

N° 523

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2012-2013

Enregistré à la Présidence du Sénat le 17 avril 2013

PROPOSITION DE RÉSOLUTION EUROPÉENNE

PRÉSENTÉE AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS⁽¹⁾
EN APPLICATION DE L'ARTICLE 73 *QUINQUIES* DU RÈGLEMENT,

*sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relative portant **création d'un système d'entrée/sortie pour l'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne (E 8134) et de la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant **création d'un programme d'enregistrement des voyageurs (E 8136), dont cette commission s'est saisie,*****

PRÉSENTÉE

Par M. François-Noël BUFFET,

Sénateur

(Envoyée à la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale.)

(1) Cette commission est composée de : M. Jean-Pierre Sueur, président ; MM. Jean-Pierre Michel, Patrice Gélard, Mme Catherine Tasca, M. Bernard Saugey, Mme Esther Benbassa, MM. François Pillet, Yves Détraigne, Mme Éliane Assassi, M. Nicolas Alfonsi, Mlle Sophie Joissains, vice-présidents ; Mme Nicole Bonnefoy, MM. Christian Cointat, Christophe-André Frassa, Mme Virginie Klès, secrétaires ; MM. Alain Anziani, Philippe Bas, Christophe Béchu, François-Noël Buffet, Gérard Collomb, Pierre-Yves Collombat, Jean-Patrick Courtois, Mme Cécile Cukierman, MM. Michel Delebarre, Félix Desplan, Christian Favier, Louis-Constant Fleming, René Garrec, Gaëtan Gorce, Mme Jacqueline Gourault, MM. Jean-Jacques Hiest, Philippe Kaltenbach, Jean-René Leclercq, Jean-Yves Leconte, Antoine Lefèvre, Mme Hélène Lipietz, MM. Roger Madec, Jean Louis Masson, Michel Mercier, Jacques Mézard, Thani Mohamed Soilihi, Hugues Portelli, André Reichardt, Alain Richard, Simon Sutour, Mme Catherine Troendle, MM. René Vandierendonck, Jean-Pierre Vial, François Zocchetto.

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Afin de garantir l'intégrité des frontières extérieures de l'Union européenne, contrepartie à la libre circulation au sein de l'espace Schengen, la Commission européenne a présenté le 13 février 2008 une communication dans laquelle elle étudiait les possibilités offertes par les nouvelles technologies pour, à la fois, améliorer la sécurité et faciliter les déplacements *via* une automatisation des contrôles aux frontières. Elle y proposait la création de deux systèmes complémentaires : d'une part, un système d'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers admis pour un court séjour, et, d'autre part, un programme d'enregistrement des voyageurs avec procédure rapide.

Cette proposition a été entérinée dans le « programme de Stockholm », adopté au mois de décembre 2009 par le Conseil européen. Ce dernier, réuni les 23 et 24 juin 2011, a invité la Commission européenne à formuler des propositions législatives. À la suite de sa communication du 25 octobre 2011, intitulée : « *Frontières intelligentes : options et pistes envisageables* », la Commission européenne a déposé, le 28 février dernier, trois propositions de règlement qui constituent le paquet « Frontières intelligentes ».

Bien que cette réflexion soit désormais menée depuis plusieurs années et que de multiples consultations, notamment des États membres, du Parlement européen et du Conseil européen, aient déjà eu lieu, les négociations sur ce paquet en sont à leur tout début. Abordé lors du dernier Conseil « Justice et affaires intérieures » le 7 mars dernier, il semble avoir reçu un accueil favorable de la majorité des délégations à quelques interrogations près.

Fidèle à sa traditionnelle vigilance à l'égard de tout nouveau traitement de données et dans un contexte de révision du socle juridique de la protection des données personnelles au niveau européen, notre commission des lois s'est saisie de ces trois propositions de règlement en vertu de l'article 73 *quinquies*, alinéa 2, du Règlement du Sénat.

