

Avis du Contrôleur européen de la protection des données

sur la communication de la Commission «Politique et gouvernance de l'internet: le rôle de l'Europe à l'avenir»

LE CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 16,

vu la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et notamment ses articles 7 et 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,¹

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 41,²

A ADOPTÉ L'AVIS SUIVANT:

I. INTRODUCTION

I.1. Consultation du CEPD

1. Le 12 février 2014, la Commission européenne a publié une communication relative à la politique et la gouvernance de l'internet (ci-après la «communication»)³. La communication a été adoptée suite à des révélations sur un programme de surveillance de grande envergure mis en œuvre par la National Security Agency américaine sur (et via) l'internet, qui a mis à mal la confiance en l'internet et son modèle actuel de gouvernance et a rendu nécessaire une réforme immédiate.
2. Nous regrettons de ne pas avoir été consultés avant la publication de la communication. Néanmoins, puisque la gouvernance de l'internet et les droits au respect de la vie privée et à la protection des données sont étroitement liés, nous avons décidé d'émettre le présent avis de notre propre chef, conformément à l'article 41, paragraphe 2, du règlement 45/2001.

I.2. Teneur de la communication

3. La communication jette les bases d'une vision européenne commune de la gouvernance de l'internet. En particulier et parmi d'autres choses, elle doit:

¹ JO L281 du 23.11.1995, p. 31.

² JO L8 du 12.01.2001, p. 1.

³ COM(2014) 72 final.

- défendre et promouvoir les droits fondamentaux et les valeurs démocratiques, ainsi que des structures de gouvernance multipartenaires fondées sur des règles claires qui respectent ces droits et ces valeurs;
 - prôner un réseau unique et non morcelé, soumis aux mêmes lois et normes que celles qui s'appliquent dans d'autres domaines de notre vie quotidienne et où les individus peuvent jouir de leurs droits et disposer de voies de recours lorsque ces droits ne sont pas respectés.⁴
4. En ce sens, la communication est axée sur les grands domaines d'action pertinents pour l'écosystème complexe de la gouvernance de l'internet, à savoir l'évolution des principes de gouvernance de l'internet, les structures de coopération et les fonctions essentielles de l'internet. Elle formule également des propositions concrètes sur la manière de renforcer le modèle multipartenaire actuel. Enfin, elle est consacrée à certaines questions essentielles qui doivent être traitées dans le cadre de la gouvernance de l'internet à l'avenir, à savoir la corrélation étroite entre les normes techniques et la politique de l'internet, les principaux obstacles à surmonter pour rétablir la confiance, et les conflits de lois et de juridictions.
 5. Les principes sous-jacents de la réforme devraient consister, de l'avis de la Commission, en l'amélioration de la transparence, de la responsabilisation et de la participation dans la manière dont est géré l'internet.
 6. La Commission place au cœur de la réforme les libertés fondamentales et les droits de l'homme, qui *«ne sont pas négociables»* et *«doivent être protégés en ligne»*.⁵

I.3. Objectif de l'avis

7. Depuis la publication de la communication, les discussions sur l'évolution de la gouvernance de l'internet se sont poursuivies, notamment à la réunion de l'ICANN à Singapour en mars 2014 et à la réunion multipartite mondiale sur l'avenir de la gouvernance de l'internet (Net Mundial) au Brésil en avril 2014. Les discussions reprendront à la réunion de l'ICANN à Londres en juin 2014.
8. Par le présent avis, nous souhaitons apporter notre contribution au débat, car toute réforme de la gouvernance de l'internet aura probablement une incidence significative sur les citoyens et leurs droits fondamentaux, dont les droits au respect de la vie privée et à la protection des données. Si le présent avis porte sur une question à caractère mondial et qu'il tient compte des évolutions au niveau mondial, il reste centré sur les mesures que l'Union européenne et ses institutions peuvent mettre en œuvre pour influencer le débat ainsi que les structures et processus proprement dits de la gouvernance de l'internet.
9. Le présent avis se compose de trois sections. La section II se fonde sur le lien étroit existant entre la gouvernance de l'internet, d'une part, et le respect de la vie privée et la protection des données, d'autre part. La section III étudie la manière dont le système actuel du droit de l'UE peut contribuer à façonner l'internet, en se concentrant sur les mesures et les règles garantissant que les droits individuels au respect de la vie privée et à la protection des données soient dûment appliqués. La section IV est consacrée aux actions ultérieures paraissant à la fois souhaitables et nécessaires pour façonner de manière satisfaisante la

⁴ Voir la communication, p. 3.

⁵ Neelie KROES, vice-présidente de la Commission, communiqué de presse IP/14/142 du 12.02.2014.

gouvernance de l'internet et vise à apporter une réaction en temps opportun aux problèmes que pose quotidiennement l'internet.

II. LE RESPECT DE LA VIE PRIVÉE ET LA PROTECTION DES DONNÉES SONT FORTEMENT LIÉS À LA BONNE GOUVERNANCE DE L'INTERNET

II.1. La protection de la vie privée et la protection des données sont des valeurs fondamentales reconnues internationalement

10. La communication souligne clairement la nécessité de fonder l'évolution future de la gouvernance de l'internet sur le respect des droits fondamentaux. Nous nous félicitons de ce principe, mais nous soulignons le besoin de le traduire en des initiatives politiques concrètes, ce qui n'est pas toujours suffisamment le cas.

11. Le respect de la vie privée et la protection des données sont reconnus dans plusieurs instruments internationaux tels que l'article 12 de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁶, l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁷, les Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données à caractère personnel⁸ et la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel⁹. Ces textes fournissent une base solide pour l'implication des citoyens dans les interactions en ligne.

