

Avis du Contrôleur européen de la protection des données

sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à des mesures structurelles améliorant la résilience des établissements de crédit de l'UE et sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la déclaration et à la transparence des opérations de financement sur titres

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 données¹,

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 données², et notamment son article 28, paragraphe 2,

A ADOPTÉ LE PRÉSENT AVIS:

1. INTRODUCTION

1. Le 29 janvier 2014, la Commission a adopté deux propositions relatives à la réglementation du système bancaire européen: une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à des mesures structurelles améliorant la résilience des établissements de crédit de l'UE (ci-après la «proposition relative à la résilience des établissements de crédit»)³, et une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la déclaration et à la transparence des opérations de financement sur titres (ci-après la «proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres»)⁴ Ces propositions s'inscrivent dans le cadre de la révision de grande envergure de la réglementation et de la surveillance financières que l'Union européenne a entreprise au début de la crise financière. Elles fixent des règles visant à empêcher les banques les plus grandes et les plus complexes d'exercer des activités de négociation pour compte propre. Elles visent également à donner aux autorités de surveillance le pouvoir d'obliger ces banques à séparer certaines activités de négociation potentiellement à risque de leurs activités de banque de dépôt et à accroître la transparence de certaines transactions du système bancaire

¹ JO L 281 du 23.11.1995, p. 31.

² JO L 8 du 8.12.2001, p. 1.

³ COM(2014) 43 final.

⁴ COM(2014) 40 final.

parallèle. Elles s'accompagnent d'une analyse d'impact unique et ont été adoptées ensemble dans le cadre d'un paquet.

2. Chaque proposition implique le traitement de données à caractère personnel, y compris la publication de renseignements sur les personnes qui ont fait l'objet de sanctions pour infraction aux règles proposées. Il est dès lors regrettable que le CEPD n'ait pas été consulté avant l'adoption de ces propositions, comme le prévoit l'article 28, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 45/2001⁵. Le CEPD reconnaît l'objectif légitime de ces propositions en matière d'ordre public et se félicite du fait qu'elles prévoient des garanties dans le domaine de la protection des données. Cependant, dans plusieurs domaines, ces propositions doivent accorder une attention accrue aux droits des personnes.

2. COMMENTAIRES GÉNÉRAUX

3. Les deux propositions mentionnent la protection des données à caractère personnel au titre du droit de l'Union européenne. Le considérant 33 de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit rappelle que «la divulgation d'informations concernant la surveillance prudentielle et nécessaire à l'application du présent règlement» pourrait impliquer des données à caractère personnel qui ne devraient être *«conservées par l'autorité compétente que pendant la durée nécessaire, conformément aux règles applicables en matière de protection des données»*. Le considérant 25 de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres indique que *«[l]e présent règlement respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier le droit à la protection des données à caractère personnel, le droit au respect de la vie privée et familiale [...]. Le présent règlement est appliqué conformément à ces droits et principes»*.
4. Aucune des propositions n'inclut une référence correcte aux règles applicables en matière de protection des données. Le considérant 33 de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit mentionne le règlement (CE) n° 45/2001, qui aborde le traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes de l'Union. Étant donné qu'en vertu de l'article 31 et des considérants 32 et 42 de cette proposition, des informations à caractère personnel, en particulier sur les sanctions, peuvent être transmises par les autorités compétentes à un organe de l'Union, l'Autorité bancaire européenne (ABE), le règlement (CE) n° 45/2001 est en effet pertinent. Toutefois, en vertu de l'article 5, paragraphe 7 de cette proposition, le concept d'«autorité compétente» est défini dans un autre instrument, le règlement (CE) n° 575/2013,⁶ comme étant *«une autorité publique ou un organisme officiellement reconnu par le droit national, qui est habilité en vertu du droit national à surveiller les établissements dans le cadre du système de surveillance existant dans l'État membre concerné»*. Ces organismes nationaux de surveillance sont soumis aux règles et obligations relatives à la protection des données inscrites non dans le règlement (CE) n° 45/2001, mais plutôt dans les dispositions nationales de mise en œuvre de la directive 95/46/CE.

