



PARLEMENT EUROPÉEN

2009 - 2014

Commission des affaires juridiques

26.4.2012

COMMUNICATION AUX MEMBRES

(0047/2012)

Objet: Avis motivé du Bundesrat allemand sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil 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
(COM(2012)0010 – C7-0024/2012 – 2012/0010(COD))

Conformément à l'article 6 du protocole n° 2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, les parlements nationaux peuvent, dans un délai de huit semaines à compter de la date de transmission d'un projet d'acte législatif, adresser aux présidents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission un avis motivé exposant les raisons pour lesquelles ils estiment que le projet en cause n'est pas conforme au principe de subsidiarité.

En vertu du règlement du Parlement européen, la commission des affaires juridiques est compétente pour le respect du principe de subsidiarité.

Veillez trouver en annexe, pour votre information, un avis motivé du Bundesrat allemand, relatif à la proposition susmentionnée.

CM\899454FR.doc

PE487.797v01-00

FR

Unie dans la diversité

FR

Avis motivé du Bundesrat allemand

Le 30 mars 2012, le Bundesrat allemand a, lors de sa 895^e session, formulé l'avis suivant, conformément à l'article 12, point b), du traité sur l'Union européenne (traité UE):

1. Le Bundesrat allemand se félicite de la proposition de directive qui vise à faciliter la coopération policière et judiciaire en matière pénale tout en respectant le droit fondamental à la protection des données à caractère personnel.
2. L'objection pour non-conformité au principe de subsidiarité, énoncé à l'article 12, point b), du traité UE, englobe également le volet afférent aux compétences de l'Union européenne (voir à ce sujet les avis rendus par le Bundesrat le 9 novembre 2007 (document du Bundesrat 390/07 (décision), point 5), le 26 mars 2010 (document du Bundesrat 43/10 (décision), point 2), ainsi que le 16 décembre 2011 (document du Bundesrat 646/11 (décision)). Le principe de subsidiarité est un principe portant sur l'exercice des compétences. Il peut également y avoir violation du principe de subsidiarité si l'Union n'est pas compétente. C'est pourquoi, dans le cadre du contrôle de subsidiarité, il convient d'examiner en premier lieu la base juridique.
3. La présente proposition de directive relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ne saurait se fonder sur l'article 16, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (traité FUE) dans la mesure où le champ d'application de la directive s'étend également au traitement des données dans le cadre des procédures nationales. Ainsi, la base juridique indiquée (article 16, paragraphe 2, du traité FUE) ne s'applique pas à la proposition de la Commission qui englobe également la circulation, au niveau strictement national, des données détenues par les autorités policières. En vertu du principe d'attribution des compétences défini à l'article 5, paragraphe 2, du traité UE, l'Union n'a le droit d'agir que dans les limites des compétences que les États membres lui ont attribuées dans les traités pour atteindre les objectifs que ces traités établissent. « L'article 16, paragraphe 2, du traité FUE autorise uniquement la fixation de règles relatives à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les États membres dans l'exercice d'activités qui relèvent du champ d'application du droit de l'Union. Les procédures pénales nationales n'entrent toutefois que de manière strictement limitée dans le champ d'application du droit de l'Union. Le

pouvoir limité dont dispose l'Union pour adopter des directives applicables aux procédures pénales (article 82, paragraphe 2, du traité FUE) circonscrit d'autant ses compétences en matière de protection des données. Cette limitation de pouvoirs fait obstacle, dans les procédures pénales, à l'harmonisation du traitement des données au niveau strictement national. Le traitement des données à caractère personnel est un élément central de la procédure pénale. La proposition de directive se traduit, dans ces conditions, par d'importantes ingérences dans le droit de procédure pénale, que ni une reconnaissance mutuelle plus aisée des décisions ni une meilleure coopération transfrontalière en matière pénale ne commande. La proposition comporte ainsi des dispositions qui imposent d'importantes obligations dans la conduite des actes de procédure (articles 5 et 6), dans les enquêtes utilisant des catégories particulières de données à caractère personnel (article 8) ainsi que dans la communication des informations et dans l'exercice du droit d'accès (articles 11 à 14).