12. Nous mettons l'accent sur le fait que, pour «*la promotion et [le] développement de l'internet, élément essentiel de notre quotidien*»¹⁰ et pour créer un «*réseau des réseaux unique, ouvert, libre et non morcelé*» dont l'«*architecture garantit la sûreté, la sécurité, la robustesse et la résilience*»¹¹, la gouvernance de l'internet devrait être bâtie sur le fondement de droits et valeurs internationaux communément partagés. Par conséquent, les principes du respect de la vie privée et de la protection des données doivent s'affirmer davantage dans les forums et mécanismes de gouvernance de l'internet.

13. Nous observons certaines évolutions positives au niveau international en ce qui concerne la reconnaissance du respect de la vie privée et de la protection des données comme valeurs essentielles pour l'internet. Au Net Mundial, un consensus général s'est dégagé quant au besoin de protéger la vie privée sur l'internet, en soulignant que «*[l]e droit au respect de la vie privée doit être protégé. Cela signifie notamment de ne pas être soumis à une surveillance, une collecte, un traitement et un usage arbitraires ou illégaux des données à*

⁶ Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies. Disponible à l'adresse <http://www.un.org/fr/documents/udhr/index.shtml#a12>

⁷ Pacte international relatif aux droits civils et politiques du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. Disponible à l'adresse: <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm#art17>

⁸ Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel. Version révisée (2013) disponible à l'adresse <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/privacy.htm#newguidelines>.

⁹ Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Convention 108 du Conseil de l'Europe). Disponible à l'adresse <http://conventions.coe.int/Treaty/fr/Treaties/Html/108.htm>

¹⁰ Voir la communication, p. 2.

¹¹ Voir la communication, p. 2 et 13.

*caractère personnel. Il convient d'assurer le droit à une protection de la loi contre une telle ingérence».*¹²

14. Nous demandons donc instamment que le respect de la vie privée et la protection des données constituent des éléments centraux de tout modèle de gouvernance de l'internet, et nous recommandons à l'Union européenne d'appuyer les initiatives assurant qu'un tel processus d'intégration soit entrepris au niveau mondial.

II.2. La protection des données comme pierre angulaire de l'élaboration de la gouvernance de l'internet

15. La communication souligne que l'internet est devenu une infrastructure capitale d'envergure mondiale et que, par conséquent, un meilleur équilibre international au sein des structures existantes peut accroître la probabilité de produire des résultats légitimes.¹³

16. Dans les discussions sur la gouvernance de l'internet, il convient de garder à l'esprit que la gouvernance de l'infrastructure et des ressources mondiales de l'internet (telles que les noms et adresses) n'est pas la seule source de risques pour la vie privée, mais que les services fournis sur l'internet créent souvent des risques encore plus importants pour la vie privée de leurs utilisateurs et des tiers. Afin d'élaborer une politique complète pour la protection de la vie privée sur l'internet, l'Union doit non seulement tenir compte des processus mondiaux, mais aussi d'autres règles et mécanismes pertinents. Un exemple de question de protection des données devant être réglée par les organismes de gouvernance de l'internet est celui de l'actuel système WHOIS et des exigences d'authentification et de conservation des données.¹⁴ D'un autre côté, les exemples d'activités menées sur l'internet ayant des implications importantes en termes de protection des données incluent le commerce électronique (*eCommerce*), l'administration en ligne (*eGovernment*), la santé en ligne (*eHealth*), la monnaie électronique (*eMoney*) et les paiements électroniques (*ePayments*). Nous souhaitons souligner que dans chacun des cas susvisés, les principes de respect de la vie privée et de protection des données doivent être au centre des considérations politiques au niveau mondial, de manière à assurer une protection pour chaque utilisateur de l'internet.

17. Dans ce contexte, il convient de rappeler que l'ICANN (*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* – société pour l'attribution des noms de domaine et des numéros sur l'internet) reste une organisation nationale essentiellement réglementée par un droit privé interne, le droit californien. Cela rend difficile de garantir le respect des droits à la protection des données des utilisateurs de l'internet hors des États-Unis. À cet égard, le Parlement européen a indiqué qu'il était nécessaire de mettre fin au contrôle par un seul pays des

¹² La déclaration finale adoptée à la fin du sommet est disponible à l'adresse <http://netmundial.br/wp-content/uploads/2014/04/NETmundial-Multistakeholder-Document.pdf>.

¹³ Voir la communication, p. 6.

¹⁴ Voir ci-dessous concernant le rapport du groupe de travail d'experts sur les gTLD pour l'ICANN 50.

organes de gouvernance de l'internet.¹⁵ Depuis 2009, l'ICANN a pris des mesures en ce sens, mais son propre statut, basé sur une relation contractuelle avec un seul pays, n'a pas changé.

18. D'autres parties prenantes ont également réagi au besoin grandissant de mondialiser les organes et les règles de gouvernance de l'internet et d'assurer l'observation du respect du droit à la vie privée en ligne et la conformité aux lois de protection des données promulguées dans de nombreux pays. En réaction, la NTIA (Administration nationale des télécommunications et de l'information des États-Unis)¹⁶ a annoncé le 14 mars 2014 son intention de transférer le rôle qu'elle joue actuellement dans la mise en œuvre des politiques de l'IANA (Internet Assigned Numbers Authority, un département de l'ICANN) à la communauté mondiale multipartenaire d'ici septembre 2015, en demandant à l'ICANN de faire une proposition d'organe multipartenaire pouvant jouer ce rôle. Par conséquent, dans son rôle de facilitateur, l'ICANN a lancé pendant la réunion publique de Singapour une discussion concernant le processus pour réaliser une telle transition. Dans le même temps, l'ICANN a récemment identifié le respect de la vie privée et la protection des données comme un nouveau domaine crucial de ses activités institutionnelles.¹⁷ En outre, en avril 2014, le Net Mundial a offert des opportunités supplémentaires d'appréhender la mondialisation des fonctions de l'ICANN et de l'IANA.