La Commission européenne propose, en premier lieu, la création d'un système d'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers admis pour un court séjour, qu'ils soient ou non soumis à visa (EES).

Ce système serait **centralisé** et géré par l'**Agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle** au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, créée par le règlement (UE) n° 1077/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011. Cette agence est par ailleurs en charge des autres systèmes d'information mis en place dans l'espace Schengen : le Système d'information Schengen de 2^{ème} génération (SIS II) qui a pris le relais du SIS I le 9 avril 2013, le système d'information sur les visas (VIS), dont le déploiement, commencé le 11 octobre 2011, devrait s'achever – sauf report – en décembre 2014, et le système EURODAC pour la comparaison des empreintes digitales des demandeurs d'asile aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin.

Le système EES **substituerait à l'apposition de cachets sur les documents de voyage** lors du franchissement des frontières extérieures de l'Union européenne **l'enregistrement automatique des dates d'entrée et de sortie**. Il fonctionnerait de la manière suivante :

- lors du premier franchissement d'une frontière extérieure de l'Union européenne, serait créé, pour chaque ressortissant de pays tiers admis pour un court séjour qu'il soit ou non soumis à l'obligation de visa, un dossier individuel contenant à la fois des données alphanumériques relatives à l'état civil de la personne et à ses documents de voyages, ainsi que des données biométriques, en l'espèce, ses dix empreintes digitales, si elles n'ont pas déjà été fournies dans le cadre d'une demande de visa ;

- lors de chaque entrée sur le territoire de l'Espace Schengen, serait également créée une fiche d'entrée/sortie associée au dossier et comportant la date et le point d'entrée dans l'Espace Schengen ; à la sortie, y seraient introduits la date et le point de sortie.

Devant l'allongement des délais de franchissement des frontières que l'instauration d'un tel système entraînerait et eu égard à l'accroissement prévisible des flux de voyageurs dans les années à venir, **la Commission européenne propose, en second lieu, un programme**

d'enregistrement des voyageurs (RTP), qui se présente donc comme le pendant de l'EES dans une perspective d'amélioration de la gestion des flux.

S'adressant aux ressortissants de pays tiers voyageant fréquemment, ce programme aurait pour objet de permettre un passage accéléré des frontières. Outre le paiement d'un droit, la contrepartie en serait un **contrôle documentaire et un contrôle de sûreté préalables**, assurés lors de l'introduction de la demande. Celle-ci se ferait auprès du consulat de n'importe quel État membre ou à n'importe quel point de passage des frontières extérieures et serait examinée à l'aune des mêmes critères que ceux appliqués pour la délivrance des visas à entrées multiples. Les données alphanumériques et biométriques – en l'espèce, quatre empreintes digitales – seraient conservées dans un registre central géré par l'Agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle.

Afin de maximiser la facilitation du franchissement des frontières pour cette catégorie de voyageurs, la Commission européenne encourage les États à se doter de systèmes automatisés de contrôle, à l'instar des sas PARAFE (« Passage automatisé rapide aux frontières extérieures »)¹.

Dès lors qu'il n'est que facultatif, le programme RTP n'appelle que peu d'observations quant à son principe.

Présenté par certains comme une alternative à la mise en place d'un système électronique d'autorisation de voyage européen inspiré de l'ESTA américain², au développement duquel la Commission européenne pourrait renoncer en cas de succès du RTP, ce dernier peut

¹ Expérimenté de 2005 à 2010 puis entériné par le décret n° 2010-1274 du 25 octobre 2010 portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé PARAFE, ce programme permet aux citoyens de l'Union européenne, de l'Espace économique européen et de la Confédération suisse, ainsi qu'à leur famille, détenteurs de passeports biométriques ou préalablement enregistrés, de franchir les frontières grâce à des sas intégralement automatisés en environ vingt secondes.

² Il convient toutefois de noter que le RTP diffère dans ses effets de l'ESTA dans la mesure où un refus d'admission au programme n'équivaudrait pas à un refus d'admission sur le territoire de l'Espace Schengen.

