



EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR

## Avis 6/2019

# Avis du CEPD sur le mandat de négociation d'un accord entre l'UE et le Japon pour le transfert et l'utilisation de données des dossiers passagers



25 octobre 2019

*Le Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) est une institution indépendante de l'Union chargée, en vertu de l'article 52, paragraphe 2, du règlement (UE) 2018/1725, «[e]n ce qui concerne le traitement de données à caractère personnel, [...] de veiller à ce que les libertés et droits fondamentaux des personnes physiques, notamment le droit à la protection des données, soient respectés par les institutions et organes de l'Union», et en vertu de l'article 52, paragraphe 3, «[...] de conseiller les institutions et organes de l'Union et les personnes concernées pour toutes les questions concernant le traitement des données à caractère personnel».*

*En vertu de l'article 42, paragraphe 1, du règlement (UE) 2018/1725, «[à] la suite de l'adoption de propositions d'acte législatif, de recommandations ou de propositions au Conseil en vertu de l'article 218 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou lors de l'élaboration d'actes délégués ou d'actes d'exécution, la Commission consulte le Contrôleur européen de la protection des données en cas d'incidence sur la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel», et en vertu de l'article 57, paragraphe 1, point g), dudit règlement, le CEPD «conseille, de sa propre initiative ou sur demande, l'ensemble des institutions et organes de l'Union sur les mesures législatives et administratives relatives à la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel».*

*Le CEPD et le contrôleur adjoint ont été nommés en décembre 2014 avec pour mission spécifique d'adopter une approche constructive et proactive. Le CEPD a publié en mars 2015 une stratégie quinquennale exposant la manière dont il entend mettre en œuvre ce mandat et en rendre compte.*

*Le présent avis se rapporte à la mission du CEPD de conseiller les institutions de l'Union européenne sur l'application cohérente et logique des principes de protection des données de l'Union européenne lors de la négociation d'accords dans le secteur répressif, conformément à l'action n° 5 de la stratégie du CEPD: «Intégrer la protection des données dans les politiques internationales». Cet avis s'appuie sur l'obligation générale exigeant que les accords internationaux conclus par l'Union soient conformes aux dispositions du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après le «TFUE») et respectent les droits fondamentaux qui forment le noyau du droit de l'Union. En particulier, il convient de veiller à ce que l'article 8 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi que l'article 16 du TFUE soient respectés.*

## Synthèse

Le 27 septembre 2019, la Commission européenne a adopté une recommandation de décision du Conseil autorisant l'ouverture de négociations en vue de la conclusion d'un accord entre l'Union européenne et le Japon aux fins du transfert et de l'utilisation de données des dossiers passagers (Passenger Name Record-PNR) afin de prévenir et de combattre le terrorisme et d'autres formes graves de criminalité transnationale. L'accord envisagé a pour objet d'établir la base juridique et les conditions dans lesquelles les transporteurs aériens seront autorisés à transférer vers le Japon les données PNR des passagers voyageant entre l'UE et le Japon, conformément aux exigences du droit de l'Union, y compris la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

Le CEPD se félicite du fait que le mandat de négociation vise à garantir le plein respect des libertés et des droits fondamentaux consacrés à l'article 7 et à l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, ainsi que des principes de nécessité et de proportionnalité, tels qu'interprétés par la Cour de justice dans son avis 1/15 sur l'accord PNR entre l'UE et le Canada.

Compte tenu de l'incidence de l'accord envisagé sur les droits fondamentaux d'un très grand nombre de personnes qui ne sont pas impliquées dans une activité criminelle, le CEPD estime que cet accord devrait comporter toutes les garanties matérielles et procédurales nécessaires pour assurer la proportionnalité du système PNR et pour limiter l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et le droit à la protection des données à ce qui est strictement nécessaire et justifié par l'intérêt général de l'Union. À cet effet, le CEPD formule un certain nombre de recommandations visant à améliorer les directives de négociation, et notamment:

- l'adoption d'une approche stricte quant à la nécessité et à la proportionnalité du système PNR;
- conformément au principe de limitation de la finalité, toute utilisation ultérieure des données PNR transférées à d'autres fins devrait être dûment justifiée, définie d'une manière claire et précise et limitée à ce qui est strictement nécessaire;
- la décision du Conseil autorisant l'ouverture de négociations devrait renfermer une référence non seulement à la base juridique procédurale, mais également à la base juridique matérielle, y compris l'article 16 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne («TFUE»);
- il convient d'accorder une attention particulière à la prévention du risque de divulgation indirecte de catégories particulières de données relatives aux passagers aériens, ainsi qu'à la prévention du risque de réidentification des personnes physiques après l'anonymisation des données PNR les concernant;
- l'accord envisagé devrait renfermer des clauses permettant de le suspendre en cas d'infraction aux règles qu'il prévoit, et de le résilier si le manquement est grave et persistant.

