protection des données⁶ et recevront une formation pour la réalisation du mécanisme d'évaluation et de suivi, qui sera organisée par le Secrétariat chaque année ou tous les deux ans, sous réserve des ressources disponibles.

⁴ Article 4, § 3 de la Convention 108+.

⁵ Article 23.h de la Convention 108+.

⁶ Pour tous les experts proposés, un CV relativement détaillé sera requis afin d'évaluer la capacité de la personne à réaliser la tâche demandée.

Les personnes impliquées dans une procédure d'évaluation ou de suivi devraient y participer jusqu'à la fin de la procédure, sauf cas de force majeure.

La composition des groupes devrait respecter un équilibre quant à la représentation géographique, de genre et d'origine institutionnelle (représentants de gouvernements et d'autorités de contrôle, qu'il s'agisse d'autorités de protection des données ou d'instances sectorielles chargées du respect du droit à la protection des données, par exemple, en matière de sécurité nationale).

Lorsque l'Etat ou l'organisation internationale dont relève un membre du Groupe de travail fait l'objet d'un suivi, le dit membre devra être remplacé pour la procédure d'évaluation de cet Etat ou de cette organisation, afin de garantir l'impartialité de la procédure.

3.2. Rôle du Comité Conventionnel et des groupes de travail

Le Comité Conventionnel a pour rôle de faciliter, promouvoir et garantir la mise en œuvre effective de la Convention 108⁷.

Le Comité doit formuler, préalablement à toute nouvelle adhésion à la Convention, un avis destiné au Comité des Ministres sur le niveau de protection des données à caractère personnel offert par le candidat à l'adhésion⁸. Dans ce processus d'évaluation, le Comité Conventionnel assume une fonction de conseil et d'assistance à l'égard du candidat pour sa mise en conformité par rapport aux obligations découlant de la Convention. Il peut recommander au candidat des mesures à prendre en vue d'atteindre la conformité et peut l'aider à surmonter d'éventuelles difficultés dans la mise en œuvre de la Convention.⁹

Par ailleurs, le Comité examine l'application de la Convention par les Parties¹⁰. Dans le cadre du suivi des Parties, le rôle du Comité Conventionnel consiste également à fournir des conseils et une assistance. Il peut suggérer des mesures correctrices en cas de non-respect de la Convention.¹¹

Groupe(s) de travail

Le(s) groupe(s) de travail institué(s) par le Comité Conventionnel pour assurer les procédures d'évaluation et de suivi aura(ont) à sa(leur) charge les responsabilités/ fonctions suivantes (Voir le détail de ces fonctions au point 8 ci-dessous) :

- Ajustement ou actualisation des documents types destinés à recueillir les informations concernant les principes de la Convention et l'effectivité de leur application (questionnaires d'évaluation)
- Analyse des réponses reçues concernant les Candidats ou Parties objets de l'examen
- Elaboration du pré-rapport de suivi ou d'évaluation (selon le cas) avec éventuellement auditions des parties prenantes
- Envoi, si nécessaire, d'un questionnaire de questions additionnelles pour apporter des éclaircissements ou approfondissements aux réponses reçues
- Organisation et réalisation de visite sur place, le cas échéant

⁷ Article 23, a de la Convention.

⁸ Article 23, e de la Convention.

⁹ Article 23, e de la Convention. Pour le détail des mesures qui peuvent être prises en cas de non-conformité avec la Convention, voir le chapitre 7 ci-dessous.

¹⁰ Conformément aux dispositions de l'article 4.3.

¹¹ Article 23, h de la Convention. Voir notamment l'étape 6 de la procédure de suivi présentée ci-dessous.

- Préparation du rapport final : recommandations et conclusions

Les projets d'évaluation et rapports finaux du ou des groupes de travail seront soumis pour approbation au Comité Conventionnel lors de sa réunion plénière ou par procédure écrite.

4. Caractéristiques du mécanisme d'évaluation et de suivi

Le Rapport explicatif de la Convention modernisée précise que « Lorsqu'il fournira de tels avis sur le degré de conformité avec la Convention, le Comité conventionnel conduira ses travaux sur la base d'une procédure équitable, transparente et publique décrite de façon détaillée dans son règlement. »¹²

En conséquence, le mécanisme d'évaluation et de suivi doit être transparent, impartial et proactif.

