

I

(Résolutions, recommandations et avis)

AVIS

CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES

Avis du contrôleur européen de la protection des données concernant la décision de la Commission du 12 décembre 2007 relative à la protection des données à caractère personnel dans le cadre de la mise en œuvre du Système d'information du marché intérieur (IMI) (2008/49/CE)

(2008/C 270/01)

LE CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 286,

vu la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et notamment son article 8,

vu la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et

vu le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données, et notamment son article 41,

A ADOPTÉ L'AVIS SUIVANT:

1. INTRODUCTION

Le Système d'information du marché intérieur

1. Le Système d'information du marché intérieur (IMI) est un outil informatique qui permet aux autorités compétentes des États membres de s'échanger des informations aux fins de la mise en œuvre de la législation relative au marché intérieur. L'IMI est financé au titre du programme de fourniture interopérable de services paneuropéens d'administration en ligne aux administrations publiques, aux entreprises et aux citoyens (IDABC) ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Voir le point 12 du présent avis.

2. L'IMI est conçu comme un système général de soutien à plusieurs domaines de la législation relative au marché intérieur, et il est envisagé de l'étendre à l'avenir à d'autres domaines. Initialement, l'IMI sera utilisé au soutien des dispositions de la directive 2005/36/CE (ci-après dénommée «la directive sur les qualifications professionnelles») qui concernent l'assistance mutuelle ⁽²⁾. À partir de décembre 2009, il sera également utilisé au soutien des dispositions de la directive 2006/123/CE (ci-après dénommée «la directive sur les services») qui concernent la coopération administrative ⁽³⁾.

Avis du Groupe sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel et rôle du CEPD

3. Au printemps 2007, la Commission européenne a demandé l'avis du Groupe de travail sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (ci-après dénommé «le Groupe de l'article 29») sur les implications de l'IMI en matière de protection des données. Le 20 septembre 2007, le Groupe de l'article 29 a rendu son avis sur les aspects de l'IMI qui concernent la protection des données ⁽⁴⁾, dans lequel il s'est prononcé en faveur du projet de la Commission visant à adopter une décision réglementant les aspects de l'IMI qui concernent la protection des données et à donner une base juridique plus spécifique à l'échange de données au moyen de l'IMI.
4. Le CEPD relève avec satisfaction que la Commission a demandé l'avis du Groupe de l'article 29 avant de rédiger la décision IMI. Le CEPD, qui a participé activement

⁽²⁾ Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO L 255 du 30.9.2005, p. 22).

⁽³⁾ Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376 du 27.12.2006, p. 36).

⁽⁴⁾ Avis n° 7/2007 du Groupe de l'article 29 sur les questions de protection des données liées au système d'information du marché intérieur (IMI), WP 140.

aux travaux du sous-groupe chargé de l'IMI, soutient les conclusions du Groupe de l'article 29. En outre, il apprécie d'avoir été lui-même consulté d'une façon informelle par la Commission avant l'adoption de la décision IMI. Il a ainsi pu formuler des suggestions avant l'adoption de l'acte, ce qui était d'autant plus opportun qu'il s'agissait en l'espèce d'une décision de la Commission elle-même, et non d'une proposition de la Commission suivie d'une procédure législative associant le Conseil et le Parlement européen.

La décision 2008/49/CE de la Commission

- Le 12 décembre 2007, la Commission a adopté sa décision 2008/49/CE relative à la protection des données à caractère personnel dans le cadre de la mise en œuvre du Système d'information du marché intérieur (IMI) (ci-après dénommée «la décision IMI»). Cette décision tenait compte de certaines des recommandations formulées par le CEPD et le Groupe de l'article 29 et précisait en outre sa base juridique.