Le CEPD formule d'autres recommandations détaillées dans le présent avis.

Le CEPD se tient à la disposition des institutions pour tout conseil complémentaire au cours des négociations. Il escompte également être consulté à des stades ultérieurs de la finalisation du projet d'accord, conformément à l'article 42 du règlement (UE) 2018/1725.

## TABLE DES MATIÈRES

<b>1. INTRODUCTION ET CONTEXTE .....</b>	<b>5</b>
<b>2. OBJECTIFS DE L'ACCORD.....</b>	<b>6</b>
<b>3. RECOMMANDATIONS PRINCIPALES .....</b>	<b>7</b>
3.1. NÉCESSITÉ ET PROPORTIONNALITÉ .....	7
3.2. LIMITATION DE LA FINALITÉ .....	8
3.3. BASE JURIDIQUE MATÉRIELLE DE LA DÉCISION DU CONSEIL.....	8
<b>4. RECOMMANDATIONS COMPLÉMENTAIRES.....</b>	<b>9</b>
4.1. TRANSFERTS DE DONNÉES OPÉRATIONNELLES À CARACTÈRE PERSONNEL.....	9
4.2. CATÉGORIES PARTICULIÈRES DE DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL (DONNÉES SENSIBLES) .....	10
4.3. ANONYMISATION DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL.....	10
4.4. SURVEILLANCE PAR UNE AUTORITÉ INDÉPENDANTE .....	10
4.5. SUSPENSION ET RÉSILIATION DE L'ACCORD .....	11
<b>5. CONCLUSIONS.....</b>	<b>11</b>
<b>NOTES .....</b>	<b>13</b>

## **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 le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif 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 abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)<sup>1</sup>,

vu le règlement (UE) 2018/1725 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions, organes et organismes de l'Union et à la libre circulation de ces données, et abrogeant le règlement (CE) n° 45/2001 et la décision n° 1247/2002/CE<sup>2</sup>, et notamment son article 42, paragraphe 1,

vu la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil<sup>3</sup>,

### **A ADOPTÉ L'AVIS SUIVANT:**

## **1. INTRODUCTION ET CONTEXTE**

1. Le 27 septembre 2019, la Commission européenne a adopté une recommandation de décision du Conseil autorisant l'ouverture de négociations en vue d'un accord entre l'Union européenne (UE) et le Japon aux fins du transfert et de l'utilisation de données des dossiers passagers (Passenger Name Record-PNR) afin de prévenir et de combattre le terrorisme et d'autres formes graves de criminalité transnationale. L'annexe de la recommandation (ci-après l'«annexe») établit les directives de négociation du Conseil à l'intention de la Commission, c'est-à-dire les objectifs que celle-ci devrait s'efforcer d'atteindre au nom de l'UE au cours des négociations.
2. La recommandation a été adoptée conformément à la procédure établie à l'article 218 du TFUE relativement aux accords conclus entre l'Union et les pays tiers. Par cette recommandation, la Commission vise à obtenir du Conseil l'autorisation de négocier au nom de l'Union et à engager les négociations avec le Japon, conformément au mandat de négociation. Une fois les négociations terminées, et en vue de conclure l'accord, le Parlement européen devra approuver le texte de l'accord négocié, puis le Conseil adoptera une décision visant à déclarer cet accord conclu formellement.
3. Le cadre juridique pour le traitement de données PNR dans l'UE est la directive (UE) 2016/681 du Parlement européen et du Conseil relative à l'utilisation des données des dossiers passagers (PNR) pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière (la «directive PNR»), adoptée le 27 avril 2016. Les États membres étaient tenus de mettre en œuvre les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se

conformer à la directive PNR au plus tard le 25 mai 2018. La Commission européenne doit procéder au premier réexamen de la directive PNR au plus tard le 25 mai 2020.