4.1. Transparence

Afin d'assurer la transparence du mécanisme d'évaluation et de suivi, il est proposé que :

- ~~que~~ les documents types adoptés pour le recueil des informations concernant les principes de la Convention et l'effectivité de leur application (questionnaires d'évaluation) soient rendus publics ;
- ~~que~~ les réponses fournies par les candidats ou Parties (réponses provenant des autorités d'un Etat ou des institutions d'une organisation internationale) soient, en principe, publiquement consultables, ~~—~~ ; un document ou une partie d'un document pourrait ne pas être public, à condition que cela soit justifié et uniquement limité dans le temps ;
- ~~à la différence des~~ les réponses provenant de la société civile (associations, ONG ou académiques) ou d'acteurs du secteur privé, ~~qui~~ ne devraient être rendues publiques qu'avec l'accord de leur contributeur ;
- ~~que~~ les avis et recommandations formulés par le Groupe de travail et approuvés par le Comité Conventionnel soient rendus publics ;

4.2. Impartialité

Le recours à un questionnaire-type, même si éventuellement ajusté à la situation de l'Etat ou de l'organisation internationale soumis à évaluation ou suivi, vise à garantir l'impartialité du processus. Il en est de même de l'ordre dans lequel les Parties font l'objet d'un examen (cf. point 5).

Par ailleurs, ainsi qu'il a été signalé ci-dessus (cf. 3.2.), pour garantir l'impartialité du mécanisme de suivi, tout membre d'un Groupe de travail relevant d'une Partie faisant l'objet d'une procédure de suivi doit se retirer de cette procédure.

4.3. Proactivité

Selon l'article 4, §3 de la Convention 108+, la procédure d'évaluation ou de suivi doit être proactive¹³ et fondée sur un échange d'informations réciproque. Pour évaluer le degré de conformité avec la Convention, les informations sont recueillies à partir des rapports élaborés par les candidats ou les Parties.

¹² Protocole d'amendement (STCE n°223) à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE n° 108), Rapport explicatif, § 163.

¹³ En vertu de l'article 4 de la Convention la Partie s'engage à fournir des informations.

Il peut également être tenu compte d'autres sources d'information telles que l'évaluation réalisée par la Commission européenne sur la base de l'article 97 du RGPD, de même que des contributions d'ONG ou d'associations de consommateurs ou d'autres acteurs.

5. Ordre et rythme des évaluations des Parties

Toutes les Parties contractantes feront l'objet d'un suivi. Pour des raisons d'impartialité il est proposé de procéder par ordre alphabétique (en anglais – voir liste en Annexe II). L'ordre alphabétique pourrait, en outre, être combiné avec d'autres critères plus « substantiels » qui tiendront compte notamment :

- de la date d'adhésion de la Partie contractante (il est important de vérifier la mise en place et le fonctionnement des organes de contrôle, et l'application concrète de la législation : 2 ans après une adhésion, un examen devrait systématiquement être réalisé),
- des arrêts d'une juridiction nationale ou supranationale de la Cour Européenne des Droits de l'Homme à l'égard de la Partie concernée ^{١٧},
- d'éventuels incidents liés à une Partie mettant en jeu la protection des données à caractère personnel,
- ou d'une modification significative de la législation d'une Partie.

Il est recommandé qu'une réévaluation de chaque Partie ait lieu au minimum tous les six 4-ans afin de s'assurer que la Partie en question se conforme à ses obligations et afin d'apprécier sa capacité à s'adapter aux évolutions technologiques.

En effet, l'ampleur des innovations technologiques et des innovations dans les méthodes de conception, les modalités d'usages et l'émergence de modèles économiques nouveaux ou alternatifs est telle qu'il est jugé nécessaire d'avoir une réévaluation par cycle [examens réguliers], en vue de garantir, dans le temps et dans l'espace, la préservation des droits et libertés des personnes face aux évolutions politiques, juridiques, technico – socio – économiques. La durée de chaque cycle est estimée à six ans à 4-ans.

Après une première évaluation, des examens ultérieurs peuvent notamment porter sur de nouveaux éléments ou développements (en droit, jurisprudence et pratique), à partir du précédent rapport.