19. Comme l'indique à juste titre la communication, il est devenu crucial que la gouvernance de l'internet se fonde sur un modèle partagé et réellement mondial qui assurerait mieux le respect des droits relatifs à la vie privée et à la protection des données sur l'internet. Nous suggérons que l'Union européenne, en particulier la Commission, joue un rôle de premier plan dans le développement d'un modèle de gouvernance de l'internet se fondant sur un partenariat mondial et sur le plein respect du droit à la protection des données et des autres droits fondamentaux.

II.3. Un modèle multipartenaire représentatif

20. Dans la définition des lignes directrices pour façonner le nouveau cadre de la gouvernance de l'internet, la communication se réfère à la nécessité d'un modèle de discussion multipartenaire afin d'assurer que les règles adoptées incluent réellement tous les intérêts et instances en cause.

21. Toutefois, comme le mentionne à juste titre la Commission, le fait qu'un processus soit déclaré «multipartenaire» ne garantit pas nécessairement la légitimité et la conformité aux principes fondamentaux des résultats qu'il produit.¹⁸

¹⁵ Le rapport Moraes voté par le Parlement «invite la Commission et le SEAE à prendre des mesures au niveau international, avec les Nations Unies notamment, et, en collaboration avec les partenaires intéressés, à mettre en œuvre une stratégie européenne en faveur de la gouvernance démocratique de l'internet en vue de prévenir l'influence injustifiée de toute entité individuelle, de toute entreprise ou de tout pays sur les activités de l'ICANN et de l'IANA en assurant une représentation appropriée de l'ensemble des parties concernées au sein de ces organes, tout en évitant de faciliter le contrôle ou la censure par l'État ou la «balkanisation» et la fragmentation de l'internet». Voir le rapport sur le programme de surveillance de la NSA américaine, les organismes de surveillance dans divers États membres et les incidences sur les droits fondamentaux des citoyens européens et sur la coopération transatlantique en matière de justice et d'affaires intérieures, 21.02.2014, 2013/2188(INI), point 105.

¹⁶ La NTIA est l'agence de l'exécutif qui conseille le Président des États-Unis sur la politique en matière de télécommunications et d'informations.

¹⁷ Voir le discours d'ouverture du président de l'ICANN à la réunion de l'ICANN à Singapour le 24 mars.

¹⁸ Voir la communication, p. 7.

22. La méthode multipartenaire doit être conçue de manière adéquate pour rassembler les avis de toutes les parties prenantes concernées et être suffisamment flexible pour permettre l'implication de nouvelles catégories de parties prenantes. Il est pris acte dans la communication de la nécessité de *«tout mettre en œuvre pour gommer les différences considérables qui existent entre les différents groupes de parties prenantes en ce qui concerne la capacité de participation afin de garantir une meilleure représentativité»*.¹⁹ La communication mentionne la participation à distance aux réunions comme l'un des éléments pouvant être mis en œuvre. Nous pensons que la participation à distance ne peut pas suffire à elle seule pour surmonter la considérable asymétrie entre les géants de l'internet et les organisations de la société civile dépendant de bénévoles et de dons individuels. La Commission devrait étudier la possibilité d'utiliser les divers programmes qu'elle contrôle, afin de soutenir les efforts dans le sens d'une plus grande représentativité.
23. Ceci est particulièrement important pour ce concerne la participation et l'accessibilité. Le respect des droits fondamentaux doit être assuré pour tous les utilisateurs indépendamment de leurs moyens ou de leurs capacités.
24. À cet égard, nous nous félicitons que la Commission prévoie de mettre en place un Observatoire mondial de la politique de l'internet, qui pourrait devenir une précieuse ressource pour tous les groupes de parties prenantes participant aux processus de gouvernance de l'internet.
25. En particulier, grâce à leur expertise et à leur expérience pratique de la mise en œuvre des principes de protection des données et de respect de la vie privée, les autorités de protection des données et chargées du respect de la vie privée peuvent apporter une contribution unique au développement de politiques, structures et procédures appropriées au niveau mondial. Elles devraient pouvoir participer aux discussions multipartenaires et présenter leurs opinions afin d'assurer que, dans la formation du futur modèle de gouvernance de l'internet, il soit dûment tenu compte des droits des personnes au respect de la vie privée et à la protection des données. Cette responsabilité devrait être prise en compte dans leurs mandats légaux et dans les ressources qui leur sont affectées.
26. Nous nous félicitons de constater que l'ICANN a entrepris d'établir un groupe de travail d'experts sur les services d'annuaire des domaines génériques de premier niveau²⁰ en vue de remplacer l'actuel système WHOIS par une solution tenant notamment compte des préoccupations relatives au respect de la vie privée. Nous saluons également le fait que la Commission participe à ce groupe. Nous prenons note de ce que pour l'instant le groupe d'experts n'est pas parvenu à trouver de consensus général, en particulier sur les questions liées au respect de la vie privée. Nous exhortons les instances et les parties prenantes de l'ICANN à prendre effectivement en compte le rapport et les arguments liés²¹ lors des étapes suivantes de ce processus de gouvernance pouvant finalement mener au remplacement de l'actuel système WHOIS. Dans ce contexte, nous partageons entièrement la position du groupe de travail «article 29» qui a demandé à de nombreuses reprises à l'ICANN de

¹⁹ Voir la communication, p. 7.

²⁰ Groupe de travail d'experts sur les services d'annuaire des gTLD; <https://www.icann.org/en/system/files/files/final-report-06jun14-en.pdf>.