4. À l'heure actuelle, il existe deux accords internationaux conclus en 2011 entre l'UE et des pays tiers concernant le traitement et le transfert de données PNR, l'un avec l'Australie<sup>4</sup> et l'autre avec les États-Unis<sup>5</sup>. À la demande du Parlement européen et conformément à l'article 218, paragraphe 11, du TFUE, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a rendu l'avis 1/15 du 26 juillet 2017<sup>6</sup> sur l'accord envisagé entre l'UE et le Canada sur le transfert et le traitement de données PNR, signé le 25 juin 2014. La Cour a conclu que l'accord est incompatible avec les articles 7, 8 et 21 ainsi qu'avec l'article 52, paragraphe 1, de la Charte des droits fondamentaux de l'UE (ci-après la «Charte») en tant qu'il n'exclut pas le transfert des données sensibles depuis l'Union vers le Canada ni l'utilisation et la conservation de ces données. En outre, la Cour a défini un certain nombre de conditions et de garanties pour assurer le traitement et le transfert licites de données PNR. Sur la base de l'avis 1/15, de nouvelles négociations PNR ont été engagées avec le Canada en juin 2018, négociations qui, selon la Commission, sont en phase finale.
5. À l'échelle internationale, la question des données PNR est traitée dans la Convention relative à l'aviation civile internationale (la «Convention de Chicago») de 1947, qui régit le transport aérien international et a instauré l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI). Le Conseil de l'OACI a adopté les normes et pratiques recommandées en matière de PNR, qui font partie de l'annexe 9 («Facilitation») de la Convention de Chicago. Elles sont complétées par des orientations supplémentaires, notamment le Document 9944 de l'OACI établissant les «Lignes directrices sur les données des dossiers passagers (PNR)»<sup>7</sup>. Tous les États membres de l'UE sont parties à la Convention de Chicago.
6. En outre, la résolution 2396 (2017) du Conseil de sécurité des Nations unies sur les menaces contre la paix et la sécurité internationales causées par le retour des combattants terroristes étrangers, adoptée le 21 décembre 2017, impose aux États membres des Nations unies de *«renforcer leur capacité de collecter, de traiter et d'analyser, dans le cadre des normes et pratiques recommandées de l'OACI, les données des dossiers passagers (PNR) et de veiller à ce que ces données soient communiquées à toutes les autorités nationales compétentes et utilisées par celles-ci, dans le plein respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales»* et *«encourage, le cas échéant, les États membres à communiquer les données PNR aux États membres concernés afin de détecter les combattants terroristes étrangers»*<sup>8</sup>.
7. Le CEPD se réjouit d'avoir été consulté à la suite de l'adoption de la recommandation par la Commission européenne, et il espère qu'une référence au présent avis sera incluse dans le préambule de la décision du Conseil. Le présent avis est délivré sans préjudice des commentaires supplémentaires que le CEPD pourrait formuler ultérieurement sur la base des informations disponibles.

## 2. OBJECTIFS DE L'ACCORD

8. L'accord envisagé a pour objectif d'établir la base juridique, les conditions et le cadre dans lesquels les transporteurs aériens seront autorisés à transférer vers le Japon les données PNR des passagers voyageant entre l'UE et le Japon, d'une manière qui soit compatible



avec les exigences du droit de l'Union, y compris la Charte telle qu'interprétée par la CJUE<sup>9</sup>.