L'exposé des motifs de la proposition de directive fait valoir, pour justifier l'extension au traitement national des données, que les autorités compétentes ne sont pas en mesure de distinguer aisément le traitement national du traitement transfrontière, ni de prévoir si certaines données à caractère personnel feront ultérieurement l'objet d'un échange transfrontière. Cet élément ne saurait toutefois justifier une quelconque obligation d'élargir le champ d'application de la directive. Les autorités compétentes sont, au regard de la réglementation applicable en la matière, en mesure de porter aisément un jugement sur la transmission transfrontière de données qui ont précédemment été collectées sur la base des dispositions du droit procédural pénal national. Les réglementations sectorielles peuvent toujours être révisées si, dans le cadre de la coopération policière et judiciaire, des lacunes juridiques apparaissent lors de la transmission des données. Par contre, les difficultés invoquées par la Commission dans la distinction juridique entre le traitement national des données et l'échange transfrontière des données à caractère personnel ne sauraient justifier un élargissement des compétences actuelles. Ces observations s'appliquent mutatis mutandis au traitement par la police des données à caractère personnel dans le cadre du droit applicable en la matière.

4. S'agissant de la police, le cadre de compétences visé à l'article 16, paragraphe 2, du traité FUE ("champ d'application du droit de l'Union") trouve, conformément à l'article 2, paragraphe 6, du traité FUE, une traduction concrète dans l'article 87 dudit traité. Cet article ne régit que la coopération entre les services de police et les services répressifs des États membres. Dans ces conditions, l'article 87, paragraphe 1, du traité FUE ne confère aucune compétence pour régler les éléments de fait qui se rapportent exclusivement à l'activité de ces services au niveau national et sont, partant, étrangers à toute forme de coopération entre les États membres. Le pouvoir de réglementation visant l'échange

d'informations policières, tel qu'il est prévu à l'article 87, paragraphe 2, point a), du traité FUE, a, dès lors qu'il renvoie aux objectifs de l'article 87, paragraphe 1, la même portée que le champ de compétence qui y est défini pour la coopération entre les autorités des États membres. Il en découle que, en matière de protection des données aussi, l'échange d'informations policières n'entre dans le champ de compétence réglementaire de l'Union que dans sa dimension concernant la coopération entre les services répressifs des États membres.

Par ailleurs, en vertu de l'article 51 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 8 de cette dernière ne s'adresse aux États membres que lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. Conformément à l'article 51, paragraphe 2, cette charte ne crée pas non plus de nouvelles compétences. En interprétant l'article 8 de la charte et l'article 16, paragraphe 2, du traité FUE sans prendre en compte les particularités des dispositions régissant l'espace de liberté, de sécurité et de justice, la proposition de directive élargit le champ d'application du droit primaire et crée ainsi, en termes constitutionnels, une grave tension, décrite dans l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par la Cour constitutionnelle fédérale allemande (arrêts 2 BvE 2/08 e. a.), entre le principe d'attribution des compétences et la responsabilité constitutionnelle incombant aux différents États membres en matière d'intégration, qui n'est pas sans effet sur la garantie concrète de la sécurité et de l'ordre public. La formulation purement stéréotypée de l'article 2, paragraphe 3, point a), de la proposition de directive n'est pas à même d'éviter l'extension de compétence matérielle pénalisant notamment les autorités régionales de police.

5. Le Bundesrat allemand estime également que l'Union n'est pas compétente pour réglementer le droit de prévenir une menace sans lien avec un acte punissable. Il y a tout lieu de penser que, dans ce domaine également, l'Union complète et élargit au fond, sans dérogation explicative correspondante, la compétence en matière de protection des données visée à l'article 16 du traité FUE, et ce au détriment du pouvoir dont disposent, au sens de l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par la Cour constitutionnelle fédérale allemande (arrêts 2 BvE 2/08 e. a.), les États membres dans le cadre de la prévention des menaces étrangères à un acte punissable. Sur ce point également, la formulation stéréotypée de l'article 2, paragraphe 3, point a), de la proposition de directive n'est pas à même d'éviter le transfert de compétences ainsi prévu dans les différentes dispositions.
6. La proposition de directive est également contraire au principe de subsidiarité au sens strict, ancré à l'article 5, paragraphe 3, du traité UE, dès lors qu'elle renferme des dispositions réglementant la collecte et le traitement des données au niveau purement national. Dans ces conditions, il n'est pas possible de mettre en évidence la valeur ajoutée

des dispositions européennes harmonisées qui sont prévues. Inversement, les États membres sont à même de régler eux-mêmes à suffisance le traitement strictement national des données (collecte, conservation et transfert) et la législation allemande en vigueur applicable à la protection des données régleme déjà correctement cette matière.