être envisagé comme une **voie médiane entre obligation de visa et exemption de cette obligation**. L'exemption de visa, qui peut encourager la volonté de favoriser le tourisme, notamment d'affaires, est susceptible d'entraîner une perte d'information au sujet des personnes admises sur le territoire de l'Espace Schengen. La mise en place du RTP, qui soumet l'admission au programme à une instruction similaire à celle menée pour la délivrance de visas à entrées multiples tout en offrant, en contrepartie, la facilitation du franchissement des frontières, permettrait ainsi de remédier à cet inconvénient, conciliant de fait libéralisation des flux et maintien d'un haut niveau de sécurité.

Cependant, contrairement à la **politique des visas** qui relève d'une **approche par nationalité**, le **RTP** consiste en une **approche centrée sur la personne**. Les considérations pouvant amener les autorités compétentes à admettre ou non des individus dans le programme RTP ne sont pas les mêmes que celles qui déterminent la politique des visas, inspirées, au premier chef, par une évaluation du risque que les ressortissants d'un pays demeurent illégalement sur le territoire une fois admis.

Le RTP pourrait toutefois se révéler un outil intéressant de la politique d'attractivité territoriale que le ministère des affaires étrangères s'emploie à mettre en œuvre depuis plusieurs années. Si des efforts ont été déployés s'agissant de l'accueil des ressortissants étrangers dans les postes consulaires, les succès remportés à ce stade paraissent malheureusement contrebalancés par l'accueil dans les aéroports.

En revanche, les modalités de mise en œuvre du RTP telles qu'esquissées par la Commission européenne soulèvent des interrogations à différents titres.

La première interrogation tient à la **solution technique retenue** par la Commission européenne et à son coût. Lors du passage de la frontière, le processus d'authentification du voyageur ferait intervenir, en sus de la lecture du document de voyage et des empreintes digitales, celle d'un **jeton d'authentification** prenant la forme d'une carte lisible par l'automate. À titre de comparaison, le système PARAFE permet le franchissement de la frontière après lecture seulement de la bande « MRZ » du passeport, puis des empreintes digitales. Retenir un système similaire au niveau européen permettrait non seulement d'économiser le prix de ces jetons, mais en outre, pour la France, de ne pas avoir à

modifier les équipements déjà installés, sachant que trente et un sas PARAFE équipent d'ores et déjà les aéroports de Roissy-Charles-de-Gaulle, Orly et Marseille-Provence.

La deuxième interrogation a trait aux **bénéficiaires** du RTP. Si l'adhésion au programme était facultative, elle serait subordonnée à l'accord des autorités habilitées à procéder à l'instruction des demandes. La proposition de règlement indique à cet égard qu'il « *conviendrait que les ressortissants de pays tiers souhaitant participer au RTP prouvent la nécessité ou justifient leur intention de voyager fréquemment ou régulièrement, notamment en invoquant leur profession ou leur situation familiale* ». Il serait donc nécessaire de s'assurer d'une égalité de traitement des ressortissants des pays tiers par la définition de **restrictions uniquement liées à des impératifs de sécurité**.

La dernière interrogation concerne aussi bien le RTP que l'EES et tient à l'**organisation des services** et aux **coûts induits**. La mise en œuvre du RTP devrait conduire, à terme, à une accélération du passage des frontières par l'effet combiné du contrôle de sûreté préalable pour les voyageurs enregistrés et du recentrage du contrôle aux frontières sur les personnes présentant les risques les plus importants. Dans un premier temps toutefois, l'adhésion au RTP comme la création du dossier EES pour les voyageurs non enregistrés impliquent le recueil d'empreintes digitales, donc l'équipement en bornes, mais également, pour le RTP, le déplacement en amont des procédures de contrôle. La proposition de règlement prévoit à cet effet que la demande d'adhésion au RTP peut être effectuée soit auprès d'un consulat, soit au point de passage de la frontière.