Une demande de réexamen peut être faite antérieurement à l'écoulement de la période de 4 ans en application des critères listés ci-dessus. Cette demande doit émaner d'un membre du Comité Conventionnel et être acceptée à la majorité des membres du Comité. Cette nouvelle évaluation peut être partielle et centrée sur les aspects en jeu du jugement, de l'incident ou du changement législatif.

Il peut aussi être recouru à un mécanisme transversal de suivi. Plutôt que d'examiner la mise en œuvre de l'ensemble de la Convention par une Partie, il s'agit d'examiner la mise en œuvre d'une thématique (par exemple, les droits de la personne concernée, ou les garanties additionnelles pour la protection des données sensibles, ou l'équilibre avec la liberté d'expression) ou d'un article de la Convention par l'ensemble des Parties. Toutes les Parties sont dans ce cas évaluées en même temps sur le sujet du suivi choisi.

En résumé, il existe trois types d'évaluations:
- examen cyclique (tous les 6 ans)

- examen intermédiaire (total ou partiel)
- examen transversal.

6. Méthodes d'évaluation et de suivi

Le Comité Conventionnel aura à sa disposition deux méthodes cumulables pour procéder à l'évaluation d'un candidat à l'adhésion ainsi que pour le suivi d'une Partie contractante :

- les questionnaires d'évaluation, dans tous les cas, et
- les visites effectuées sur place, si cela s'avère nécessaire.

Des informations pourront aussi être recueillies à d'autres sources pour compléter les éléments d'analyse : études d'adéquation réalisées dans le cadre de la politique des flux transfrontières de données de l'Union européenne ; rapports sur les conditions démocratiques des régimes politiques issus d'ONG (Rule of Law Index publié par le World Justice Project, le Global Corruption Barometer et le Perceptions Corruption Index publiés par Transparency International, le Global Open Data Index)¹⁴,...

6.1. Questionnaire d'évaluation et de suivi

Un projet de modèle du questionnaire d'évaluation et de suivi a été élaboré au sein du Comité sur la base des critères définis au point 7 ci-dessous¹⁵. Ce questionnaire devrait permettre le recueil d'informations sur :

- *Le contexte politique et institutionnel général ;*
- *Le cadre constitutionnel, législatif et réglementaire en matière de protection des données à caractère personnel¹⁶, le cas échéant sur les plans fédéral et fédérés, ainsi que les accords bilatéraux et multilatéraux en vigueur; le cadre législatif à analyser est général mais aussi sectoriel et couvre les législations en lien direct ou indirect avec la protection des données, comme les lois qui ne régissent pas directement la protection des données, mais qui ont un impact sur le niveau de protection (par exemple, celles prévoyant des dérogations pour l'application de la loi ou à des fins de sécurité nationale) ;*
- *Le cadre institutionnel relatif à l'autorité (ou les autorités) de contrôle de la protection des données, son (leur) indépendance, ses (leurs) compétences, les actions majeures menées et celles programmées ;*
- *La jurisprudence relative à ou ayant une incidence sur la protection des personnes à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel, provenant des cours et tribunaux ainsi que de toute autorité en lien avec la matière ;*
- *L'existence de programmes de sensibilisation et de formation sur le droit à la protection des données, y compris la sécurité des systèmes d'information, et leur mise en œuvre ;*
- *Le contexte économique et social lié aux traitements des données à caractère personnel : le déploiement des TIC dans la Partie contractante ou le candidat à l'adhésion concerné, le*

¹⁴ See <http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>; <https://www.transparency.org>; <http://index.okfn.org/about/>.

¹⁵ Voir T-PD(2016)01, Draft Evaluation and Follow-up Questionnaire.

¹⁶ Pour les organisations internationales, il s'agit du cadre institué par le traité fondateur ainsi que des règles pertinentes adoptées dans ce cadre.

nombre et la progression des utilisateurs d'Internet et de téléphonie mobile, les types (du secteur public ou privé, nationaux ou étrangers) et la taille des responsables de traitements, le développement de secteurs d'activités reposant largement sur les traitements de données à caractère personnel (secteur financier, médical, des assurances,...), l'existence d'un marché des traitements de données ou de leur sous-traitance, la présence de data centers majeurs,--- l'influence des réseaux sociaux (nombre d'abonnés dans cet État), l'état de développement de l'interaction numérique avec les services administratifs et les services aux entreprises,...