Opinion générale du CEPD sur l'IMI

- Le CEPD a une opinion globalement positive de l'IMI. Il soutient l'objectif poursuivi par la Commission, à savoir établir un système électronique pour l'échange d'informations et réglementer les aspects de ce système qui concernent la protection des données. Ce système rationalisé permettra non seulement d'améliorer l'efficacité de la coopération, mais aussi de veiller au respect des lois applicables à la protection des données, grâce à un cadre clair fixant les informations qui peuvent être échangées, par qui, et dans quelles conditions elles peuvent l'être.
- Toutefois, la mise en place d'un système électronique centralisé crée certains risques, et en particulier celui que davantage de données soient échangées d'une façon plus large qu'il n'est strictement indispensable aux fins d'une coopération efficace, et que des informations restent plus longtemps que nécessaire dans le système électronique, y compris des données pouvant être obsolètes et inexacts. La sécurité d'une base de données accessible dans 27 États membres est également une question délicate, le système n'offrant que le niveau de sécurité de son maillon le plus faible dans le réseau.
- En conséquence, il est très important de régler les questions de sécurité dans un acte communautaire juridiquement contraignant, d'une manière aussi complète et claire que possible.

Délimitation claire du champ de l'IMI

- Le CEPD note avec satisfaction que la Commission définit et délimite clairement le champ de l'IMI et qu'elle a prévu une annexe énumérant les actes communautaires pertinents sur la base desquels des informations peuvent être échangées. Sur cette liste ne figurent, au stade actuel que la directive sur les qualifications professionnelles et la directive sur les services, mais ce champ devrait être étendu à l'avenir: l'annexe sera actualisée au moment de l'adoption de tout nouvel acte législatif prévoyant un échange d'informations à l'aide de l'IMI. Le CEPD est favorable à cette façon de procéder, qui permet i) de délimiter clairement le champ de l'IMI, ii) d'assurer la transparence, tout en iii) offrant une

certaine souplesse au cas où l'IMI serait utilisé à l'avenir pour d'autres types d'échanges d'informations. Cette approche garantit également qu'aucun échange d'informations ne puisse avoir lieu via l'IMI en l'absence i) d'une base juridique appropriée, inscrite dans un acte législatif spécifique relatif au marché intérieur qui permet ou prescrit un échange d'informations, et ii) d'une mention de cette base juridique dans l'annexe de la décision IMI.

Principales préoccupations que suscite la décision IMI

- En revanche, le CEPD n'est pas satisfait par i) le choix de la base juridique de la décision IMI, qui repose donc actuellement sur une base n'offrant pas la sécurité juridique voulue (voir la section 2 du présent avis), et ii) le fait que plusieurs dispositions indispensables pour régir en détail les aspects de l'IMI qui concernent la protection des données n'aient pas été incorporées dans le document (voir la section 3 du présent avis).
- En pratique, la solution retenue par la Commission signifie malheureusement que, contrairement à ce que le CEPD et le Groupe de l'article 29 escomptaient, la décision IMI ne réglemente actuellement pas d'une façon complète les principaux aspects de l'IMI qui concernent la protection des données, à savoir surtout la manière dont les responsables conjoints du traitement partagent la responsabilité qui leur échoit en matière d'information des personnes concernées et dont ils assurent le droit d'accès aux personnes concernées, ni les questions spécifiques et concrètes qui se posent en termes de proportionnalité. Le CEPD déplore en outre que la Commission ne soit pas expressément tenue de publier sur son site web les questions et champs de données prédéfinis, ce qui améliorerait la transparence et renforcerait la sécurité juridique.

2. BASE JURIDIQUE DE LA DÉCISION IMI

La décision IDABC

- La base juridique de la décision IMI, mentionnée dans la décision elle-même, est la décision 2004/387/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 relative à la fourniture interopérable de services paneuropéens d'administration en ligne aux administrations publiques, aux entreprises et aux citoyens (ci-après dénommée «la décision IDABC») ⁽¹⁾, et notamment son article 4.
- La décision IDABC elle-même est un instrument relevant du titre XV «Réseaux transeuropéens» du traité instituant la Communauté européenne (ci-après dénommé «le traité CE»). L'article 154 du traité CE dispose que la Communauté contribue à l'établissement et au développement de réseaux transeuropéens dans les secteurs des infrastructures du transport, des télécommunications et de l'énergie. Cette action vise à favoriser l'interconnexion et l'interopérabilité des réseaux nationaux ainsi que l'accès à ces réseaux. L'article 155 énumère les mesures que la Communauté peut adopter dans ce cadre. Il s'agit i) d'orientations, ii) de toute action qui peut s'avérer nécessaire pour assurer l'interopérabilité des réseaux, en particulier dans le domaine de l'harmonisation des normes techniques et iii) d'un soutien à des projets. La décision IDABC est basée sur l'article 156, premier alinéa, consacré à la procédure d'adoption.