9. «Dossier passager» ou «PNR» désigne un dossier relatif aux conditions de voyage de chaque passager, qui contient les informations nécessaires pour permettre le traitement des réservations par les transporteurs aériens pour chaque voyage réservé, que ce dossier figure dans des systèmes de réservation, des systèmes de contrôle des départs ou des systèmes équivalents offrant les mêmes fonctionnalités<sup>10</sup>. Les PNR peuvent contenir différents types de données, comme les dates du voyage, l'itinéraire, les informations figurant sur le billet, les coordonnées, l'agence de voyage par l'intermédiaire de laquelle le vol a été réservé, le moyen de paiement utilisé, le numéro de siège, les informations sur les bagages, etc.
10. Conformément à la directive PNR, les données PNR sont utilisées pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, pour rassembler des preuves et, le cas échéant, pour trouver les complices de criminels. En outre, l'évaluation des données PNR peut permettre d'identifier des personnes qui n'étaient pas soupçonnées de participation à des infractions terroristes ou à des formes graves de criminalité avant cette évaluation et qui devraient être soumises à un examen plus approfondi par les autorités compétentes<sup>11</sup>.
11. L'accord envisagé ayant pour objet de circonscrire les conditions dans lesquelles les transporteurs aériens peuvent transférer des données PNR de passagers aux autorités publiques japonaises, le CEPD tient à rappeler que le transfert de données à caractère personnel, telles que les données PNR, depuis l'Union vers un pays tiers ne peut légalement avoir lieu que s'il existe, dans ce pays, des règles assurant un niveau de protection des libertés et des droits fondamentaux substantiellement équivalent à celui garanti au sein de l'Union<sup>12</sup>. En outre, un tel transfert ne peut avoir lieu que dans le respect des dispositions relatives aux transferts internationaux prévues au chapitre V du règlement (UE) 2016/679 (RGPD).
12. La décision d'adéquation en ce qui concerne le transfert de données à caractère personnel de l'UE vers le Japon, adoptée par la Commission européenne le 23 janvier 2019 en vertu de l'article 45, paragraphe 3, du règlement (UE) 2016/679<sup>13</sup>, ne s'applique qu'aux transferts entre opérateurs économiques et ne saurait être utilisée comme base juridique dans le cas des données PNR. L'accord envisagé doit donc prévoir des garanties juridiquement contraignantes et exécutoires appropriées, conformément à l'article 46, paragraphe 2, point a), du règlement (UE) 2016/679. En outre, l'accord doit garantir que le niveau de protection des données à caractère personnel garanti par le droit de l'Union n'est pas compromis par le transfert ultérieur de ces mêmes données vers les autorités compétentes d'autres pays tiers.

### **3. RECOMMANDATIONS PRINCIPALES**

#### **3.1. Nécessité et proportionnalité<sup>14</sup>**

13. Dans de nombreux avis<sup>15</sup>, le CEPD a fait part de ses préoccupations en ce qui concerne la collecte massive de données PNR, qui entraîne une ingérence dans les droits fondamentaux d'un très grand nombre de passagers aériens, sans qu'aucune différenciation, limitation ou

exception initiale ne soit faite à la lumière de l'objectif de lutte contre les formes graves de criminalité et le terrorisme.

14. Dans le même temps, le CEPD est conscient de l'appréciation de la CJUE selon laquelle de telles ingérences *«sont susceptibles d'être justifiées par un objectif d'intérêt général de l'Union et ne sont pas de nature à porter atteinte au contenu essentiel des droits fondamentaux consacrés aux articles 7 et 8 de la Charte»*<sup>16</sup>.
15. Compte tenu des objectifs politiques et du cadre juridique exposés ci-dessus, le CEPD estime que l'un **des objectifs clés des négociations devrait être de s'assurer que le futur accord comporte les garanties matérielles et procédurales nécessaires qui, prises dans leur ensemble, permettront d'assurer la proportionnalité du système PNR**. À cette fin, le CEPD se félicite du fait que les directives de négociation figurant en annexe de la recommandation soient fondées sur les exigences énoncées par la CJUE dans son avis 1/15.