Dans le premier cas, il convient de noter que le RTP s'adresse aussi bien à des ressortissants de pays tiers soumis à l'obligation de visa qu'à ceux qui n'y sont pas soumis. Or, seuls les consulats présents dans les pays dont les ressortissants sont soumis à obligation de visa sont équipés, ou ont équipé leurs prestataires en cas d'externalisation, de l'équipement *ad hoc*. En outre, l'obligation de comparution personnelle au consulat pour le recueil des empreintes digitales n'existe que pour les ressortissants des pays soumis à visa. Il serait donc nécessaire à l'avenir non seulement de prévoir l'accueil dans tous les consulats de voyageurs souhaitant adhérer au RTP, mais également d'équiper l'ensemble des consulats ou, à tout le moins, de passer des accords avec nos partenaires européens pour qu'au moins un consulat d'un pays appartenant à

l'Espace Schengen puisse procéder au recueil des empreintes digitales dans le cadre du RTP.

Dans le cas du recueil des données biométriques aux frontières, les besoins en équipement et les conséquences en termes de personnels afin d'assurer la fluidité du franchissement des frontières feront l'objet d'une **étude d'impact en cours d'élaboration** par la direction centrale de la police aux frontières. Une piste pourrait être de déconnecter l'enregistrement dans le système EES du contrôle aux frontières proprement dit.

Obligatoire et concernant tous les ressortissants de pays tiers admis sur le territoire de l'Espace Schengen pour un court séjour, le système EES pose quant à lui des questions plus significatives au regard des principes de finalité et de proportionnalité des traitements de données à caractère personnel.

L'EES aurait pour objectif d'améliorer la gestion des frontières extérieures et de renforcer la lutte contre l'immigration clandestine aussi bien lors des contrôles aux frontières extérieures qu'à l'intérieur de l'Espace Schengen, la Commission européenne mettant en avant qu'il serait *« communément admis qu'une forte majorité des immigrés en situation irrégulière [serait] des personnes ayant dépassé le durée de séjour autorisée, c'est-à-dire des personnes qui [seraient] entrées légalement sur le territoire de l'Union pour un court séjour, munies d'un visa valable lorsque c'était nécessaire, et qui y [seraient] restées après l'expiration de la durée de séjour autorisée »*.

L'EES contiendrait une **calculatrice automatique** qui, sitôt enregistrée la date d'entrée sur le territoire, décompterait le nombre de jours restant sur les quatre-vingt-dix jours autorisés sur une période de cent quatre-vingt jours, ce qui correspond à la définition du court séjour au sens de l'article 5 du règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen). Cela permettrait aux autorités compétentes sur le territoire et lors du franchissement de la frontière extérieure de **vérifier le respect de la durée du séjour autorisée** ainsi que d'en **informer précisément les voyageurs**.

Cette calculatrice serait couplée à un **mécanisme d'information repérant les voyageurs dont la durée de séjour autorisée aurait expiré** avant l'enregistrement d'une date de sortie. L'EES générerait ainsi une liste contenant les données relatives à ces personnes qui serait mise à disposition des autorités nationales compétentes. Selon la direction centrale de la police aux frontières, cette information, afin d'être exploitable, devrait déclencher une **alerte dans le système d'information Schengen (SIS)**, voire alimenter le fichier des personnes recherchées car ce n'est qu'à l'occasion d'un contrôle d'identité que l'on pourrait interpeller l'étranger en situation irrégulière repéré grâce à l'EES. Cela implique cependant une connexion de différents fichiers de finalité différente et devrait donc être soumis à l'avis ou l'autorisation des autorités en charge de la protection des données.

L'analyse des données d'entrées et sorties des ressortissants de pays tiers fournies par l'EES serait une source précieuse d'information. Elle permettrait d'**améliorer notre connaissance des flux** en apportant des données chiffrées actuellement non disponibles, malgré l'expertise de l'INSEE et de l'Observatoire statistique de l'immigration et de l'intégration¹.