⁽¹⁾ JO L 144 du 30.4.2004, version corrigée parue au JO L 181 du 18.5.2004, p. 25.

14. L'article 4 de la décision IDABC prévoit entre autres que la Communauté met en œuvre des projets d'intérêt commun. Ces projets doivent être inclus dans un programme de travail en cours et leur mise en œuvre doit être conforme aux principes énoncés aux articles 6 et 7, principes qui visent surtout à favoriser une large participation, à établir une procédure solide et impartiale et à prévoir une normalisation technique, mais aussi à assurer la fiabilité et la faisabilité économiques des projets.

La directive sur les services et la directive sur les qualifications professionnelles

15. Comme expliqué précédemment, l'IMI sera initialement utilisé pour l'échange de données à caractère personnel dans le contexte de deux directives:

- la directive sur les services, et
- la directive sur les qualifications professionnelles.

16. L'article 34, paragraphe 1, de la directive sur les services offre une base juridique spécifique pour l'établissement, en tant que mesure d'accompagnement des objectifs de la directive, d'un système électronique d'échange d'informations entre États membres: «La Commission met en place, en coopération avec les États membres, un système électronique d'échange d'informations entre États membres, en tenant compte des systèmes d'information existants.»

17. Quoique la directive sur les qualifications professionnelles ne prévoient pas de système électronique spécifique pour l'échange d'informations, plusieurs de ses dispositions requièrent expressément de tels échanges, notamment son article 56, selon lequel les autorités compétentes des États membres collaborent étroitement et se prêtent une assistance mutuelle afin de faciliter l'application de la directive. L'article 56, paragraphe 2, dispose que certaines informations sensibles sont traitées dans le respect de la législation sur la protection des données à caractère personnel. En outre, l'article 8 prévoit expressément que les autorités compétentes de l'État membre d'accueil peuvent demander aux autorités compétentes de l'État membre d'établissement toute information pertinente concernant la légalité de l'établissement et la bonne conduite du prestataire ainsi que l'absence de sanction disciplinaire ou pénale de caractère professionnel. Enfin, l'article 50, paragraphe 2, prévoit que, en cas de doute justifié, l'État membre d'accueil peut exiger des autorités compétentes d'un État membre une confirmation de l'authenticité des attestations et des titres de formation délivrés.

Nécessité d'une base juridique appropriée pour les dispositions sur la protection des données

18. La protection des données à caractère personnel figure parmi les droits fondamentaux consacrés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et par la jurisprudence relative à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après dénommée «la CEDH»).

19. L'article 1^{er} de la décision IMI fixe les fonctions, droits et obligations des participants IMI et des utilisateurs IMI en ce qui concerne les exigences de protection des données. À la

lumière du considérant 7, le CEPD estime que la décision IMI vise à préciser le cadre communautaire général en matière de protection des données, tel qu'il est défini par la directive 95/46/CE et le règlement (CE) n° 45/2001: elle précise qui sont les responsables du traitement, quelles sont leurs responsabilités et quels sont les délais de conservation des données et les droits des personnes concernées. Par conséquent, en apportant des limitations et des précisions aux droits fondamentaux, la décision IMI vise à mieux circonscrire les droits subjectifs des citoyens.

20. Sur la base de la jurisprudence relative à la CEDH, la nature juridique des dispositions qui restreignent des droits fondamentaux ne devrait faire aucun doute: elles doivent figurer dans un instrument législatif fondé sur le traité CE et susceptible d'être invoqué en justice. Sinon, il existerait une incertitude juridique pour la personne concernée, celle-ci ne pouvant pas être sûre de pouvoir invoquer les règles devant un juge.