²¹ <http://www.internetgovernance.org/2014/06/07/icann-suppresses-a-privacy-advocates-dissent/>.

modifier les pratiques qui sont contraires à la législation de l'UE relative à la protection des données.²²

III. COMMENT L'UE PEUT-ELLE CONTRIBUER À FAÇONNER L'INTERNET?

27. Actuellement, les règles applicables à l'internet concernant le respect de la vie privée et la protection des données sont fragmentées car chaque pays y applique son propre ensemble de règles. L'Union européenne a adopté un ensemble de règles harmonisées sur la protection des données ainsi que des règles qui influencent la manière dont l'Internet est régi dans l'UE, qui doit respecter les exigences du respect de la vie privée et de protection des données. Forte de cette expérience de l'intégration des exigences de respect de la vie privée et de protection des données dans sa législation, l'UE devrait prendre la tête de la promotion, au niveau international, du respect des droits fondamentaux dans la politique et la gouvernance de l'internet.

III.1. Promotion d'une meilleure protection de la vie privée et des données en ligne

28. Le respect de la vie privée et la protection des données sont consacrés dans les sources primaires du droit de l'Union européenne. L'article 16 du TFUE dispose que «[t]oute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant». La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la «Charte») identifie et explique les droits fondamentaux au respect de la vie privée (article 7) et à la protection des données (article 8). Ces droits sont définis plus en détail par le droit dérivé, en particulier par la directive 95/46/CE et le règlement 45/2001 qui définissent le cadre juridique général de la protection des données. Une autre législation vient compléter ce cadre général, en particulier la directive 2002/58/CE régissant le traitement des données à caractère personnel dans les communications électroniques (ci-après la «directive vie privée et communications électroniques»).

Mise à jour du cadre juridique de l'UE applicable au respect de la vie privée et à la protection des données pour l'internet et le progrès technologique

29. Dans la communication, la Commission s'engage à œuvrer en faveur de l'adoption et de la mise en œuvre rapides de dispositions législatives essentielles (y compris le règlement général sur la protection des données ou RGPD) de manière à renforcer la confiance à l'égard de l'environnement en ligne.

30. Nous nous félicitons de cet engagement, en particulier après que le récent scandale relatif à la surveillance a révélé l'étendue des ingérences indues dans les droits des personnes au respect de la vie privée et à la protection des données et a ébranlé la confiance des utilisateurs à l'égard de l'internet en tant qu'outil pour des interactions sociales et pour participer au débat public.

31. Nous considérons en outre qu'une fois que le RGPD aura été adopté, il fournira à la Commission une base solide pour promouvoir les règles de protection des données de l'UE en tant que normes à adopter au niveau international, y compris pour la gouvernance de l'internet.

²² P. ex. lettre du président du groupe de travail «article 29» au conseiller juridique de l'ICANN du 8 janvier 2014 http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/other-document/files/2014/20140108_letter_icann.pdf.

32. En fait, le RGPD introduit un certain nombre de dispositions ayant des effets significatifs sur la réglementation de la protection des données en ligne et répond à un certain nombre de questions cruciales pour la gouvernance de l'Internet.

Application et exécution cohérentes

33. Le RGPD introduira un mécanisme pour assurer la cohérence de l'application de la législation relative à la protection des données dans l'ensemble de l'Union, assurant ainsi notamment la sécurité juridique pour les personnes concernées et les responsables du traitement concernant les transactions transnationales sur l'internet. Les mécanismes développés entre les États membres de l'UE à cet effet, incluant le principe du guichet unique, fournissent un modèle pour d'autres questions interjuridictionnelles relatives à la gouvernance de l'internet et aux autres régions du monde.

Amélioration des droits de la personne concernée

34. Le RGPD apporte des améliorations substantielles aux droits de la personne concernée, en particulier dans des situations où l'ingérence dans son droit au respect de la vie privée pourrait être amplifiée par l'interaction en ligne. Les exemples incluent l'article 11 (obligation des responsables du traitement de fournir des informations transparentes et facilement accessibles et compréhensibles), l'article 12 (obligation des responsables du traitement d'établir des procédures et des mécanismes pour l'exercice des droits de la personne concernée, incluant les moyens d'effectuer des demandes par voie électronique) et l'article 14 (obligation du responsable du traitement d'informer la personne concernée, informations supplémentaires à fournir concernant la durée de conservation, droit d'introduire une réclamation, transferts internationaux de données et source dont émanent les données). Le renforcement des droits des personnes concernées en ligne est un élément important de la réforme de la protection des données de l'UE, qui pourrait être soutenu par la Commission à l'échelle mondiale afin qu'en bénéficient toutes les personnes interagissant en ligne.

Droit à l'oubli

35. L'article 17 du RGPD prévoit le droit à l'oubli et à l'effacement, ce qui est particulièrement important à l'ère de l'internet. Il est intéressant (que l'article 17 soit ou non finalement adopté dans la version initiale de la proposition) que la Cour de justice ait défini l'étendue et les conditions d'application sur l'internet du droit existant d'obtenir l'effacement, tel que prévu par l'article 12, paragraphe b, de la directive 95/46/CE. Dans l'affaire Google/AEPD²³, la Cour a statué sur la demande du demandeur d'effacer des liens vers des informations dans un quotidien concernant sa faillite qui, bien qu'obsolètes, étaient toujours indexées par Google dans son moteur de recherche. Dans sa mise en balance du droit à l'effacement et de la liberté d'information, la Cour a conclu que le droit à l'effacement prévaut sur le droit général du public à être informé, à moins que la personne concernée ne joue un rôle dans la vie publique qui justifie une ingérence dans son droit au respect de la vie privée.²⁴

36. Les conséquences de cette décision pour l'internet au niveau mondial restent encore à déterminer. S'il est assurément opportun que les personnes aient le droit de rectifier ou effacer, à certaines conditions, les données les concernant traitées sur l'internet, l'UE a

²³ Arrêt du 13 mai 2014, Google Spain et Google/AEPD, C-131/12.

²⁴ Google/AEPD, point 97.

certainement un rôle à jouer pour guider d'autres pays quant à la manière d'atteindre un équilibre adéquat entre tous les intérêts et droits sur l'internet.