⁵ Voir le document stratégique du CEPD: «Le CEPD en tant que conseiller des institutions de l'UE à l'égard des politiques et des législations: tirer profit de dix années d'expérience», 4 juin 2014, disponible sur le site internet du CEPD à l'adresse suivante www.edps.europa.eu.

⁶ Article 4, paragraphe 1, point 40), du règlement (UE) n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil | du 26 juin 2013 concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012.

5. Parallèlement, la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres envisage le traitement des données par plusieurs personnes physiques ou morales (y compris les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs, les référentiels centraux et les autorités nationales compétentes) auxquels la directive 95/46/CE s'applique, et par l'Autorité européenne des marchés financiers (AEMF), un autre organe de l'Union, auquel le règlement (CE) n° 45/2001 s'applique. Cette proposition ne fait toutefois pas référence à la législation applicable en matière de protection des données.
6. Il convient dès lors d'inclure dans les deux instruments proposés une référence correcte et cohérente à la législation applicable, citant aussi bien les dispositions nationales transposant la directive 95/46/CE que le règlement (CE) n° 45/2001.

3. COMMENTAIRES SPÉCIFIQUES

3.1. Transparence des opérations de financement sur titres

7. Aux termes de l'article 4 de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres, les contreparties aux opérations de financement sur titres doivent conserver une trace de toute opération qu'*«elles ont conclue ou modifiée ou à laquelle elles ont mis fin pendant au moins dix ans après la cessation de la transaction»*, et elles doivent déclarer *«les éléments de ces transactions à un référentiel central enregistré»*. Ces enregistrements et rapports relatifs aux opérations de financement sur titres doivent inclure *«au moins: les parties à l'opération de financement sur titres et, s'ils diffèrent de ces parties, les bénéficiaires des droits et obligations en découlant»*.
8. Ni la proposition ni l'analyse d'impact n'expliquent pourquoi une période de conservation minimale d'une durée de dix ans a été considérée proportionnée et appropriée en ce qui concerne les informations qui incluent des données à caractère personnel. Le CEPD recommande que cette disposition prévoie une période de conservation maximale appropriée pour les informations à caractère personnel. Étant donné qu'il est prévu que l'AEMF élabore des projets de normes réglementaires précisant les détails des opérations de financement sur titres à inclure, le CEPD sera heureux de fournir des conseils sur l'insertion de limites et de garanties appropriées en temps utile.

3.2. Confidentialité et secret professionnel

9. L'article 4, paragraphe 4, de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres exige des référentiels centraux (définis à l'article 3, paragraphe 1, comme *«une personne morale qui collecte et conserve de manière centralisée les enregistrements relatifs aux opérations de financement sur titres»*) et de l'AEMF qu'ils respectent la confidentialité, l'intégrité et la protection en ce qui concerne les informations relatives aux opérations de financement sur titres. En vertu de l'article 18, paragraphe 1, *«[t]outes les personnes travaillant ou ayant travaillé pour les entités visées à l'article 12, paragraphe 2, les autorités compétentes visées à l'article 16, pour l'AEMF, l'ABE ou l'AEAPP ou pour les auditeurs et experts mandatés par les autorités compétentes ou par l'AEMF, l'ABE ou l'AEAPP sont tenues au secret professionnel. Aucune information confidentielle que ces personnes reçoivent dans l'exercice de leurs fonctions n'est divulguée à quelque autre personne ou autorité que ce soit, sauf sous une forme résumée ou agrégée empêchant l'identification individuelle de contreparties, de référentiels centraux ou de toute autre*

personne, sans préjudice des cas relevant du droit pénal ou fiscal ou du présent règlement»⁷.