21. La question de la sécurité juridique est d'autant plus cruciale que, en vertu du système établi par le traité CE, c'est aux juges nationaux qu'il incombera au premier chef de décider de la valeur qu'ils reconnaissent à la décision IMI — ce qui pourrait déboucher sur des résultats dissemblables entre les divers États membres, voire au sein d'un même État membre. Cette incertitude juridique est inacceptable.

22. En tout état de cause, l'absence de voie de droit (ou de sécurité à cet égard) serait contraire à l'article 6 de la CEDH, qui consacre le droit à un procès équitable, ainsi qu'à la jurisprudence relative à cet article. Le cas échéant, la Communauté ne respecterait pas les obligations que lui impose l'article 6 du traité sur l'Union européenne, en vertu duquel l'Union respecte les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la CEDH.

Imperfections de la base juridique choisie

23. Le CEPD craint fort que, en choisissant l'article 4 de la décision IDABC comme base juridique, les rédacteurs de la décision de la Commission n'aient pas satisfait au critère susmentionné de la sécurité juridique. Il énumère ci-après les éléments qui peuvent mettre en doute la pertinence du choix de la base juridique de la décision IMI.

— Le cadre créé par le titre XV «Réseaux transeuropéens» du traité CE, qui habilite la Communauté européenne à contribuer à l'établissement desdits réseaux afin que les citoyens européens bénéficient de transports, de télécommunications et d'une énergie de meilleure qualité, plus sûrs et à meilleur prix ⁽¹⁾. Il n'est pas certain que ce cadre couvre également les réseaux entre autorités publiques, comme l'IMI, nécessaires à la mise en œuvre d'instruments législatifs.

— Les mesures prévues au titre XV du traité CE (article 155). Comme on l'a vu, il s'agit i) d'orientations, ii) de toute action qui peut s'avérer nécessaire pour assurer l'interopérabilité des réseaux, en particulier dans le domaine de l'harmonisation des normes techniques et iii) d'un soutien à des projets. Quoique l'article en question ne soit pas tout à fait clair — l'expression «toute

⁽¹⁾ Voir le livre blanc de la Commission intitulé «Croissance, compétitivité, emploi — Les défis et les pistes pour entrer dans le XXI^e siècle» [COM(93) 700].

action» pouvant recouvrir de nombreuses initiatives — cette liste de mesures possibles laisse entendre que les objectifs du titre XV seront réalisés surtout au moyen de mesures non législatives. Le CEPD souligne que, dans ce contexte, l'expression «toute action» vise en particulier la normalisation technique.

- L'article 4 de la décision IDABC vise à mettre en œuvre les projets d'intérêt commun précisés dans le programme de travail glissant. C'est sur la base de ce programme de travail que le système IMI a été créé et financé. Toutefois, le CEPD n'est pas convaincu que l'article 4 puisse servir de base juridique pour des règles relatives à la protection des données qui soient contraignantes pour les participants IMI et qui prévoient des droits subjectifs pour les citoyens.
- Les articles 6 et 7 de la décision IDABC — mentionnés à l'article 4 — énoncent des principes de mise en œuvre des projets d'intérêt commun, à savoir la participation, la procédure et la normalisation technique, ainsi que la fiabilité et la faisabilité économiques des projets, ce qui n'a rien à voir avec les principes applicables à la protection des données ou avec d'autres principes comparables de droit public.
- La procédure prévue par la décision IDABC: selon le considérant 30, il y a lieu d'arrêter les mesures nécessaires pour la mise en œuvre de la décision en conformité avec la décision 1999/468/CE du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission ⁽¹⁾. Il faut à cet effet qu'un comité du type prévu par la comitologie intervienne, avec la participation de représentants des États membres. Les considérants de la décision IMI ne mentionnent nulle part l'intervention d'un tel comité dont, à notre connaissance, la création n'est pas prévue.
- Un autre point précis est que la décision IMI est adressée aux États membres. En conséquence, bien qu'elle renvoie au règlement (CE) n° 45/2001 et mentionne, la Commission, à l'article 6, en tant que participant IMI, elle ne peut couvrir le traitement de données à caractère personnel effectué par la Commission elle-même.