La base du questionnaire est identique pour tous les candidats ou Parties. Toutefois, des ajustements ou ajouts peuvent être apportés pour recueillir des informations supplémentaires liées à des spécificités d'un candidat ou d'une Partie.

En fonction des réponses reçues, il est possible qu'il soit nécessaire d'envoyer des questions additionnelles pour apporter des éclaircissements ou approfondissements par rapport aux informations récoltées.

6.1bis Questionnaire lié au mécanisme transversal de suivi

En cas d'analyse de la mise en œuvre d'une thématique spécifique ou d'un article isolé de la Convention par l'ensemble des Parties (mécanisme transversal de suivi), un questionnaire ad hoc est élaboré par le Comité Conventionnel ou par un groupe de travail. Il est envoyé à l'ensemble des Parties.

6.2. Visites

Les modalités des visites sont traitées au point 8.3.

6.3. Phase test

Le processus d'évaluation et de suivi devrait être initié par une phase test : 2 ou 3 ~~une~~ Parties proposerai~~ent~~ent une contribution volontaire. L'évaluation réalisée permettrait de vérifier l'adéquation du processus d'examen, la pertinence des informations recueillies, de la méthode suivie et des sources sollicitées. Cela permettrait d'identifier d'éventuels éléments peu clairs. Cela donnerait également des indications sur l'adéquation du calendrier envisagé.

Des ajustements pourront être apportés au processus si cela s'avère opportun à la suite de cette phase test. La phase test ne doit donner lieu à aucune décision contraignante.

7. Critères d'évaluation et de suivi

Les critères d'évaluation et de suivi porteront sur les aspects suivants:

- Les engagements internationaux en matière de protection des données à caractère personnel ou ayant un impact sur cette protection
- les garanties constitutionnelles concernant la protection des données personnelles¹⁷ ;
- la loi générale de protection des données en vigueur applicable à tout secteur d'activités, mais aussi les autres lois nationales pertinentes, en particulier celles qui prévoient des restrictions au droit à la vie privée et à la protection des données à caractère personnel ainsi que les lois s'appliquant à des matières spécifiques (la sécurité des données ou la

¹⁷ En cas de demande d'accession provenant d'une organisation internationale, l'évaluation portera non pas sur les garanties constitutionnelles et la législation mais sur l'instrument juridique contraignant régissant la protection des données à caractère personnel au sein de cette organisation internationale.

vidéo-surveillance, par exemple) ou à des secteurs d'activités (secteur médical, bancaire, de la sécurité sociale,...)

- la (ou les) autorité(s) de contrôle et la pratique qu'elle(s) a(ont) développée ;
- les voies de recours effectives mises à la disposition des personnes concernées ;
- et la jurisprudence.

Il convient de préciser que, la notion de «loi» dans la Convention, outre la législation en vigueur sur la protection des données, englobe également les règlements, directives administratives, les recommandations, les règles de bonne pratique ou de conduite professionnelle et aussi, selon le système juridique de la Partie, la jurisprudence.

Pour apprécier la législation en vigueur et son effectivité dans le cadre d'une demande d'accession à la Convention, il convient d'examiner l'application des dispositions des Articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, et 18 de la Convention 108 modernisée, éclairés par le Rapport explicatif. S'il s'agit du suivi de la situation d'une Partie, l'examen porte sur l'application des mêmes articles auxquels s'ajoute toutefois le contrôle de la correcte application des articles 16 et 17 de la Convention.

Toutes les exceptions feront objet d'un examen attentif afin d'évaluer la proportionnalité et la nécessité des mesures prises pour déroger à de tels droits.

L'analyse porte non seulement sur l'adoption de mesures mettant en œuvre les dispositions de la Convention 108+ mais également sur leur réelle application concrète. Il est également tenu compte des efforts déployés pour assurer la connaissance par les acteurs de terrain des règles à suivre et informer les personnes concernées des droits qui leur sont reconnus.

Concernant l'autorité de contrôle, il importe d'examiner l'application des dispositions de l'article 15 de la Convention 108 modernisée, et plus précisément les points relatifs à son indépendance, sa structure, ses pouvoirs, ses fonctions, son budget, et sa pratique de contrôle.