10. L'article 18, paragraphes 2 et 3, introduit cependant une dérogation à cette obligation:

«article 18, paragraphe 2: Sans préjudice des cas relevant du droit pénal ou fiscal, les autorités compétentes, l'AEMF, l'ABE, l'AEAPP et les organismes ou les personnes physiques ou morales autres que les autorités compétentes, qui reçoivent des informations confidentielles au titre du présent règlement, peuvent uniquement les utiliser dans l'exécution de leurs tâches et pour l'exercice de leurs fonctions, dans le cadre du champ d'application du présent règlement en ce qui concerne les autorités compétentes ou, dans le cas des autres autorités, organismes ou personnes physiques ou morales, aux fins pour lesquelles ces informations leur ont été communiquées ou dans le cadre de procédures administratives ou judiciaires spécifiquement liées à l'exercice de leurs fonctions, ou les deux à la fois. Si l'AEMF, l'ABE, l'AEAPP, l'autorité compétente ou toute autre autorité, organisme ou personne communiquant l'information y consent, l'autorité qui a reçu l'information peut l'utiliser à d'autres fins non commerciales.

Article 18, paragraphe 3: Toute information confidentielle reçue, échangée ou transmise en vertu du présent règlement est soumise aux exigences de secret professionnel prévues aux paragraphes 1 et 2. Toutefois, ces exigences n'empêchent pas l'AEMF, l'ABE, l'AEAPP, les autorités compétentes ou les banques centrales concernées d'échanger ou de transmettre des informations confidentielles conformément au présent règlement et aux autres actes législatifs applicables notamment aux entreprises d'investissement, aux établissements de crédit, aux fonds de pension, aux intermédiaires d'assurance et de réassurance, aux entreprises d'assurance, aux marchés réglementés ou aux opérateurs de marchés, avec l'accord de l'autorité compétente, d'une autre autorité, d'un autre organisme ou d'une autre personne physique ou morale qui a communiqué ces informations».

11. Ces dérogations mentionnées à l'article 18, paragraphes 2 et 3, semblent alambiquées et vagues, et pourraient donc engendrer des risques pour les personnes concernées pertinentes. Les dispositions n'indiquent pas précisément dans quelle mesure les «informations» et les «informations confidentielles» visées dans cet article incluent des données à caractère personnel, même si l'on peut supposer que certaines informations à caractère personnel, comme l'identité des salariés ou des clients d'un établissement de crédit, sont concernées. En outre, la liste des personnes ou des organisations entre lesquelles l'échange des informations est envisagé est très étendue, elle dépasse les autorités compétentes et les organes de l'Union concernés à l'origine par la proposition, et elle ne répond pas à la question de savoir si ces autres personnes ou organisations doivent obtenir ces informations ou non. Les dispositions n'indiquent pas non plus si le transfert de données à caractère personnel vers un pays tiers, qui est soumis à des restrictions spécifiques en vertu des articles 25 et 26 de la directive 95/46/CE, peut avoir lieu au titre de cette dérogation. Par ailleurs, il n'apparaît pas clairement qui serait juridiquement responsable de son traitement au

⁷ Ces «entités» visées à l'article 12, paragraphe 2, de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres englobent divers organes de l'Union et des autorités nationales, ainsi que des «autorités concernées d'un pays tiers qui a conclu un accord [...] avec l'Union ou avec l'AEMF» [article 81, paragraphe 3, du règlement (UE) n° 48/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux, JO L 201 du 27.7.2012, p. 52].

titre de responsable du traitement en vertu de l'article 2, point d), de la directive 95/46/CE, et de l'article 2, point d), du règlement (CE) n° 45/2001.

12. Nous constatons que des «informations» pourraient être échangées ou «transférées» à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été traitées à l'origine. Dans la mesure où ces informations englobent des données à caractère personnel, l'utilisation ultérieure de ces données pour d'autres finalités doit respecter le principe de limitation des finalités prévu par l'article 6, paragraphe 1, point b), de la directive 95/46/CE, et par l'article 4, paragraphe 1, point b), du règlement (CE) n° 45/2001. Au titre du principe de limitation des finalités, les données à caractère personnel doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités.
13. Le CEPD recommande de reformuler l'article 18, paragraphes 2 et 3, en vue de clarifier si les données à caractère personnel relèvent de cette dérogation ou non et, si tel est le cas, d'indiquer que ces données ne peuvent être traitées que pour des finalités compatibles et conformément aux règles applicables en matière de protection des données. Il convient également de clarifier si les transferts de données à caractère personnel vers des pays tiers sont envisagés et, si tel est le cas, de préciser que ces transferts ne peuvent avoir lieu que conformément aux dispositions nationales qui transposent les articles 25 et 26 de la directive 95/46/CE.