III.2. Les politiques relatives à l'internet doivent concilier les exigences de sécurité et les droits fondamentaux

37. Il est argumenté dans la communication que l'internet recèle un potentiel de croissance économique et d'innovation, mais qu'il ne pourra être réalisé que si le réseau et sa gouvernance inspirent confiance. La sûreté, la sécurité, la stabilité et la résilience de l'internet sont cruciales pour préserver les avantages économiques et sociétaux liés à l'écosystème numérique et promouvoir leur développement.²⁵
38. Nous convenons, en particulier après les récentes révélations sur la surveillance de masse, qu'il existe un besoin de restaurer la confiance des utilisateurs envers l'internet et l'utilisation des données à caractère personnel sur l'internet. Comme indiqué dans notre avis précédent sur la stratégie de cybersécurité²⁶, nous estimons qu'en raison de l'utilisation sans cesse croissante des technologies de l'information et des communications, des mesures destinées à assurer un niveau élevé de sécurité sur l'internet devraient contribuer à améliorer la sécurité de toutes les informations qui y sont traitées, y compris les données à caractère personnel. En particulier, nous estimons que la sécurité du traitement des données a toujours été un élément crucial de la protection des données, les exigences de sécurité étant incluses dans un certain nombre de dispositions sur la protection des données.²⁷ Par conséquent, améliorer les normes de sécurité sur l'internet permettra d'accroître la protection des données à caractère personnel des utilisateurs et de prévenir la survenance d'ingérences indues. Nous considérons qu'une meilleure standardisation des exigences de sécurité relatives aux réseaux et aux informations au niveau international contribuera également à répondre plus efficacement aux besoins de confiance et de sécurité.
39. À cet égard, nous constatons avec satisfaction le fait que la communication fait la clarté sur le fait que la sécurité ne s'oppose pas au respect de la vie privée ni à la protection des données. Nous rappelons la reconnaissance explicite du respect de la vie privée et de la protection des données dans la stratégie de cybersécurité et le fait qu'ils sont considérés comme des valeurs centrales qui devraient guider la politique de cybersécurité dans l'UE et internationalement.
40. Un système de cybersécurité devrait compléter, plutôt que les chevaucher ou les contredire, les dispositions existantes et futures relatives à la protection des données. À cette fin, nous invitons la Commission à agir pour faciliter la coordination des politiques de sécurité au niveau mondial, car tout conflit entre de telles politiques mettrait en péril à la fois la sécurité et la protection des données.

²⁵ Voir la communication, p. 10.

²⁶ Voir l'avis du CEPD du 14 juin 2013 sur la communication conjointe de la Commission et de la haute représentante de l'Union européenne pour les affaires étrangères et la politique de sécurité intitulée «Stratégie de cybersécurité de l'Union européenne: un cyberspace ouvert, sûr et sécurisé» et sur la proposition de directive de la Commission concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de sécurité des réseaux et de l'information dans l'Union, à l'adresse https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2013/13-06-14_Cyber_security_EN.pdf.

²⁷ Les exigences de sécurité sont visées aux articles 22 et 35 du règlement (CE) n° 45/2001, aux articles 16 et 17 de la directive 95/46/CE et aux articles 4 et 5 de la directive 2002/58/CE, ainsi qu'à l'article 7 de la convention 108 du Conseil de l'Europe sur la protection des données, adoptée en 1981 et aujourd'hui ratifiée par tous les États membres de l'UE.

III.3. Encourager la conception et le développement de solutions respectueuses de la vie privée pour l'internet

41. Les principes de *protection des données dès la conception* et *par défaut* pourraient favoriser la confiance envers l'internet de manière significative. Même si la communication ne se réfère pas à ces principes, elle souligne que la «*conception peut avoir une incidence sur certains droits tels que les droits des utilisateurs en matière de protection des données...*» et que «*[p]our qu'une approche multipartenaire en matière de spécifications relatives à l'internet soit efficace, elle doit se fonder sur des interactions efficaces entre les aspects techniques et les considérations de politique publique, afin que ces dernières soient davantage prises en compte dans les spécifications techniques*».²⁸
42. Nous nous félicitons de constater que la communication tient compte de l'importance de la conception technique en reconnaissant que la standardisation et les spécifications sont des phases cruciales durant lesquelles il convient d'accorder une attention aux droits individuels et aux besoins des politiques publiques. La *protection des données dès la conception* garantit que d'importantes préoccupations des politiques publiques, telles que le respect de la vie privée et la protection des données, soient prises en compte au moment adéquat, lorsque cela s'avère pertinent.
43. Nous nous félicitons particulièrement de la référence au document RFC 6973, qui a pour objectif de fournir des orientations sur l'application du principe de protection des données dès la conception pour ce qui est de la conception des protocoles internet. C'est un point de départ prometteur qui doit être mis en pratique non seulement dans le processus de conception technique, mais également dans la structure et les processus des organisations promouvant la conception technique de l'Internet telles que l'IETF, le W3C, etc.
44. La Commission devrait promouvoir des structures et des mécanismes soutenant à la fois l'application de la *protection des données dès la conception* et *par défaut* en tant que principes directeurs pour façonner un nouveau modèle de gouvernance. Elle devrait donc s'assurer que des mécanismes et garanties de protection des données soient inclus dès le départ dans la conception des outils normatifs et techniques de gouvernance.
45. La Commission devrait également faire usage de sa politique et de ses instruments financiers pour soutenir le développement de solutions techniques pour l'internet qui démontrent la manière dont la vie privée peut être respectée dans les protocoles, services et applications de l'internet.²⁹

III.4. Garantir la neutralité de l'internet à ses utilisateurs

46. Un autre défi à relever dans la discussion sur le nouveau modèle de gouvernance de l'internet est celui de la neutralité de l'internet. La communication se réfère à plusieurs reprises au fait que l'infrastructure de l'internet devrait rester «*un espace unique et non morcelé*»³⁰ sans traiter plus en profondeur le thème de la neutralité de l'internet. Un large débat est actuellement mené concernant la neutralité de l'internet sous différentes formes et les arguments en faveur des différentes positions sont bien connus.