8. La procédure de suivi et d'évaluation

Il est à souligner que les rapports finaux, ainsi que toute observation de la Partie ou du candidat à l'adhésion, deviendront publics après transmission à la Partie en question. La publicité des informations recueillies auprès d'autres sources (secteur privé, société civile, académiques) est, quant à elle, soumise à l'accord de la source.

Les procédures décrites ci-dessous devront être précisées dans le *règlement intérieur* du Comité Conventionnel.

8.1. La procédure de suivi d'une Partie à la Convention

L'activité de suivi se déroulera selon les étapes suivantes (voir également schéma en Annexe III) :

Etape 1 : envoi du questionnaire de suivi à la Partie Contractante avec délai de réponse de trois mois. En vertu de la Convention, la Partie contractante concernée est tenue de contribuer activement à cet exercice. Envoi également du questionnaire à des acteurs de la société civile (associations de consommateurs, ONG, académiques, experts indépendants) et du secteur privé. Les éléments de réponse fournis seront par ailleurs complétés par les observations fournies par les observateurs non-étatiques au Comité Conventionnel.

Etape 2 : réception des réponses par le secrétariat et demande d'informations complémentaires si nécessaire dans un délai de quatre semaines.

Etape 3 : examen des informations réunies par le groupe de travail et demande de complément d'informations le cas échéant. Cet examen s'effectuera sur la base des critères définis dans le chapitre 7 ci-dessus et ne doit pas excéder trois mois. Suite à cet audit le groupe de travail préparera un projet de rapport (pré-rapport) dans un délai de deux mois, avec proposition le cas échéant de visite sur place¹⁸ afin de recueillir davantage d'informations.

Afin d'avoir une vue globale de la situation nationale, il est proposé que les points suivants soient inclus dans le pré-rapport :

- une description générale de la législation, de la jurisprudence et toute autre documentation pertinente, y compris des données statistiques, ainsi qu'un résumé des bonnes pratiques concernant la mise en œuvre de la Convention ;
- un aperçu des lacunes ou des problèmes rencontrés dans la mise en œuvre de la Convention ;
- des conclusions comprenant des recommandations sur les mesures à prendre pour améliorer la mise en œuvre effective de la Convention.

Etape 4 : Le projet de rapport sera transmis à la Partie concernée qui aura la possibilité, dans un délai de deux mois, de formuler des observations sur le projet et de clarifier tout point avant sa transmission formelle au Comité Conventionnel. Le pré-rapport sera le cas échéant remanié pour tenir compte des commentaires et observations de la Partie concernée. Il sera ensuite transmis à la Partie contractante concernée et au Comité Conventionnel pour examen. Le Comité adoptera le rapport final-et- adoption, soit lors de sa réunion plénière (si elle intervient dans les deux mois qui suivent l'envoi du pré-rapport), soit par procédure écrite.

Etape 5 : Sur la base des conclusions du Comité Conventionnel, le rapport final sera élaboré dans un délai de six semaines. Il indiquera si la Partie contractante est en conformité avec les dispositions de la Convention 108, et comportera le cas échéant des recommandations. Le rapport final sera transmis au pays concerné mais également au Comité des Ministres. En cas de **conformité** la procédure sera terminée.

Etape 6 : en cas de non-conformité un dialogue sera noué avec la Partie contractante concernée et un processus de coopération sera engagé afin d'aider la Partie à se mettre en conformité. Une série de mesures sera à prendre conformément au chapitre 9 ci-dessous et un délai de mise en conformité sera imposé à la Partie contractante. Ce délai sera déterminé en fonction de la nature des recommandations établies dans le rapport final et en tenant compte de la complexité de leur mise en œuvre. Au terme du délai, un questionnaire de réévaluation sera adressé à la Partie et il sera procédé à la vérification de la mise en conformité.

8.2. La procédure d'évaluation du candidat à l'adhésion

La procédure d'évaluation d'un candidat à l'adhésion se déroulera selon les mêmes étapes que la procédure de suivi, à l'exception de l'étape 6.

Au lieu du rapport final (étape 5), le Comité Conventionnel préparera un avis dans un délai de six semaines, sur la base de l'évaluation effectuée lors des étapes précédentes (1 à 4). Il soumettra ensuite cet avis au Comité des Ministres qui examinera la demande d'adhésion (voir schéma en Annexe IV).