Cette connaissance statistique contribuerait en particulier à **affiner la politique de visas** de l'Union européenne en facilitant l'évaluation du risque que les ressortissants d'un pays demeurent illégalement sur le territoire une fois admis, risque que seules les interpellations sur le territoire permettent à l'heure actuelle d'apprécier. Une telle approche factuelle viendrait étayer les positions de l'Union européenne dans ses négociations avec des pays tiers. En outre, par la mise à disposition d'informations relatives aux points d'entrée des étrangers demeurant sur le territoire au-delà de la durée de séjour autorisée, elle devrait encourager davantage de cohésion au sein même de l'Espace Schengen.

À côté de cette finalité de police administrative, la proposition de règlement prévoit d'**ouvrir, en un second temps, l'accès à l'EES à des fins répressives**. Son article 46 précise à cet égard : « *La première évaluation [qui intervient au bout de deux ans] examine en particulier la manière dont le système d'entrée-sortie pourrait contribuer à la lutte*

¹ Cf. « Immigration clandestine : une réalité inacceptable, une réponse ferme, juste et humaine », rapport fait par M. François-Noël Buffet au nom de la commission d'enquête sur l'immigration clandestine, déposé le 6 avril 2006 (n° 300, 2005-2006).

contre les infractions terroristes et les autres infractions pénales graves ; elle étudie la question de l'éventuel accès à des fins répressives aux informations stockées dans le système et, le cas échéant, les conditions d'octroi de cet accès, et détermine s'il convient de modifier la durée de conservation des données et si l'accès doit être accordé aux autorités des pays tiers, compte tenu du fonctionnement de l'EES et des résultats de la mise en œuvre du VIS ».

Cette modification ultérieure de la finalité de l'EES doit être analysée à la lumière de la **jurisprudence du Conseil constitutionnel**. Appelé à se prononcer sur la constitutionnalité de la création d'un fichier central biométrique des cartes nationales d'identité et des passeports, lors de l'examen de la **loi relative à la protection de l'identité**, le Conseil constitutionnel a pris en considération quatre éléments : la taille du fichier, la nature biométrique des données, les caractéristiques techniques permettant non pas seulement l'authentification, mais également l'identification des personnes, enfin, la pluralité des finalités d'un fichier à l'origine administratif et conçu pour lutter contre les usurpations d'identité et que des amendements successifs avaient transformé en fichier de police permettant de poursuivre des infractions sans lien avec l'objectif initial. À l'issue de son examen, le Conseil constitutionnel a censuré cette disposition, considérant qu'« *eu égard à la nature des données enregistrées, à l'ampleur de ce traitement, à ses caractéristiques techniques et aux conditions de sa consultation, les dispositions de l'article 5 portent au droit au respect de la vie privée une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi.* »¹

La question de la modification de la finalité du fichier se pose donc avec d'autant plus d'acuité que l'EES comporterait des données biométriques. Ces données sont considérées comme particulièrement sensibles dans la mesure où « *elles présentent la particularité de permettre à tout moment l'identification de la personne concernée sur la base d'une réalité biologique qui lui est propre, permanente dans le temps et dont elle ne peut s'affranchir* », conformément à la définition qu'en donne la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

¹ Conseil constitutionnel, décision n° 2012-652 DC du 22 mars 2012, cons. 11.

Il convient tout d'abord de noter qu'**un système d'enregistrement des entrées / sorties *stricto sensu* ne nécessite pas le recueil de telles données**, ainsi que le montre l'exposé des motifs de la proposition de règlement qui signale que treize États membres exploitent d'ores et déjà des systèmes similaires mais ne recueillant que des données alphanumériques. Il est d'ailleurs prévu par le texte qu'au moment de sa mise en production, l'EES ne contienne que des données alphanumériques, les données biométriques ne devant y être introduites qu'après trois ans de fonctionnement.