Solutions possibles pour pallier les imperfections de la base juridique retenue

24. Pour les raisons exposées plus haut, la décision IMI doit reposer sur une base juridique sans faille. Or, on peut sérieusement douter que la base retenue pour la décision IMI satisfasse au critère de la sécurité juridique. Le CEPD recommande que la Commission reconsidère cette base juridique et cherche des solutions pour en pallier les imperfections, ce qui pourrait entraîner le remplacement de la décision IMI par un instrument législatif qui satisfasse au critère de la sécurité juridique.
25. Dans cette perspective, la meilleure solution pourrait être l'adoption, par le Conseil et le Parlement européen, d'un instrument juridique consacré au système IMI, similaire à ceux qui portent sur le système d'information Schengen, le système d'information sur les visas et d'autres grandes bases de données informatiques.
26. Le CEPD suggère que cette possibilité soit examinée. Cet instrument distinct pourrait alors traiter non seulement des fonctions, des droits et des obligations des participants et des utilisateurs IMI au regard des exigences en matière de protection des données (l'objet de la décision IMI), mais aussi d'autres exigences concernant la mise en place et le fonctionnement du système IMI.
27. Une autre possibilité pourrait être de trouver une base juridique parmi les différents instruments relatifs au marché intérieur. Dans la mesure où la décision IMI s'applique à l'échange de données à caractère personnel dans le contexte de la directive sur les services, il conviendrait de se demander si la directive elle-même, notamment son article 34, ne pourrait pas fournir la base juridique nécessaire. Parallèlement, dans la mesure où la décision IMI s'applique à l'échange de données à caractère personnel dans le contexte de la directive sur les qualifications professionnelles, on pourrait également créer une base juridique précise et claire en modifiant la directive elle-même.
28. En ce qui concerne les autres actes législatifs concernant le marché intérieur qui pourraient, à l'avenir, nécessiter des échanges d'informations entre autorités compétentes des États membres, une base juridique spécifique pourrait être choisie à chaque fois dans l'acte concerné.

3. OBSERVATIONS SUR LA TENUEUR DE LA DÉCISION IMI

29. Dans la présente section de son avis, le CEPD va examiner les dispositions de la décision IMI régissant les aspects de l'IMI qui concernent la protection des données. Ses propositions pourraient être incluses dans un nouvel instrument juridique remplaçant la décision IMI, comme suggéré plus haut. À défaut, elles pourraient être incluses dans la décision IMI elle-même, lorsque son texte sera modifié.
30. En outre, certaines de ces suggestions peuvent d'ores et déjà être appliquées en pratique par les participants IMI, sans qu'il faille modifier la décision. Le CEPD attend de la Commission qu'elle tienne compte des recommandations formulées dans le présent avis, au moins au niveau opérationnel, dans la mesure où elles concernent des activités menées par la Commission en tant que participant IMI et sont par conséquent soumises au contrôle du CEPD.

Article 2 — Champs de données prédéfinis: transparence et proportionnalité

31. Le CEPD constate avec satisfaction que la Commission a publié, sur le site web de l'IMI, le premier ensemble de questions et autres champs de données prédéfinis, qui concernent les échanges d'informations effectués en application de la directive sur les qualifications professionnelles.
32. Pour que cette bonne pratique devienne une obligation expressément imposée à la Commission, ce qui permettrait d'assurer et d'améliorer la transparence, le CEPD recommande qu'un instrument législatif consacré à l'IMI impose à la Commission l'obligation de publier les questions et autres champs de données prédéfinis sur le site web de l'IMI.

⁽¹⁾ JOL 184 du 29.12.2006, p. 23.