²⁸ Voir la communication, p. 9-10.

²⁹ Le CEPD a lancé avec d'autres autorités de protection des données une initiative pour une conception des services internet respectueuse de la vie privée, l'Internet Privacy Engineering Network, IPEN.

³⁰ Voir la communication, p. 3.

47. Nous avons publié un avis spécifique sur ce sujet, traitant de l'incidence de la neutralité de l'internet sur le respect de la vie privée et la protection des données et soulignant les dangers que la technologie fait courir à la vie privée.³¹ Notre principale préoccupation est que, dans un environnement de réseau non neutre, pour assurer aux fournisseurs de contenu payant la priorité à laquelle ils ont souscrit, les FAI réalisent des *inspections approfondies des paquets*, en examinant extensivement les données envoyées par les utilisateurs de l'internet, accédant au contenu de leurs communications et filtrant les données qui ne devraient pas être prioritaires.³²
48. Dans sa proposition de nouveau règlement établissant des mesures relatives au marché unique européen des communications électroniques³³, la Commission se réfère à l'article 23 à la «*Liberté de fournir et de se prévaloir des offres d'accès à un internet ouvert, et gestion raisonnable du trafic*». Nous avons commenté cette proposition dans un avis spécifique,³⁴ en exprimant notamment notre inquiétude concernant le fait que la proposition prévoit un certain nombre de motifs justifiant des mesures de gestion du trafic qui analysent et traitent de manière discriminatoire les divers types de contenu, laissant ainsi la porte ouverte aux interférences avec la protection des données que nous avons mentionnées ci-dessus.
49. Par conséquent et sans préjudice d'un débat public non biaisé sur la neutralité de l'internet, nous recommandons fortement que toute solution finalement adoptée sur ce thème délicat, à la fois au niveau de l'UE et au niveau international, rassemble un large consensus sur le besoin de mettre en place des garde-fous adéquats pour les utilisateurs et leurs droits. Nous invitons la Commission à défendre cette position dans le débat sur la neutralité de l'internet.

IV. PROPOSITIONS D' ACTIONS ULTÉRIEURES AU NIVEAU INTERNATIONAL

IV.1. Résolution des conflits de lois et de juridictions

50. En rappelant l'importance de l'internet en tant qu'infrastructure unique et non morcelée, la communication relève également l'importante question de la juridiction en matière d'internet et des conflits de lois.
51. En particulier, elle exprime l'opinion qu'une réflexion plus approfondie est nécessaire sur la manière dont les règles existantes s'appliquent à l'internet, d'autant plus que «*l'application extra-territoriale de la législation nationale, souvent fondée sur la géographie du système de noms de domaine, a conduit à un certain nombre de décisions juridiques contradictoires*».³⁵

³¹ Avis du 7 octobre 2011 sur la neutralité de l'internet, la gestion du trafic et la protection de la vie privée et des données à caractère personnel, JO C 34/01 du 08.02.2012, p. 1.

³² L'inspection approfondie des paquets permet au FAI d'accéder à des informations adressées uniquement au destinataire de la communication. Pour prendre en exemple les services postaux habituels, cette approche équivaut à ouvrir l'enveloppe et à lire la lettre qu'elle contient afin de réaliser une analyse du contenu de la communication (encapsulée dans les paquets de l'IP) en vue d'appliquer une politique de réseau spécifique.

³³ COM (2013)627 final.

³⁴ Avis du 14 novembre 2013 concernant la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil établissant des mesures relatives au marché unique européen des communications électroniques et visant à faire de l'Europe un continent connecté, et modifiant les directives 2002/20/CE, 2002/21/CE et 2002/22/CE ainsi que les règlements (CE) n° 1211/2009 et (UE) n° 531/2012, disponible à l'adresse https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2013/13-11-14_Single_Market_Electronic_Communications_EN.pdf.

³⁵ Voir la communication, p. 11 et 12.

En outre, la complexité et dans certains cas l'opacité des arrangements contractuels entre prestataires et utilisateurs rend plus incertaine l'application des lois et juridictions correctes.