3.3. Sanctions et mesures administratives

14. La jurisprudence de la CJUE a établi⁸ que toute obligation de publication qui comporte le traitement de données à caractère personnel doit être fondée sur une évaluation équilibrée de l'objectif d'intérêt public fixé et de la nécessité de respecter les droits des personnes au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel, ainsi que sur une évaluation visant à savoir s'il existe d'autres mesures moins restrictives qui permettraient d'atteindre le même objectif. Cette obligation devrait, en tout état de cause, être accompagnée de garanties adéquates permettant d'assurer le respect de la présomption d'innocence et du droit d'opposition des personnes concernées, la sécurité et l'exactitude des données, et la suppression de celles-ci après un délai adéquat⁹. En outre, les données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté bénéficient d'une protection spécifique en vertu de l'article 8, paragraphe 5, de la directive 95/46/CE et ne peuvent être traitées que sous le contrôle de l'autorité publique ou si des garanties appropriées et spécifiques sont prévues par le droit national, sous réserve des dérogations qui peuvent être accordées par l'État membre sur la base de dispositions nationales.
15. L'article 28, paragraphe 4, point c), de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit et l'article 20, paragraphe 4, point c), de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres prévoient tous deux qu'en cas de violation des règles proposées, les autorités compétentes doivent avoir le pouvoir d'émettre un «avertissement public précisant l'identité de la personne responsable de l'infraction et la nature de l'infraction». Étant donné qu'une telle mesure pourrait interférer avec le droit des personnes à la protection des données à caractère personnel, ce pouvoir ne devrait pas être exercé automatiquement mais uniquement au cas par cas, le cas échéant et de manière proportionnée.

⁸ Affaires jointes C-92/09 et C-93/09, *Schecke*, arrêt du 9 novembre 2010, points 56 à 64.

⁹ Voir les recommandations détaillées dans les avis du CEPD du 10 février 2012 sur les propositions concernant les marchés d'instruments financiers et sur les propositions relatives aux sanctions pénales applicables aux opérations d'initiés et aux manipulations de marché, disponibles dans la section Consultation du site internet du CEPD à l'adresse suivante: www.edps.europa.eu.