33. En ce qui concerne la proportionnalité, il conviendrait qu'un instrument législatif consacré à l'IMI précise que les questions et autres champs de données prédéfinis doivent être adéquats, pertinents et non excessifs. En outre, le CEPD souhaite formuler deux recommandations concernant spécifiquement la proportionnalité:

- il conviendrait de préciser expressément que l'IMI n'est pas conçu pour vérifier systématiquement les antécédents des professionnels et des prestataires de services migrants, sauf lorsque la législation applicable le permet et qu'il existe des motifs raisonnables de douter i) de l'authenticité des informations fournies par le prestataire de services migrant à l'autorité compétente de l'État membre d'accueil ou ii) de son droit à s'établir ou à exercer sa profession dans l'État membre d'accueil,
- afin de limiter au maximum les transmissions superflues de données sensibles, mais pas toujours pertinentes, il conviendrait qu'une disposition prévoie que, chaque fois qu'il n'est pas strictement indispensable de transférer des informations relatives au casier judiciaire en tant que telles, les questions prédéfinies et les réponses figurant sur l'interface de l'IMI ne devraient pas comprendre de demande de casier judiciaire et devraient être formulées différemment. Par exemple, il suffit que l'autorité compétente d'un pays d'accueil sache qu'un avocat migrant est légalement enregistré et en règle à l'égard de son barreau d'origine, mais il est inutile qu'elle sache si une infraction au code de la route figure au casier judiciaire de l'intéressé (à moins que cette infraction l'empêche d'exercer sa profession d'avocat dans son pays d'origine).

Article 3 — Traitement conjoint et répartition des responsabilités

34. La répartition des responsabilités prévue à l'article 3 de la décision IMI est peu claire et prête à confusion. Le CEPD est conscient qu'il est peut-être impossible, dans la décision IMI, d'énumérer précisément toutes les opérations de traitement et, pour chacune d'elle d'assigner les responsabilités respectives de la Commission ou d'une autorité compétente donnée d'un État membre donné. Il aurait toutefois fallu y prévoir certaines orientations, au moins en ce qui concerne les principales obligations qui incombent à un responsable du traitement en matière de protection des données.

35. En particulier, le CEPD recommande qu'un instrument législatif consacré à l'IMI précise que:

- chaque autorité compétente et coordonnateur IMI est le responsable du traitement en ce qui concerne ses propres activités de traitement des données en tant qu'utilisateur du système,
- la Commission n'étant pas un utilisateur mais l'exploitant du système, elle est responsable au premier chef du fonctionnement technique et de la maintenance et doit veiller à la sécurité générale du système, et que
- les participants IMI partagent les responsabilités en ce qui concerne les informations à fournir et la mise en œuvre du droit d'accès, d'opposition et de rectification, selon les modalités exposées dans les paragraphes (nouveaux) examinés ci-après.

Information des personnes concernées

36. Le CEPD recommande d'insérer dans un instrument législatif consacré à l'IMI un nouveau paragraphe qui répartit entre les responsables conjoints du traitement les responsabilités en matière d'information des personnes concernées selon une approche multi-niveaux. Le texte devrait notamment préciser ce qui suit.

- Premièrement, la Commission devrait publier, sur sa page web consacrée à l'IMI, une note d'information complète sur la protection de la vie privée, qui reprenne, dans un langage clair et simple, tous les éléments requis par les articles 10 et 11 du règlement (CE) n° 45/2001. Le CEPD recommande que cette note ne couvre pas seulement les opérations limitées de traitement effectuées par la Commission sur les données auxquelles elle a accès (données à caractère personnel des participants IMI), mais donne également des indications générales sur la finalité de la base de données, à savoir les échanges d'informations entre autorités compétentes des différents États membres.
- Deuxièmement, chaque autorité compétente devrait en outre inclure sur sa page web une note d'information sur la protection de la vie privée. Cette note devrait comporter un lien vers la note équivalente de la Commission et inclure d'autres renseignements propres à l'autorité ou à l'État membre concernés. Par exemple, toute limitation des droits d'accès ou d'information propre à un pays doit y être mentionnée. Ce travail d'information pourrait être coordonné par le bureau de liaison unique des autorités compétentes d'un pays donné.
- Enfin, au plus tard au moment de télécharger des données à caractère personnel et à moins qu'une limitation puisse s'appliquer, il conviendrait également d'informer directement les personnes concernées par d'autres moyens que la note qui figure sur le site web. Une approche recommandée consisterait à inclure, dans toute correspondance que les autorités compétentes échangent avec la personne concernée (habituellement le prestataire de services ou le professionnel migrant), un bref renvoi à l'IMI ainsi qu'un lien vers les notes d'information pertinentes en matière de protection de la vie privée disponibles sur internet.