### 3.2. Limitation de la finalité

16. La limitation de la finalité est l'un des principes fondamentaux du cadre juridique de l'UE en matière de protection des données ainsi qu'une condition préalable essentielle pour garantir la proportionnalité de toute ingérence dans les droits consacrés par les articles 7 et 8 de la Charte. Ce principe est d'autant plus important dans le contexte des PNR, qui suppose le traitement, par les services répressifs, de données à caractère personnel relatives à un très grand nombre de personnes qui ne sont pas impliquées dans une activité criminelle.
17. Le CEPD apprécie le fait que les points 3 et 5 des directives de négociation figurant en annexe au projet de décision du Conseil limitent explicitement le transfert et l'utilisation de données PNR *«[à] la seule finalité de prévenir et de combattre le terrorisme et d'autres formes graves de criminalité transnationale»*. En ce qui concerne l'éventuelle utilisation ultérieure des données PNR à d'autres fins, le point 8, sous g), des directives de négociation précise que *«hormis dans le cadre des contrôles de sécurité et des contrôles aux frontières, l'utilisation des données PNR par l'autorité compétente japonaise devrait être fondée sur des circonstances nouvelles et soumise à des conditions matérielles et procédurales fondées sur des critères objectifs. En particulier, une telle utilisation devrait être subordonnée à un contrôle préalable effectué soit par une juridiction soit par une entité administrative indépendante, sauf en cas d'urgence dûment établie»*. Le CEPD reconnaît que cette directive découle directement de l'avis 1/15 de la CJUE<sup>17</sup>.
18. Toutefois, **dans la mesure où le futur accord permettrait l'utilisation ultérieure des données PNR à d'autres fins non directement liées à la «prévention et à la lutte contre le terrorisme et d'autres formes graves de criminalité transnationale», le CEPD recommande que ces nouvelles finalités soient dûment justifiées, définies de manière claire et précise dans l'accord envisagé et limitées à ce qui est strictement nécessaire.**

### 3.3. Base juridique matérielle de la décision du Conseil

19. L'exposé des motifs de la recommandation indique que celle-ci est fondée sur l'article 218 du TFUE. Le préambule du projet de décision du Conseil renvoie également à l'article 218, paragraphes 3 et 4, du TFUE. Toutefois, le préambule ne fait référence à aucune base juridique matérielle pour cet acte juridique.



20. Conformément à l'article 296, paragraphe 2, du TFUE et à la jurisprudence constante de la CJUE<sup>18</sup>, le CEPD s'interroge sur le fait que les visas cités dans le préambule de la décision du Conseil font certes référence aux bases juridiques procédurales appropriées, mais ne font pas de la même manière référence aux bases juridiques matérielles pertinentes. Le CEPD rappelle que, dans un contexte répressif similaire, la CJUE a conclu que *«la décision du Conseil relative à la conclusion de l'accord envisagé [entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement de données des dossiers passagers] doit être fondée conjointement sur l'article 16, paragraphe 2, et sur l'article 87, paragraphe 2, point a), du TFUE»*<sup>19</sup>.
21. Il résulte de l'annexe sur les directives de négociation que la Commission devrait poursuivre plusieurs objectifs simultanément lors des négociations en vue de l'accord envisagé, parmi lesquels: prévoir le transfert de données à caractère personnel et garantir le respect des droits fondamentaux inscrits dans la Charte, notamment le droit au respect de la vie privée et le droit à la protection des données à caractère personnel. De cette manière, l'accord envisagé serait directement en rapport avec les objectifs visés par l'article 16 du TFUE. **Par conséquent, le CEPD recommande d'ajouter, dans le préambule de la décision du Conseil, une référence à la base juridique matérielle appropriée pour le futur accord, qui devrait inclure l'article 16 du TFUE.**

## 4. RECOMMANDATIONS COMPLÉMENTAIRES

### 4.1. Transferts de données opérationnelles à caractère personnel

22. Le point 4 de l'annexe de la recommandation dispose que l'accord *«devrait également reconnaître le transfert de données PNR vers le Japon comme bénéfique à la coopération policière et judiciaire grâce au transfert des informations analytiques tirées des données PNR. Par conséquent, l'accord devrait garantir le transfert des informations analytiques provenant des autorités compétentes du Japon aux autorités policières et judiciaires des États membres, ainsi qu'à Europol et Eurojust dans le cadre de leurs compétences respectives»*. Le CEPD se demande si les *«informations analytiques»* citées dans cet objectif des directives de négociation couvriraient les données opérationnelles à caractère personnel, et si ces données feraient l'objet de transferts depuis l'UE, c'est-à-dire les autorités policières et judiciaires des États membres, Europol et Eurojust, vers les autorités publiques compétentes du Japon.
23. En pareils cas, le CEPD rappelle que les transferts de données opérationnelles à caractère personnel depuis l'UE vers le Japon devraient être conformes aux cadres juridiques spécifiques établis au chapitre V de la directive (UE) 2016/680, à l'article 25 du règlement (UE) 2016/794<sup>20</sup>, au chapitre IX du règlement (UE) 2018/1725 ainsi qu'aux conditions énoncées à l'article 11 de la directive (UE) 2016/681.
24. Par conséquent, **le CEPD recommande de préciser, dans les directives de négociation, si la coopération policière et judiciaire envisagée entre les autorités publiques compétentes du Japon et les autorités policières et judiciaires des États membres, ainsi qu'avec Europol et Eurojust, engloberait de tels transferts de données opérationnelles à caractère personnel de l'UE vers le Japon. Si tel était le cas, il conviendrait d'inclure au moins des références à la base juridique appropriée pour les transferts de données opérationnelles à caractère personnel.**