L'avis indiquera si le candidat à l'adhésion est en mesure d'être invité à adhérer ou non. Il comportera le cas échéant des conclusions et recommandations au sujet des mesures à

¹⁸ Pour les modalités des visites voir page 9

prendre pour permettre une meilleure conformité du système de protection évalué avec la Convention.

Dans le cas d'un avis défavorable, une assistance pour la mise en conformité sera proposée au candidat à l'adhésion, sous forme de conseils juridiques et/ou des projets de coopération (pour plus de détails voir chapitre 9).

Ce processus d'évaluation devrait être réalisé dans les meilleurs délais de manière à permettre au candidat d'enclencher rapidement, si nécessaire, les processus d'amélioration et de coopération.

8.3. La procédure de suivi transversal

La procédure de suivi transversal qui implique de vérifier la conformité de l'ensemble des Parties au regard d'un article ou d'un thème particulier se déroulera selon les mêmes étapes que la procédure de suivi. Toutefois, l'évaluation transversale débouchera sur un rapport avec deux types de recommandations :

- des recommandations générales, et
- des recommandations par Partie.

8.4. Modalités des visites

Si les informations réunies lors de l'étape 3 décrite ci-dessus ne sont pas suffisantes afin d'évaluer avec certitude le niveau de conformité par rapport aux principes de la Convention et l'effectivité de leur application, le groupe de travail chargé de l'évaluation pourrait proposer l'organisation d'une visite sur place.

Par mesure de flexibilité les visites pourront être effectuées soit par le groupe de travail soit par un expert mandaté par le Comité Conventionnel.

L'objectif de la visite sera de recueillir des informations et des éclaircissements sur des réponses incomplètes ou insuffisantes données par la Partie Contractante au questionnaire d'évaluation. En même temps, le groupe de travail ou l'expert qui effectuera la visite s'efforcera de fournir une vision globale de la situation nationale afin de démontrer que le respect des principes de la Convention est factuel et effectif.

Ce travail de terrain s'effectuera avec le soutien de l'autorité nationale de contrôle et les ONG compétentes, le cas échéant.

9. Mesures en cas de non-conformité

Le Comité Conventionnel recommandera les mesures à prendre en cas de non-respect de la Convention¹⁹ et facilitera au besoin le règlement amiable de toute difficulté d'application de la présente Convention.

En cas de non-conformité, l'objectif du Comité sera d'aider la Partie concernée ou l'Etat candidat à l'adhésion et ses autorités compétentes à se mettre en conformité au regard de la Convention et de ses engagements. Pour ce faire, il tiendra compte de la cause et la nature de la question de la non-conformité.

Ces mesures sont devraient être de nature incitative et progressive:

¹⁹ Conformément aux dispositions prévues à l'article 23, h et i de la Convention 108 modernisée.

- le Comité peut donner des conseils et, si nécessaire, faciliter la mise en place d'une assistance de la part d'experts; cette aide pourrait se faire par des recommandations sur l'interprétation des textes juridiques ou sur la méthodologie technique ou administrative;
- selon le cas, le Comité peut inviter et / ou aider la Partie ou le candidat à l'adhésion concernés à élaborer un plan d'action pour l'amener à se mettre en conformité dans un délai qui sera convenu entre le Comité et la Partie ou le candidat à l'adhésion concerné. Ce plan d'action pourrait s'inscrire dans le cadre des projets de coopération²⁰ financés par le Conseil de l'Europe ou cofinancés par d'autres donateurs ;
- le Comité peut inviter la Partie ou le candidat à l'adhésion concernés à soumettre des rapports sur les progrès réalisés pour se mettre en conformité au regard de la Convention et de ses engagements (futurs)²¹.

Dans le cas où aucune de ces mesures ne permettrait d'atteindre les résultats escomptés dans le délai imparti et si la Partie continue à ne pas respecter les engagements pris en vertu de la Convention, d'autres mesures seront envisagées, notamment :

- Organisation de visites à haut-niveau ;
- Le signalement de la non-conformité au Comité des Ministres ;
- L'application éventuelle des dispositions prévues à l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 (possibilité pour les autres Parties de suspendre l'application du traité à l'égard de l'État défaillant).