Droits d'accès, d'opposition et de rectification

37. Le CEPD recommande en outre d'insérer un nouveau paragraphe qui:

- précise à qui les personnes concernées doivent adresser leur demande d'accès, faire part de leur opposition ou présenter leur demande de rectification,
- précise quelle autorité sera compétente pour statuer sur ces demandes, et
- prévoit une procédure pour le cas où la personne concernée soumet sa demande à un participant IMI qui n'est pas compétent pour statuer sur ladite demande.

38. En outre, il conviendrait de préciser que la Commission ne peut donner accès qu'aux données auxquelles elle-même a le droit d'accéder. Elle ne sera par conséquent pas tenue de donner accès aux échanges d'informations intervenus entre des autorités compétentes. Si toutefois une personne concernée lui adresse une telle demande, la Commission la renverra sans délai aux autorités qui ont accès aux informations et lui fournira les informations nécessaires à cet égard.

Article 4 — Conservation des données à caractère personnel des personnes faisant l'objet de l'échange d'informations

39. L'article 4, paragraphe 1, de la décision IMI prévoit un délai de conservation des données de six mois à dater de la «clôture définitive» d'un échange d'informations.

40. Le CEPD comprend que les autorités compétentes doivent pouvoir disposer d'une certaine souplesse en ce qui concerne la conservation des données puisque, dans le cadre d'une même affaire, elles peuvent être amenées à s'adresser des questions de suivi après les questions et réponses initiales. De fait, la Commission a expliqué, pendant que le Groupe de l'article 29 préparait son avis, que les procédures administratives dans le cadre desquelles des échanges d'informations peuvent s'avérer nécessaires sont habituellement terminées dans un délai de deux mois et que la durée de conservation de six mois a été prévue pour assurer une certaine souplesse en cas de retards imprévus.

41. Cela dit, compte tenu des explications de la Commission, le CEPD doute qu'il existe un motif légitime de conserver les données dans l'IMI pour une nouvelle période de six mois après la clôture définitive d'un échange d'informations. Par conséquent, il recommande de faire courir le délai de six mois précédant l'effacement automatique des données à compter du jour où l'autorité requérante contacte pour la première fois son homologue dans le cadre d'un échange donné. En fait, il vaudrait mieux que la date d'effacement automatique soit fixée en fonction du type d'échange d'informations (les délais étant calculés, en tout état de cause, à dater du début de l'échange). Ainsi, alors qu'une durée de conservation de six mois pourrait convenir pour des échanges d'informations effectués en vertu de la directive sur les qualifications professionnelles, elle ne sera pas nécessairement appropriée pour d'autres types d'échanges effectués en application de futurs instruments relatifs au marché intérieur.

42. Le CEPD ajoute que, si ses recommandations n'étaient pas prises en compte, il faudrait à tout le moins préciser ce qu'on entend par «clôture définitive» d'un échange d'informations. Il faut notamment veiller à ce qu'aucune information ne puisse être conservée plus longtemps que nécessaire dans la base de données au seul motif qu'une autorité compétente aurait négligé de «clôturer» le dossier.