## 4.2. Catégories particulières de données à caractère personnel (données sensibles)

25. Le CEPD se félicite de ce que le point 8, sous b), des directives de négociation prévoit explicitement une interdiction du traitement de données sensibles au sens du droit de l'Union. Il convient cependant de garder à l'esprit que le Doc 9944 de l'OACI susmentionné, intitulé «Lignes directrices sur les données PNR», inclut comme rubrique de données PNR les «remarques générales, y compris les données OSI (Other Supplementary Information), les données SSI (Special Service Information) et les données SSR (Special Service Request)». En outre, dans son avis 1/15, la CJUE a conclu que cette rubrique *«paraît même susceptible d'englober des informations dépourvues de tout rapport avec la finalité du transfert des données PNR»* et *«ne saurait être considérée comme étant délimitée avec suffisamment de clarté et de précision»*<sup>21</sup>.
26. Dans ces circonstances, **le CEPD recommande à la Commission, en tant que négociateur de l'Union, d'accorder une attention particulière à la définition des catégories de données PNR aux fins de l'accord, afin d'empêcher la possibilité de transférer et de traiter des informations susceptibles de révéler indirectement des catégories particulières de données relatives aux passagers aériens, telles que les convictions religieuses ou philosophiques ou les données relatives à la santé.**

## 4.3. Anonymisation des données à caractère personnel

27. Le point 8, sous h), des directives de négociation prévoit l'anonymisation des données PNR comme une alternative à l'effacement des données à l'expiration de la période de conservation. Dans ce contexte, le CEPD tient à rappeler la conclusion formulée par la Commission au cours des négociations avec le Japon sur la décision d'adéquation, selon laquelle la notion d'«informations à caractère personnel traitées de manière anonyme», telle que définie par la législation japonaise, comprend des données pour lesquelles la réidentification de la personne est encore possible et pourrait donc être considérée comme une forme de «pseudonymisation» plutôt que d'«anonymisation»<sup>22</sup>.
28. Compte tenu de cette différence de notions, **le CEPD invite la Commission à s'assurer que toute référence, dans le futur accord, aux «données à caractère personnel anonymes» soit comprise comme une référence au fait de rendre les données PNR anonymes de telle sorte que la personne concernée ne soit plus identifiable**, comme indiqué au point 8, sous h), des directives de négociation.

## 4.4. Surveillance par une autorité indépendante

29. Tant la législation de l'Union<sup>23</sup> que la jurisprudence constante de la Cour de justice<sup>24</sup> citent l'existence et le fonctionnement effectif d'une ou de plusieurs autorités de surveillance indépendantes comme une garantie essentielle du droit à la protection des données. La décision d'adéquation de la Commission concernant le Japon donne un aperçu du système japonais de surveillance indépendante dans le domaine de la répression et de la sécurité<sup>25</sup>.
30. Compte tenu de la complexité du système japonais et des diverses autorités de surveillance concernées, **le CEPD recommande d'identifier clairement l'autorité ou les autorités spécifiques japonaises chargées de la surveillance indépendante du respect des règles prévues par l'accord PNR.**

31. En outre, le CEPD estime qu'il serait particulièrement utile de développer la **coopération internationale en matière de protection des données à caractère personnel, dans le domaine des données PNR**, entre les autorités de surveillance de l'UE et du Japon, conformément à l'article 50 du règlement (UE) 2016/679 ainsi qu'à l'article 40 de la directive (UE) 2016/680.