10. Secrétariat du Comité Conventionnel

Le Secrétaire Général mettra à la disposition du Comité Conventionnel le personnel nécessaire, y compris le/la Secrétaire du Comité. Le Secrétariat fournira au Comité Conventionnel les services administratifs dont il pourra avoir besoin et se chargera de coordonner les réunions du groupe de travail. Le Secrétariat se chargera par ailleurs d'adresser les questionnaires aux Parties contractantes ou candidats à l'adhésion concernés, de compiler les réponses reçues et de demander des informations complémentaires s'il s'avère que les réponses ne sont pas exhaustives, sans préjuger de la faculté pour le groupe de travail de demander un complément d'informations.

11. Financement des activités d'évaluation et de suivi

Le budget du Comité Conventionnel prendra à sa charge les frais engendrés par les travaux du Comité Conventionnel en matière d'évaluation et de suivi, tels que les per-diem et les frais de transport afin de se rendre à des réunions ou pour les visites effectuées sur place mais ne versera pas d'honoraires aux membres du groupe de travail. Pour réduire les coûts, les groupes de travail pourraient tenir certaines de leur réunion au moyen de conférences téléphoniques/visiophoniques par internet.

Il est à retenir par ailleurs que selon les dispositions prévues à l'article 22 alinéa 4 de la Convention 108 modernisée, toute Partie qui n'est pas membre du Conseil de l'Europe contribuera au financement des activités du Comité Conventionnel selon des modalités établies par le Comité des Ministres en accord avec cette Partie.

²⁰ « Programmation stratégique et de la mobilisation des ressources du Conseil de l'Europe »

²¹ En vertu de l'article 4 alinéa 3 de la Convention.

ANNEXE I

Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel – Convention 108+ (extraits)²²

Article 4 – Engagements des Parties

1. Chaque Partie prend, dans son droit interne, les mesures nécessaires pour donner effet aux dispositions de la présente Convention ainsi qu'assurer leur application effective.
2. Ces mesures doivent être prises par chaque Partie préalablement à la ratification ou à l'adhésion à la présente Convention.
3. Chaque Partie s'engage à permettre au Comité conventionnel prévu au Chapitre V d'évaluer le respect de ses engagements et à contribuer activement à cette évaluation notamment en présentant des rapports sur les mesures qu'elle aura prises et qui donnent effet aux dispositions de la présente convention.

Article 23 – Fonctions du Comité Conventionnel

Le comité conventionnel :

- « e. formule, préalablement à toute nouvelle adhésion à la Convention, un avis destiné au Comité des Ministres sur le niveau de protection des données à caractère personnel assuré par le candidat à l'adhésion et recommande, le cas échéant, des mesures à prendre en vue d'atteindre la conformité avec les dispositions de la présente Convention ;
- f. peut, à la demande d'un État ou d'une organisation internationale, évaluer si leur niveau de protection des données à caractère personnel est conforme aux dispositions de la présente Convention et recommande, le cas échéant, des mesures à prendre en vue d'atteindre une telle conformité ;
- h. examine la mise en œuvre de la présente Convention par les Parties et recommande des mesures à prendre en cas de non-respect de la présente Convention par une Partie ;
- i. facilite au besoin le règlement amiable de toute difficulté d'application de la présente Convention. »

Article 24 – Procédure

4. Le Comité conventionnel établit les autres éléments de son règlement intérieur et fixe en particulier les procédures d'évaluation et d'examen prévues à l'article 4, paragraphe 3 et à l'article 23, alinéas e, f et h sur la base de critères objectifs.

Article 27 – Adhésion d'Etats non membres ou d'organisations internationales

1. Après l'entrée en vigueur de la présente Convention, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe pourra, après consultation des Parties à la présente Convention et en avoir obtenu l'assentiment unanime, et à la lumière de l'avis formulé par le comité conventionnel conformément à l'article 23.e, inviter tout Etat non membre du Conseil de l'Europe ou une organisation internationale 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 des représentants des Etats contractants ayant le droit de siéger au Comité des Ministres.