52. À cet égard, il est observé dans la communication qu'au niveau international, les règles de conflits des lois ne sont pas assez développées, ce qui entraîne des conflits non résolus à l'extérieur de l'Union. Par conséquent, la Commission se donne pour mission de régler les problèmes de conflit entre un internet international et les juridictions nationales.³⁶
53. Pour ce faire, la Commission lancera un examen approfondi des risques liés, au niveau international, aux conflits de lois et de juridictions survenant sur internet et évaluera tous les mécanismes, processus et outils disponibles et nécessaires pour régler ces conflits.³⁷
54. Nous nous félicitons vivement de ces efforts, car l'insécurité juridique et la multiplicité des dispositions légales nuisent assurément aux utilisateurs et devraient être traitées efficacement et rapidement.
55. En particulier, nous notons que compte tenu de la nature mondiale et transfrontalière de l'internet, les données à caractère personnel sont souvent transférées et traitées dans des pays autres que ceux dans lesquels les utilisateurs ont transmis leurs données, ce qui les expose au risque que la protection des données soit inférieure voire nulle. En outre, les responsables du traitement qui traitent les données à caractère personnel sur l'internet peuvent être confrontés à des lois et obligations contradictoires et doivent choisir entre la violation d'obligations étrangères ou celle du droit de l'UE sur la protection des données. Ils peuvent se voir obligés de divulguer des données des utilisateurs sans égard aux garanties de protection des données de l'UE (par exemple des demandes d'accès par des autorités de surveillance à l'étranger), ce qui compromet par conséquent les garanties de protection des données dont bénéficient les utilisateurs en vertu du droit de l'UE.
56. À cet égard, de précieuses orientations sur le droit applicable en relation avec le traitement des données réalisé sur l'Internet ont été formulées par la Cour de justice dans l'arrêt qu'elle a rendu récemment dans l'affaire Google/AEPD.³⁸ Dans cet arrêt, la Cour a tenu compte d'un certain nombre d'éléments, tels que la présence d'un établissement sur le territoire d'un État membre de l'UE et la relation entre les activités de cet établissement et le traitement des données en cause, pour décider de l'applicabilité à un traitement réalisé en ligne de la législation de l'UE relative à la protection des données.
57. Néanmoins, les conflits de juridictions restent possibles et difficiles à résoudre dans d'autres cas, en particulier en ce qui concerne les obligations légales imposées aux responsables du traitement établis dans des juridictions étrangères (telles que les demandes d'accès à des fins de surveillance, les obligations de communiquer des informations financières à des autorités étrangères, etc.).
58. D'un point de vue européen, nous encourageons les responsables du traitement qui traitent sur l'Internet des données à caractère personnel de personnes de l'UE à améliorer la transparence et la quantité d'informations qu'ils fournissent aux utilisateurs en relation avec la ou les lois auxquelles ils sont soumis et avec les règles de protection de données qu'ils sont tenus d'appliquer, y compris les lois sur l'accès aux données par des organes

³⁶ Voir la communication, p. 12.

³⁷ Voir la communication, p. 12.

³⁸ Voir note de bas de page 23 ci-dessus

gouvernementaux, les pays où les données peuvent être traitées et les garde-fous mis en place pour protéger les données des utilisateurs (par exemple concernant les transferts internationaux de données). Les utilisateurs seraient alors mieux informés sur leurs droits et les possibles restrictions de ces derniers.

59. Nous nous félicitons du travail qui sera réalisé par la Commission pour l'évaluation de tous les mécanismes, processus et outils disponibles et nécessaires pour résoudre de tels conflits. Cela impliquera nécessairement une coopération plus étroite des États au niveau international afin de trouver des manières de résoudre les conflits (par exemple en définissant des normes communes et en développant de meilleurs mécanismes de coopération entre les autorités compétentes).

IV.2. Besoin d'améliorer les normes et la coopération internationales

60. Dans son examen des conflits de juridictions, la Commission indique clairement que ses travaux visant à trouver une solution effective se fonderont sur les politiques existantes.³⁹ Au début de la communication, la Commission souligne également qu'elle ne préconise aucun nouvel instrument juridique international pour résoudre les questions liées à la gouvernance de l'internet.⁴⁰

61. Nous ne souscrivons pas à l'opinion selon laquelle les outils juridiques pour relever les défis d'un nouveau modèle de gouvernance de l'Internet sont déjà en place et répondront à tous les besoins en matière de politique une fois que celle-ci aura été clairement définie. Au contraire, nous sommes d'avis que des efforts significatifs doivent être consentis pour bâtir un cadre de gouvernance qui soit complet et réponde aux problèmes posés par l'aspect rapidement changeant de l'internet. En outre, un travail considérable sera nécessaire pour faire adhérer toutes les parties prenantes internationales aux mêmes normes de gouvernance, que les outils juridiques soient déjà existants ou que des règles et principes communs minimaux restent encore à adopter.

62. À cet égard, de nombreuses initiatives intéressantes au niveau international apportent d'excellentes occasions de discuter, rechercher un accord et bâtir un consensus sur les mesures les plus nécessaires. Par exemple, nous avons déjà cité la réunion du Net Mundial au Brésil, qui a réclamé de meilleurs garde-fous pour le respect de la vie privée.⁴¹

63. Les autres instruments juridiques existants qui peuvent faciliter la convergence des différents intérêts vers des normes communes de protection des données incluent les Normes internationales de Madrid sur la protection des données à caractère personnel et le respect de la vie privée⁴² et les instruments internationaux susvisés (point 11), y compris la convention 108 du Conseil de l'Europe (qui fournit des normes utilisables de protection des données, auxquelles peuvent souscrire tous les pays) ainsi que les lignes directrices révisées de l'OCDE de 2013.⁴³ Enfin, sur le thème de la sécurité et de la protection des données, il est

³⁹ Voir la communication, p. 12.

⁴⁰ Voir la communication, p. 3.

⁴¹ Voir note de bas de page **Error! Bookmark not defined.**, ci-dessus.

⁴² Disponibles à l'adresse:

http://www.privacyconference2009.org/dpas_space/space_reserved/documentos_adoptados/index-iden-idweb.html

⁴³ Disponible à l'adresse: <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/privacy.htm#newguidelines>

important de se référer à la convention de Budapest⁴⁴, qui définit des normes standard dans le domaine de la lutte contre la cybercriminalité.

64. Nous nous rallions à l'avis selon lequel, pour promouvoir des normes de respect de la vie privée au niveau international, les pays tiers devraient adhérer à la convention 108, qui est ouverte aux pays qui ne sont pas membres du Conseil de l'Europe (comme pour l'Uruguay en 2012). Nous soutenons également l'amélioration de la coopération entre les autorités de protection des données et les autorités chargées du respect de la vie privée dans le monde entier, car cela faciliterait l'application des lois nationales, régionales et internationales sur le respect de la vie privée et la protection des données dans les situations transfrontalières.
65. Les initiatives mentionnées ci-dessus sont des efforts remarquables pour régler les questions de politique en suspens concernant l'internet. Toutefois, pour la formation d'un nouveau cadre de la gouvernance de l'internet, il est crucial de veiller à ce que les normes de l'UE ne soient pas compromises (en adoptant une législation et/ou en s'engageant à des accords et initiatives qui ne respectent pas les droits fondamentaux consacrés par la Charte⁴⁵) et que d'autres ensembles de règles et principes communs soient adoptés concernant des questions spécifiques, par exemple sur l'accès aux données à des fins de surveillance et/ou d'application de la loi.
66. À cet égard et à la lumière des engagements définis dans la communication, nous attendons de la Commission qu'elle agisse en chef de file et en tant que catalyseur des discussions sur le nouveau modèle de gouvernance de l'internet. En particulier, nous encourageons la Commission, en sa qualité de gardienne des Traités, à promouvoir au plan international les règles de l'UE sur la protection des données à caractère personnel et à encourager l'adhésion de pays tiers aux normes internationales pertinentes de protection des données. Par ailleurs, nous soutenons l'adoption d'un instrument international exigeant le respect de normes communes de protection des données par les organes de renseignement et ceux chargés de l'application de la loi.

