

Objet: Projet de loi n° 6243 portant modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques. (3780ZCH)

*Saisine : Ministère d'État, Ministre des Communication et des Médias
(28 janvier 2011)*

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

L'objet du présent projet de loi est de transposer dans la réglementation nationale l'article 2 de la directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 modifiant la directive 2002/22/CE concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques, la directive 2002/58/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et le règlement (CE) n°2006/2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (ci-après la « Directive »).

La transposition de cette directive s'opère par la modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (ci-après la « Loi de 2005 »).

Le projet de loi prévoit également de procéder à une modification ponctuelle des dispositions relatives au mandat et au statut des membres de la Commission nationale pour la protection des données (ci-après « CNPD »).

Considérations générales

Le projet de loi sous avis s'inscrit dans le cadre de l'adaptation à l'évolution technologique du « *paquet télécom* », ensemble de textes communautaires parmi lesquels la directive 2002/58/CE dite « directive vie privée et communications électroniques », laquelle avait été transposée en droit luxembourgeois par la Loi de 2005.

La principale innovation que le projet de loi se propose d'introduire dans la Loi de 2005, outre le renforcement des garanties de transparence et d'usage loyal des témoins de connexion (les « *cookies* ») à l'égard des usagers de l'Internet, porte sur l'introduction d'une nouvelle procédure de notification, à savoir l'obligation des fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public d'avertir la CNPD en cas de survenance d'une violation de la sécurité et de la confidentialité de données à caractère personnel. Cette notification s'accompagne de surcroît de l'obligation pour les fournisseurs de service d'informer leurs abonnés dès lors que l'incident constaté est susceptible de les affecter défavorablement au niveau de la protection de leur vie privée et des données les concernant. D'après la Directive, de telles mesures se justifient pour assurer un niveau adéquat de protection de la vie privée et des données à caractère personnel des usagers, notamment pour lutter contre l'usurpation d'identité.

Si la Chambre de Commerce souscrit entièrement aux objectifs de la Directive, elle en appelle néanmoins à la CNPD de se concerter avec les opérateurs économiques concernés pour établir les lignes directrices relatives aux circonstances et au format de la procédure de notification, lesquelles devraient idéalement se conformer aux résultats attendus des négociations en cours au niveau communautaire à ce sujet.

La Chambre de Commerce salue le travail de transposition des auteurs du projet de loi qui reproduisent fidèlement le libellé de la directive. Cette façon de procéder est conforme au précepte « toute la directive, rien que la directive » cher à la Chambre de Commerce, mais assure également un degré équivalent de protection des usagers de l'Internet dans tous les États membres transposant la Directive de manière uniforme.

La Chambre de Commerce souhaite rendre attentif au fait que le délai de transposition de la Directive est fixé au 25 mai 2011 au plus tard.

Remarque préliminaire

La Chambre de Commerce relève que l'article 8 du projet de loi vise à modifier certaines dispositions de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (ci-après la « Loi sur la protection des données »). Partant, afin d'assurer que l'**intitulé du projet de loi** soit en conformité avec son contenu, la Chambre de Commerce préconise de modifier l'intitulé du projet de loi comme suit :

« Projet de loi portant modification

- 1) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques ; et*
- 2) de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. »*

Commentaire des articles

Concernant l'article 4

L'article 4 du projet de loi a pour objet notamment de pallier un oubli de la loi du 24 juillet 2010 portant modification des articles 5 et 9 de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et de l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle au sujet de l'accès aux communications et aux données relatives au trafic y afférentes par les autorités judiciaires agissant au titre des articles 67-1 et 88-1 à 88-4 du Code d'instruction criminelle.

La Chambre de Commerce ne s'oppose pas à l'introduction de l'accès aux communications et aux données relatives au trafic y afférentes par les autorités judiciaires agissant dans un cadre légal déterminé, accès par ailleurs autorisé par la directive 2002/58/CE précitée et par les articles 5 (2) et 9 (2) de la Loi de 2005. Elle relève toutefois que l'article 4 du projet de loi, contrairement aux articles 5 (2) et 9 (2) de la Loi de 2005, ne prévoit pas de référence à un seuil de peine minimal permettant un tel accès aux autorités judiciaires.