Cependant, l'introduction des données biométriques, auxquelles les différents services entendus par votre rapporteur se sont montrés très attachés, se justifierait pour l'**identification des étrangers en situation irrégulière ayant détruit leurs documents de voyage et qui ne figureraient pas dans la base VIS** car ils seraient issus de pays dont les ressortissants sont exemptés de visa. Cette meilleure identification permettrait d'améliorer le taux de retour de ces personnes dans leur pays d'origine.

Bien que les personnes entendues par votre rapporteur se soient étonnées du report de trois ans, prévu par la proposition de règlement, pour l'introduction de ces données, qui s'expliquerait au moins autant par des considérations politiques que des impératifs matériels, la **question technique** apparaît de fait comme loin d'être anodine. L'EES devrait en effet contenir les données relatives à tous les ressortissants de pays tiers admis pour un court séjour, soit près de **200 millions de personnes par an** selon une estimation de la Commission européenne. Parmi ces voyageurs, près de 110 millions étant exemptés de visa, le recueil de leurs dix empreintes digitales dans l'EES serait nécessaire. Cela représente un volume de données très important qui conduit à examiner de près les **garanties** apportées au système en termes de sécurité.

Au titre de ces garanties, la proposition de règlement prévoit un **régime de conservation des données équilibré**. La durée normale de conservation des données serait ainsi de six mois, ce qui correspond à la durée de séjour autorisée. En l'absence d'enregistrement d'une date de sortie cependant, les données seraient conservées cinq ans à compter du dernier jour du séjour autorisé. Dans le cas où une finalité répressive serait attribuée à l'EES, la Commission européenne prévoit toutefois de réexaminer ce régime. L'analyse d'impact envisage dès à présent d'aligner la durée normale de conservation des données sur celle prévue

en cas de dépassement de la durée du séjour autorisée, soit cinq ans pour tous les voyageurs qu'ils soient ou non en règle. **Or, si un accès à des fins répressives devait être ouvert, ce ne serait qu'à titre secondaire, la finalité première de l'EES demeurant de police administrative. Aussi votre rapporteur est-il en accord avec la recommandation formulée par le groupe de travail sur la protection des données réunissant l'ensemble des autorités indépendantes européennes, dit « G 29 », d'une durée de conservation des données fixée en fonction de cette dernière.**

Pour le reste, **les droits et garanties en matière de protection des données semblent être assurés de manière satisfaisante.** Sont ainsi prévues les dispositions habituelles concernant le droit à l'information, les droits d'accès, de rectification et d'effacement et les voies de recours, sous la surveillance des autorités en charge de la protection des données nationales et européenne. À ces dispositions s'ajoute un droit à l'effacement anticipé des données avant l'expiration des durées de conservation prévues qui peut s'exercer dans deux cas : soit que la personne apporte la preuve *« qu'un événement grave et imprévisible l'a contraint à dépasser la durée de séjour autorisée, qu'il a obtenu un droit de séjour régulier ou qu'il y a eu une erreur »*, soit qu'elle est acquis entre-temps la nationalité d'un État membre par exemple. Ce droit à un effacement anticipé ouvre droit à un recours effectif dont il conviendrait néanmoins de préciser la mise en œuvre.

Votre rapporteur se félicite également que les conditions de **communication des données contenues dans l'EES à des pays tiers**, des organisations internationales et à des personnes privées soient strictement encadrées, contrairement à ce qui a été dénoncé par le Sénat à propos des propositions de règlement et de directive relatifs à la protection des données¹. Si l'article 27 prévoit une dérogation au principe général d'interdiction de communication et de mise à disposition, c'est uniquement *« dans des cas individuels, pour prouver l'identité de ressortissants de pays tiers, y compris aux fins du retour »* et seulement si les garanties de protection des données apportées par le

¹ *Résolution sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil 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 (E 7055) (n° 110, 2011-2012), adoptée par le Sénat le 6 mars 2012, et résolution sur la protection des données personnelles (n° 108, 2012-2013), devenue résolution du Sénat le 12 mars 2013.*

pays tiers ont été avaluées par la Commission européenne, et dans le respect de la règle du tiers service selon laquelle l'accord de l'État ayant introduit les données dans l'EES aura été préalablement recueilli.