²² Propositions de modernisation de la Convention 108 adoptées par le Comité Consultatif lors sa 29^{ème} réunion plénière du 27 au 30 novembre 2012

ANNEXE II

Liste des Parties à la Convention 108	Signature	Ratification	Entrée en vigueur
Albanie	09/06/2004	14/02/2005	01/06/2005
Andorre	31/05/2007	06/05/2008	01/09/2008
Arménie	08/04/2011	09/05/2012	01/09/2012
Allemagne	28/01/1981	19/06/1985	01/10/1985
Argentine		25/02/2019	01/06/2019
Autriche	28/01/1981	30/03/1988	01/07/1988
Azerbaïdjan	03/05/2010	03/05/2010	01/09/2010
Belgique	07/05/1982	28/05/1993	01/09/1993
Bosnie - Herzégovine	02/03/2004	31/03/2006	01/07/2006
Bulgarie	02/06/1998	18/09/2002	01/01/2003
Cap Vert		19/06/2018	01/10/2018
Croatie	05/06/2003	21/06/2005	01/10/2005
Chypre	25/07/1986	21/02/2002	01/06/2002
Danemark	28/01/1981	23/10/1989	01/02/1990
Espagne	28/01/1982	31/01/1984	01/10/1985
Estonie	24/01/2000	14/11/2001	01/03/2002
Fédération de Russie	07/11/2001	15/05/2013	01/09/2013
Finlande	10/04/1991	02/12/1991	01/04/1992
France	28/01/1981	24/03/1983	01/10/1985
Géorgie	21/11/2001	14/12/2005	01/04/2006
Grèce	17/02/1983	11/08/1995	01/12/1995
Hongrie	13/05/1993	08/10/1997	01/02/1998
Islande	27/09/1982	25/03/1991	01/07/1991
Irlande	18/12/1986	25/04/1990	01/08/1990
Italie	02/02/1983	29/03/1997	01/07/1997
Lettonie	31/10/2000	30/05/2001	01/09/2001
Liechtenstein	02/03/2004	11/05/2004	01/09/2004
Lituanie	11/02/2000	01/06/2001	01/10/2001
Luxembourg	28/01/1981	10/02/1988	01/06/1988
Macédoine du Nord	24/03/2006	24/03/2006	01/07/2006
Malte	15/01/2003	28/02/2003	01/06/2003
Maurice		17/06/2016	01/10/2016
Mexique		28/06/2018	01/10/2018
Monaco	01/10/2008	24/12/2008	01/04/2009
Monténégro	06/09/2005	06/09/2005	06/06/2006
Norvège	13/03/1981	20/02/1984	01/10/1985
Pays-Bas	21/01/1988	24/08/1993	01/12/1993
Pologne	21/04/1999	23/05/2002	01/09/2002
Portugal	14/05/1981	02/09/1993	01/01/1994
République de Moldova	04/05/1998	28/02/2008	01/06/2008
République slovaque	14/04/2000	13/09/2000	01/01/2001
République tchèque	08/09/2000	09/07/2001	01/11/2001
Roumanie	18/03/1997	27/02/2002	01/06/2002
Royaume-Uni			
Saint-Marin	15/05/1981	26/08/1987	01/12/1987
	02/03/2015	28/05/2015	01/09/2015
Senegal		25/08/2016	01/12/2016
Serbie	06/09/2005	06/09/2005	01/01/2006

Liste des Parties à la Convention 108

	Signature	Ratification	Entrée en vigueur
Slovénie	23/11/1993	27/05/1994	01/09/1994
Suède	28/01/1981	29/09/1982	01/10/1985
Suisse	02/10/1997	02/10/1997	01/02/1998
Tunisie		18/07/2017	01/11/2017
Turquie	28/01/1981	02/05/2016	01/09/2016
Ukraine	29/08/2005	30/09/2010	01/01/2011
Uruguay		10/04/2013	01/08/2013

ANNEXE III
Mécanisme de suivi
Schéma d'étapes

Etape 1
3 mois

Questionnaire
Partie contractante + observateurs + ONG + experts

Etape 2
1 mois

Réception des réponses

Etape 3
1 mois

Evaluation des réponses/ Projet de pré-rapport d'évaluation

Etape 4

Envoi du pré-rapport à la partie
– recueil des observations

Visite sur place

Etape 5

Rapport final

Etape 6

Conformité
↓
Fin de la procédure

Non-conformité
Coopération
Fixation du délai de mise en conformité

Questionnaire de réévaluation

Comité des Ministres

ANNEXE IV
Mécanisme d'évaluation d'un candidat à l'adhésion
Schéma d'étapes