43. Par ailleurs, à l'article 4, deuxième alinéa, le CEPD recommande d'inverser le raisonnement sur la suppression et la conservation: la Commission devrait dans tous les cas donner suite aux demandes de suppression dans les 10 jours

ouvrables, que l'autre autorité compétente intervenant dans l'échange d'informations souhaite ou non conserver l'information dans l'IMI. Il conviendrait toutefois de prévoir un mécanisme automatique permettant d'en avertir cette autre autorité compétente, de façon à ce qu'elle ne perde pas les données concernées et à ce qu'elle puisse, si elle le souhaite, les télécharger ou les imprimer afin de les conserver à ses propres fins, en dehors de l'IMI, sous réserve des règles de protection qui s'appliquent à elle. Un délai de notification de dix jours semble raisonnable, tant comme durée minimale que maximale. La Commission ne devrait pouvoir supprimer des informations avant l'expiration de ce délai de dix jours que si les deux autorités concernées ont confirmé qu'elles le souhaitaient.

Mesures de sécurité

44. Le CEPD recommande également de préciser que des mesures de sécurité devraient être prises, que ce soit par la Commission ou par les autorités compétentes, conformément aux bonnes pratiques appliquées dans les États membres.

Contrôle conjoint

45. Les échanges d'informations effectués dans le cadre de l'IMI étant soumis à de nombreuses lois nationales et au contrôle de nombreuses autorités nationales compétentes en matière de protection des données (sans compter le règlement (CE) n° 45/2001 et le contrôle qu'exerce le CEPD sur certains aspects des traitements), le CEPD recommande qu'un instrument législatif consacré à l'IMI prévoie également des dispositions claires permettant l'exercice d'un contrôle conjoint de l'IMI par les diverses autorités de protection des données concernées. Ce contrôle conjoint pourrait s'inspirer de celui qui est prévu dans les instruments législatifs portant sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) ⁽¹⁾.

4. CONCLUSIONS

46. Le CEPD soutient l'objectif poursuivi par la Commission, à savoir établir un système électronique pour l'échange d'informations et réglementer les aspects de ce système qui concernent la protection des données.

47. Pour les raisons exposées ci-dessus, la décision IMI doit reposer sur une base juridique sans faille. Le CEPD recommande que la Commission reconsidère la base juridique qu'elle a choisie et cherche des solutions pour en pallier les imperfections, ce qui pourrait entraîner le remplacement de la décision IMI par un instrument législatif qui satisfasse au critère de la sécurité juridique.

48. La solution finalement la plus sensée pourrait être l'adoption, par le Conseil et le Parlement européen, d'un instrument juridique consacré au système IMI, similaire à ceux qui portent sur le système d'information Schengen, le système d'information sur les visas et d'autres grandes bases de données informatiques.

⁽¹⁾ Voir les articles 44 à 46 du règlement (CE) n° 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) (JO L 381 du 28.12.2006, p. 4), ainsi que les articles 60 à 62 de la décision 2007/533/JAI du Conseil du 12 juin 2007 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) (JO L 205 du 7.8.2007, p. 63).

49. À titre subsidiaire, il faudrait examiner si l'article 34 de la directive sur les services, ainsi que des dispositions similaires qui doivent encore être adoptées en ce qui concerne d'autres instruments relatifs au marché intérieur, ne pourraient pas fournir la base juridique nécessaire.
50. En outre, les diverses propositions présentées dans l'avis concernant les dispositions régissant les aspects de l'IMI qui touchent à la protection des données devraient être incluses dans un nouvel instrument juridique remplaçant la décision IMI (comme suggéré ci-dessus) ou, à défaut de ce nouvel instrument, dans la décision IMI elle-même, lorsqu'elle sera modifiée.
51. Plusieurs de ces propositions peuvent d'ores et déjà être appliquées en pratique par les participants IMI, sans qu'il faille modifier la décision. Le CEPD attend de la Commission qu'elle tienne compte autant que possible des

recommandations formulées dans le présent avis, au moins au niveau opérationnel, dans la mesure où elles concernent des activités menées par la Commission en tant que participant IMI.

52. Les présentes recommandations portent sur la transparence et la proportionnalité, le traitement conjoint et la répartition des responsabilités, l'information des personnes concernées, les droits d'accès, d'opposition et de rectification, la conservation des données, les mesures de sécurité et le contrôle conjoint.

Fait à Bruxelles, le 22 février 2008.

Peter HUSTINX

Contrôleur européen de la protection des données