#### 4.5. Suspension et résiliation de l'accord

32. Le CEPD note que les points 13 à 15 des directives de négociation figurant en annexe prévoient des possibilités juridiques de réexamen conjoint régulier, de règlement des différends ainsi que de reconduction automatique du futur accord. Toutefois, les directives de négociation ne prévoient pas la possibilité de suspendre ou de résilier l'accord en cas de violation de ses règles par une partie contractante.
33. De façon similaire aux dispositions de l'article 45, paragraphe 5, du règlement (UE) 2016/679 et de l'article 36, paragraphe 5, de la directive (UE) 2016/680 concernant les décisions d'adéquation à des fins commerciales ou répressives, respectivement, **le CEPD recommande d'introduire, dans les directives de négociation, la possibilité de suspendre l'accord en cas de violation de ses dispositions, ainsi que la possibilité de le résilier si le manquement est grave et persistant.**

## 5. CONCLUSIONS

34. Le CEPD se félicite du fait que le mandat de négociation vise à garantir le plein respect des libertés et des droits fondamentaux consacrés à l'article 7 et à l'article 8 de la Charte, ainsi que des principes de nécessité et de proportionnalité, tels qu'interprétés par la Cour de justice dans son avis 1/15 sur l'accord PNR entre l'UE et le Canada.
35. Compte tenu de l'incidence de l'accord envisagé sur les droits fondamentaux d'un très grand nombre de personnes qui ne sont pas impliquées dans une activité criminelle, le CEPD estime que le futur accord devrait comporter toutes les garanties matérielles et procédurales nécessaires qui, prises dans leur ensemble, permettront d'assurer la proportionnalité du système PNR et de limiter l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et le droit à la protection des données à ce qui est strictement nécessaire et justifié par l'intérêt général de l'Union.
36. À cette fin, le CEPD souligne, en tant que recommandation principale, le besoin d'une approche stricte en ce qui concerne la nécessité et la proportionnalité du système PNR. En outre, une attention particulière devrait être accordée à la mise en œuvre pratique du principe de limitation de la finalité en ce qui concerne l'utilisation des données PNR transférées. Par ailleurs, le CEPD réitère sa position, déjà exprimée dans des avis antérieurs<sup>26</sup>, selon laquelle la décision du Conseil autorisant l'ouverture de négociations en vertu de l'article 218 du TFUE devrait comporter une référence non seulement à la base juridique procédurale, mais aussi à la base juridique matérielle pertinente, qui devrait comprendre l'article 16 du TFUE.
37. Les recommandations supplémentaires formulées par le CEPD dans le présent avis concernent le cadre juridique approprié pour le transfert de données opérationnelles à caractère personnel, la nécessité de prévenir le risque d'une divulgation indirecte de

catégories particulières de données concernant les passagers aériens, ainsi que le risque de réidentification des personnes physiques après l'anonymisation des données PNR les concernant. Le CEPD souligne également la nécessité de clarifier la surveillance indépendante du traitement de données PNR par les autorités japonaises compétentes, surveillance qui constitue l'une des garanties essentielles du droit à la protection des données. En outre, le CEPD recommande l'introduction de clauses permettant de suspendre le futur accord en cas d'infraction à ses dispositions et de le résilier si le manquement est grave et persistant.

38. Le CEPD reste à la disposition de la Commission, du Conseil et du Parlement européen pour fournir des conseils au cours des étapes ultérieures de ce processus. Les commentaires du présent avis sont sans préjudice des observations supplémentaires que le CEPD pourrait faire ultérieurement, notamment si de nouveaux problèmes étaient soulevés et abordés par le CEPD à la lumière d'informations complémentaires. À cette fin, le CEPD s'attend à être ultérieurement consulté à propos des dispositions du projet d'accord avant que celui-ci ne soit finalisé.

Bruxelles, le 25 octobre 2019

Wojciech Rafał WIEWIÓROWSKI

## Notes

---

<sup>1</sup> JO L 119 du 4.5.2016, p. 1.

<sup>2</sup> JO L 295 du 21.11.2018, p. 39.

<sup>3</sup> JO L 119 du 4.5.2016, p. 89.

<sup>4</sup> JO L 186 du 14.7.2012, p. 4-16.

<sup>5</sup> JO L 215 du 11.8.2012, p. 5-14.