Partant, par souci de cohérence aux articles mentionnés et de sécurité juridique pour les opérateurs économiques concernés, la Chambre de Commerce demande à ce que l'accès par les autorités judiciaires aux communications et aux données relatives au trafic y afférentes soit limité pour ce qui concerne les infractions qui emportent une peine criminelle ou une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à un an d'emprisonnement.

Concernant l'article 5

L'article 5 du projet de loi entend pallier un vide juridique, résultant de la suppression de l'ancien article 9 (1) de la Loi de 2005 par la loi du 24 juillet 2010 précitée, en réintroduisant une base juridique à l'obligation pour tout fournisseur et opérateur de téléphonie de transmettre pour chaque appel à destination du numéro d'appel d'urgence unique européen 112 et d'un des numéros d'urgence déterminés par l'ILR les données d'identification de l'appelant et de localisation disponibles.

Si la Chambre de Commerce ne remet nullement en cause la nécessité de réintroduire une base légale à l'obligation de transmission de données aux services d'urgence, elle s'étonne néanmoins de l'étendue des données relatives à l'identification que les fournisseurs et opérateurs sont tenues de communiquer, à savoir « *le numéro de téléphone, l'adresse électronique, nom, prénom(s), domicile ou lieu de résidence habituel, dénomination ou raison sociale, adresse de facturation ou lieu d'établissement de l'abonné et de l'utilisateur pour autant que ce dernier soit identifié ou identifiable* ». Les auteurs du projet de loi restent par ailleurs muets sur l'identification de l'appelant dans le cas d'un téléphone portable mis à disposition par un employeur ; l'employeur étant dans une telle situation le seul utilisateur identifié et non pas le salarié éventuellement dans une situation de détresse ou effectuant un signalement.

La Chambre de Commerce relève également l'ambiguïté des termes choisis par les auteurs du projet de loi en ce qui concerne « *l'indication du caractère public ou non public des données [relatives à l'identification]* » alors que la Loi de 2005 traite de la protection de la vie privée et des données à caractère personnel des usagers de communications électroniques. L'intégralité des données susceptibles d'être communiquées par les fournisseurs et opérateurs de téléphonie aux services d'urgence ne revête-elle pas un caractère personnel ?

Dans la mesure où la conservation des données à caractère personnel effectuée par les fournisseurs et opérateurs de téléphonie revêt un caractère hautement sensible aux yeux de l'opinion publique, la Chambre de Commerce appelle le législateur et la CNPD à s'assurer que les données transmises par les fournisseurs et opérateurs de téléphonie aux services d'urgence soient traitées par ces derniers en vue de répondre à l'objectif d'identification et de localisation de l'appelant d'un service d'urgence, à l'exclusion de toute autre finalité.

Concernant l'article 8

L'article 8 du projet de loi vise à modifier certaines dispositions de la Loi sur la protection des données relatives au mandat et au statut des membres de la CNPD. Les auteurs du projet de loi proposent que la possibilité pour les membres de la CNPD, dans l'hypothèse où leur mandat n'est pas renouvelé ou lorsqu'il est révoqué, à l'instar de ce qui est prévu auprès de la CSSF, de la Banque Centrale ou de la Cour des Comptes, puissent devenir conseillers de la CNPD pour une durée illimitée avec maintien de leur rémunération.

Si la Chambre de Commerce souscrit à la proposition des auteurs du projet de loi, elle préconise néanmoins de remplacer le terme « devient » conseiller par celui de « peut devenir » conseiller, conformément à la possibilité envisagée par le commentaire de l'article 8 du projet de loi.

Observation finale

La Chambre de Commerce relève dans le projet de **texte coordonné** de la Loi de 2005 annexé au projet de loi que la date de la Loi de 2005 est manquante au sein de l'article 15 et suggère que la référence sous forme abrégée se lise comme suit :

« Loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques. »

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis.

ZCH/SDE