16. En ce qui concerne les dénonciations d'abus, les deux propositions [article 30, paragraphe 2, point c), de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit, et article 22, paragraphe 2, point c), de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres] prévoient correctement la protection des données à caractère personnel concernant à la fois la personne qui signale l'infraction et la personne physique prétendument responsable de celle-ci. Le CEPD se félicite également du fait que les propositions (article 31 de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit et article 23 de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres) prévoient que les autorités compétentes communiquent des informations à l'AEMF sur les sanctions pénales pour les infractions uniquement sous une forme anonymisée et agrégée. Ces dispositions envisagent l'élaboration par l'ABE et l'AEMF, respectivement, de normes techniques d'exécution pour définir les procédures à appliquer et les formulaires à utiliser pour l'échange d'informations. Le CEPD serait heureux de donner des conseils quant à la manière d'assurer des garanties adéquates en matière de protection des données dans le cadre de cette procédure.
17. L'article 32 de la proposition relative à la résilience des établissements de crédit et l'article 24 de la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres prévoient la publication sur l'internet des informations relatives aux sanctions, en particulier le type et la nature de l'infraction et l'identité de la personne faisant l'objet de la décision. Ces dispositions incluent un certain nombre de garanties appropriées protégeant les droits des personnes concernées au respect de la vie privée et à la protection des données, y compris un certain nombre d'alternatives dans lesquelles l'autorité compétente considère au cas par cas que la publication de l'identité de la personne morale serait disproportionnée. Conformément à un arrêt récemment rendu par la CJUE,¹⁰ la publication sur l'internet pose des risques spécifiques pour le respect de la vie privée et la protection des données, et l'institution ou l'organe responsable du traitement est tenu de garantir que les données sont adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées. Vu le caractère particulièrement intrusif de la publication de données à caractère personnel sur l'internet vis-à-vis des droits des personnes au respect de la vie privée et à la protection des données, le CEPD recommande de renforcer les garanties en obligeant toutes les autorités à examiner séparément chaque cas et ses circonstances particulières et à respecter les principes de nécessité et de proportionnalité avant de prendre toute décision liée à la publication de l'identité de la personne faisant l'objet d'une sanction.
18. Ces dispositions obligerait également les autorités compétentes à garantir que les informations sur les décisions relatives aux sanctions sont accessibles sur leur site web pendant une période d'au moins cinq ans, tandis que les données à caractère personnel figurant dans ces décisions devraient être *«maintenues sur le site web de l'autorité compétente pendant la durée nécessaire conformément aux règles applicables en matière de protection des données»*. La CJUE a considéré à cet égard que¹¹ même un traitement initialement licite de données exactes peut devenir, avec le temps, incompatible avec la directive 95/46/CE lorsque, vu l'ensemble des circonstances de l'espèce, ces données apparaissent inadéquates, qu'elles ne sont pas ou plus pertinentes ou sont excessives au regard des finalités pour lesquelles elles ont été traitées et du temps qui s'est écoulé. Une période de conservation maximale des données à caractère personnel serait dès lors plus appropriée.

¹⁰ Affaire C-131/12 *Google Spain*, arrêt du 13 mai 2014, point 93.

¹¹ Affaire C-131/12 *Google Spain*, arrêt du 13 mai 2014, point 93.

4. CONCLUSION

19. Le CEPD est heureux de constater que, dans une certaine mesure, la protection des données a été prise en considération dans ces propositions et il recommande d'intégrer de façon plus exhaustive les droits au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel, moyennant l'insertion des modifications suivantes:

- a) insérer une disposition générale concernant l'ensemble des traitements de données à caractère personnel conformément aux propositions de règlement et devant être soumise aux règles fixées dans la directive 95/46/CE et dans le règlement (CE) n° 45/2001;
- b) insérer un délai maximal approprié relatif à la conservation des informations à caractère personnel par les contreparties à une opération de financement sur titres dans la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres;
- c) en ce qui concerne les dispositions en matière de dérogation à l'obligation de confidentialité et de secret professionnel dans la proposition relative à la transparence des opérations de financement sur titres, i) clarifier si les données à caractère personnel relèvent ou non du champ d'application de cette dérogation et, si tel est le cas, insérer une déclaration selon laquelle ces données ne peuvent être traitées que pour des finalités compatibles et conformément aux règles applicables à la protection des données; ii) clarifier si les transferts de données à caractère personnel vers des pays tiers sont envisagés et, si tel est le cas, ajouter une déclaration selon laquelle ces transferts ne peuvent avoir lieu que conformément aux dispositions nationales transposant les articles 25 et 26 de la directive 95/46/CE;
- d) préciser que le pouvoir d'émettre un avertissement public relatif à des personnes déterminées ne devrait pas être exercé automatiquement mais uniquement au cas par cas, le cas échéant et de manière proportionnée;
- e) en ce qui concerne les dispositions relatives à la publication des sanctions, i) intégrer dans les deux règlements l'obligation d'examiner séparément chaque cas et ses circonstances particulières sur la base des principes de nécessité et de proportionnalité avant de prendre toute décision relative à la publication de l'identité de la personne faisant l'objet d'une sanction, et ii) définir une période de conservation maximale des données à caractère personnel publiées sur les sites internet des autorités compétentes dans le cadre des informations sur les décisions relatives à des sanctions.

Fait à Bruxelles, le 11 juillet 2014

(signé)

Giovanni BUTTARELLI

Contrôleur européen adjoint de la protection des données