<sup>6</sup> Avis 1/15 de la Cour de justice du 26 juillet 2017 rendu en vertu de l'article 218, paragraphe 11, du TFUE, sur le projet d'accord entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement de données PNR (ECLI:EU:C:2017:592).

<sup>7</sup> OACI, Doc. 9944, Lignes directrices sur les données des dossiers passagers (PNR), première édition — 2010.

<sup>8</sup> Résolution 2396 (2017) du Conseil de sécurité sur les menaces contre la paix et la sécurité internationales causées par le retour des combattants terroristes étrangers, adoptée par le Conseil de sécurité à sa 8148<sup>e</sup> séance, le 21 décembre 2017, point 12.

<sup>9</sup> Voir l'exposé des motifs accompagnant la recommandation de décision du Conseil, doc. COM(2019) 420 final du 27.9.2019.

<sup>10</sup> Voir l'article 3, paragraphe 5, du règlement (UE) 2016/681.

<sup>11</sup> Directive (UE) 2016/681, considérants 6 et 7.

<sup>12</sup> Avis 1/15 de la CJUE, Accord PNR UE-Canada, ECLI:EU:C:2017:592, point 93.

<sup>13</sup> Décision d'exécution de la Commission du 23 janvier 2019 constatant, conformément au règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, le niveau de protection adéquat des données à caractère personnel assuré par le Japon, JO L 76 du 19.3.2019

<sup>14</sup> Voir également la boîte à outils relative à la notion de «nécessité» du CEPD, disponible à l'adresse suivante: [https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-06-01\\_necessity\\_toolkit\\_final\\_fr.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-06-01_necessity_toolkit_final_fr.pdf)

<sup>15</sup> Avis 5/2015 du CEPD sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'utilisation des données des dossiers passagers pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, consultable à l'adresse suivante: [https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/15-09-24\\_pnr\\_fr.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/15-09-24_pnr_fr.pdf)

<sup>16</sup> Avis 1/15 de la CJUE, Accord PNR UE-Canada, ECLI:EU:C:2017:592, point 151.

<sup>17</sup> *Ibid.*, article 232, paragraphe 3, point c).

<sup>18</sup> Arrêts de la CJUE dans l'affaire C-43/12, Commission/Parlement et Conseil, point 29, et affaire C-263/14, Parlement/Conseil, point 43.

<sup>19</sup> Avis 1/15 de la CJUE, Accord PNR UE-Canada, ECLI:EU:C:2017:592, point 232.

<sup>20</sup> Règlement (UE) 2016/794 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relatif à l'Agence de l'Union européenne pour la coopération des services répressifs (Europol) et remplaçant et abrogeant les décisions du Conseil 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI et 2009/968/JAI, JO L 135 du 24.5.2016, p. 53.

<sup>21</sup> Avis 1/15 de la CJUE, Accord PNR UE-Canada, ECLI:EU:C:2017:592, point 160.

<sup>22</sup> Décision d'exécution de la Commission constatant le niveau de protection adéquat des données à caractère personnel assuré par le Japon, considérant 30.

<sup>23</sup> Article 16 du TFUE, article 8, paragraphe 3, de la Charte et article 45, paragraphe 2, point b), du RGPD

<sup>24</sup> Arrêts de la CJUE dans les affaires C-362/14, Schrems, C-518/07, Commission/Allemagne, et C-288/12, Commission/Hongrie.

<sup>25</sup> Décision d'exécution de la Commission constatant le niveau de protection adéquat des données à caractère personnel assuré par le Japon, point 3.2.2. du préambule et annexe II.

<sup>26</sup> Voir l'avis 2/2019 du CEPD sur le mandat de négociation d'un accord UE-États-Unis sur l'accès transfrontalier aux preuves électroniques et l'avis 3/2019 du CEPD concernant la participation aux négociations en vue d'un deuxième protocole additionnel à la convention de Budapest sur la cybercriminalité, disponible à l'adresse suivante: [https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-04-02\\_edps\\_opinion\\_on\\_eu\\_us\\_agreement\\_on\\_evidence\\_en.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-04-02_edps_opinion_on_eu_us_agreement_on_evidence_en.pdf) et [https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-04-02\\_edps\\_opinion\\_budapest\\_convention\\_en.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-04-02_edps_opinion_budapest_convention_en.pdf).