7. La justification tant de l'extension du texte à la circulation des données de police au niveau strictement national que de la conformité de cette extension avec le principe de subsidiarité est contraire aux dispositions de l'article 5 du protocole (n° 2) annexé au traité de Lisbonne, que la Commission se doit de respecter et auxquelles elle est liée en vertu de l'article 51 du traité UE. L'exposé des motifs de la proposition de directive se borne, au point 3.2., à alléguer que le texte est conforme au principe de subsidiarité sans exposer les indicateurs quantitatifs et qualitatifs requis aux termes de l'article 5 du protocole. Le document SEC(2012) 73 accompagnant la proposition ne fait que se référer, en page 3, à une prétendue entrave dans l'échange d'informations entre les autorités compétentes des États membres. Comme l'expose le document d'évaluation d'impact SEC(2012) 72 à la page 34, point d), cette supposition se fonde toutefois exclusivement sur la lecture d'une étude privée réalisée par un centre d'orientation spécialisé dans les politiques migratoires. Les données sous-tendant l'étude de ce centre étranger au domaine étudié échappent ainsi à toute vérification et ne peuvent être appréhendées à leur juste mesure. Elles sont donc dénuées de toute pertinence. D'autres données appropriées font défaut.

8. La directive porte également sur le volet de l'article 72 du traité FUE relatif à la protection. En matière de police, l'article 72 du traité FUE complète l'article 5, paragraphe 3, du traité UE. L'examen particulièrement scrupuleux du critère de nécessité qui s'impose, aux termes de l'article 72 du traité FUE, pour ce type d'interventions n'est mentionné ni dans la proposition de directive elle-même ni dans les documents qui l'accompagnent. Les restrictions proposées à la circulation des informations policières au niveau strictement national ainsi que la possibilité ouverte par l'article 27 de la proposition de directive de réglementer de manière contraignante les critères applicables à la mise en œuvre de procédures et de systèmes informatiques sur le territoire national, et, partant, la licéité en termes de protection des données, affecte la responsabilité et la faculté de la police d'assurer le maintien de l'ordre public au niveau strictement national ainsi que la sauvegarde de la sécurité intérieure, comme le garantit l'article 72 du traité FUE. Si certains systèmes et procédures informatiques étaient déclarés illicites au regard du droit régissant la protection des données, il serait alors interdit de continuer à les mettre en œuvre. L'exercice concret des missions de police pourrait alors, dans certains cas, être largement restreint.

9. L'obligation, visée à l'article 60 de la proposition de directive, de modifier les traités bilatéraux et multilatéraux conclus dans le domaine de la coopération policière porte atteinte à la convention de Vienne sur le droit des traités et aux pouvoirs des États membres en matière de politique étrangère. << L'article 351 du traité FUE énonce uniquement que les États membres recourent à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités éventuelles entre les conventions conclues et les traités européens. La formulation rigide de l'article 60 de la proposition de directive fait donc l'objet d'une appréciation critique. Il conviendrait d'examiner la possibilité de lui conférer la forme d'une clause d'extinction ("sunset-clause").

10. Il ne semble pas que la description des missions et des activités incombant aux délégués officiels en matière de protection des données soit de nature à ôter aux États membres la faculté d'assurer, au sein des pouvoirs publics, une protection suffisante des données. En outre, la proposition de directive ne démontre pas que les multiples dispositions prévues à ses articles 30 et suivants garantissent une meilleure protection officielle des données que certaines réglementations nationales déjà en vigueur. Sur ce point aussi, le principe de subsidiarité n'est pas respecté.

11. À titre supplétif, le Bundesrat renvoie à l'avis qu'il a formulé sur la communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, intitulée "Une approche globale de la protection des données à caractère personnel dans l'Union européenne" (COM(2010)0609, document du Bundesrat 707/10 (décision), point 8).