V. CONCLUSION

67. Nous saluons les efforts déployés par la Commission, dans la communication, pour cerner les principaux domaines politiques nécessitant une réforme suite aux scandales de surveillance qui ont ébranlé la confiance des utilisateurs de l'internet en tant qu'outil pour participer au débat démocratique.
68. La Commission reconnaît la nécessité d'un modèle de gouvernance de l'internet qui soit partagé et réellement mondial et, par conséquent, elle s'est engagée à mettre en œuvre un certain nombre d'initiatives visant à rendre le processus de réforme aussi inclusif et transparent que possible.

⁴⁴ Convention du Conseil de l'Europe n° 185 sur la cybercriminalité, disponible à l'adresse:

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=185&CM=8&DF=22/05/2014&CL=FRE>

⁴⁵ Dans les affaires jointes C-293/12 et C-594/12, *Digital Rights Ireland*, arrêt du 8 avril 2014, point 47, la Cour de justice a conclu que «dès lors que des ingérences dans des droits fondamentaux sont en cause, l'étendue du pouvoir d'appréciation du législateur de l'Union peut s'avérer limitée en fonction d'un certain nombre d'éléments, parmi lesquels figurent, notamment, le domaine concerné, la nature du droit en cause garanti par la Charte, la nature et la gravité de l'ingérence ainsi que la finalité de celle-ci».

69. En nous appuyant sur les propositions et le travail de la Commission, nous avons formulé un certain nombre de suggestions dans le présent avis dans le but d'aborder efficacement les problématiques critiques concernant le lien étroit entre d'un côté, le respect de la vie privée et la protection des données et de l'autre, l'internet.

70. En particulier, nos observations sont centrées sur les points suivants:

- Il conviendrait que les discussions sur la politique relative à l'internet tiennent compte de la nature des droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données. Ces droits sont à la base des interactions en ligne des utilisateurs et doivent être protégés en ligne et hors ligne.
- Les discussions sur la gouvernance de l'internet devraient inclure le respect de la vie privée et la protection des données en tant que priorités.
- Dans le cadre d'une approche multipartenaire de la gouvernance de l'internet, nous soutenons des mesures assurant une large représentation des parties prenantes, y compris la reconnaissance du rôle des autorités de protection des données dans l'amélioration de la cohérence de l'application des règles de protection des données au niveau mondial.
- Nous nous félicitons de ce que la Commission se soit engagée à promouvoir l'adoption rapide de la législation déterminante, en particulier de la proposition de règlement général sur la protection des données. Le renforcement des droits des personnes concernées et le droit à l'effacement devraient faire partie de la réforme de la gouvernance de l'internet.
- La Commission devrait promouvoir une approche complète de la gouvernance de l'internet et assurer la sécurité du traitement des données à caractère personnel. Nous invitons la Commission à agir pour faciliter la coordination des politiques de sécurité au niveau mondial, car tout conflit entre de telles politiques mettrait en péril à la fois la sécurité et la protection des données.
- Nous accueillons favorablement la référence que fait la Commission au lien étroit entre la conception technologique et la protection des données. Nous encourageons la Commission à œuvrer dans le sens de l'inclusion de normes optimales de protection des données dans la technologie dès le début de la phase de conception (*protection des données dès la conception et protection des données par défaut*).
- En relation avec la neutralité du réseau, nous recommandons fortement que, sans préjudice du débat actuel sur la neutralité du réseau, toute solution finalement adoptée rassemble un large consensus pour ce qui concerne les principes à appliquer et le besoin de prévoir des garde-fous adéquats pour les utilisateurs et leurs droits.
- Nous soutenons les efforts de la Commission dans sa recherche d'une solution rapide aux conflits de loi qui se présentent souvent en relation avec l'internet et mettent en péril les droits des utilisateurs au respect de la vie privée et à la protection des données. Nous proposons également que, dans les cas impliquant des conflits de juridictions, les utilisateurs obtiennent des informations complémentaires plus précises sur les lois relatives à la protection des données et les garde-fous s'appliquant au traitement de leurs données à caractère personnel.

- Nous appelons la Commission et les autres parties prenantes privées et publiques à déployer davantage d'efforts en vue de renforcer la coopération internationale dans le domaine de la protection des données ainsi que la convergence des parties prenantes internationales vers des normes communes, techniques et de protection des données.
- Nous attendons de la Commission qu'elle fasse preuve de leadership et joue un rôle de catalyseur dans les discussions sur le nouveau modèle de gouvernance de l'internet. En particulier, nous encourageons la Commission à promouvoir les normes de l'UE relatives à la protection des données et à encourager l'adhésion de pays tiers aux normes internationales pertinentes en matière de protection des données. Par ailleurs, nous soutenons l'adoption d'un instrument international exigeant le respect de normes de protection des données par les organes de renseignement et ceux chargés de l'application de la loi.

Fait à Bruxelles, le 23 juin 2014

(signé)

Giovanni BUTTARELLI