La modification de finalité de l'EES soulève par ailleurs une difficulté de principe, semblable à celle que le Sénat a signalé à de nombreuses reprises¹ et tout particulièrement lors de l'examen de la proposition de loi relative à la protection de l'identité². Le 2° de l'article 6 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, repris par le 1 de l'article 6 de la directive n° 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, conditionne la légalité d'un traitement de données à leur collecte « *pour des finalités déterminées, explicites et légitimes* » en précisant qu'elles « *ne sont pas traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités* ». C'est en vertu de ce second versant du principe de finalité qu'est défini le **principe de spécialité selon lequel un même fichier ne saurait répondre à des finalités multiples**.

Afin de ne pas contrevenir à ce principe de finalité lors d'une refonte ultérieure du règlement EES, et de limiter les coûts induits par le développement de nouvelles fonctionnalités, la Commission européenne a introduit dans la proposition de règlement, dès sa transmission au Conseil européen, l'éventualité de cette modification de finalité. Cette démarche semble avalisée par le « G 29 ». Dans un courrier adressé à la commissaire Malmström le 12 juin 2012, celui-ci a effectivement recommandé à la Commission d'établir de manière distincte la nécessité de l'ouverture d'un accès à l'EES à des fins répressives. Le Contrôleur européen de la protection des données a en revanche fait connaître à la

¹ Cf. la résolution sur la proposition de décision-cadre relative à l'utilisation des données des dossiers passagers (Passenger Name Record - PNR) à des fins répressives (E 3697) (n° 84, 2008-2009), adoptée par le Sénat le 30 mai 2009, et la résolution sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relative à la modification du système EURODAC pour les demandes de comparaison avec les données d'EURODAC présentées par les services répressifs des États membres et Europol (E 7388) (n° 135, 2011-2012), devenue résolution du Sénat le 31 juillet 2012.

² Cf. rapport de M. François Pillet, fait au nom de la commission des lois (n° 432, 2010-2011).

commissaire qu'il s'opposait à l'ouverture d'un tel accès, comme l'indique l'analyse d'impact accompagnant la proposition de résolution.

En tout état de cause, si l'on considère que les précautions prises par la Commission européenne répondent, du moins formellement, à l'objection de principe, les difficultés soulevées par la nature biométrique des données recueillies doivent inciter à la plus grande vigilance au regard de la protection des données. Aussi **la nécessité de ce changement de finalité devra-t-elle être établie en tenant compte des besoins exprimés par les services et après une évaluation rigoureuse des dispositifs existants**¹.

En dépit des garanties apportées par la proposition de règlement, votre rapporteur souhaite rappeler au Gouvernement l'attachement du Sénat à un cadre juridique garantissant un haut niveau de protection des données. Il l'invite tout particulièrement à garder à l'esprit, au cours des négociations relatives à l'EES comme lors de celles relatives à tous les nombreux autres traitements de données européens, la décision du Conseil constitutionnel sur la loi relative à la protection de l'identité car **il appartient au Gouvernement de continuer de promouvoir au niveau européen le haut niveau de protection des données garanti par le droit français.**

Tel est le sens de la proposition de résolution qu'il vous est proposé d'adopter.

¹ *Les auditions conduites par le rapporteur ont en effet montré que les services de police judiciaire susceptibles d'être intéressés par ce nouveau développement n'avaient pas été consultés en vue des négociations lorsque le rapporteur les a contactés, et qu'en outre l'accès aux services répressifs ouvert par le règlement VIS n'est pas encore opérationnel.*

PROPOSITION DE RÉSOLUTION

- ① Le Sénat,
- ② Vu l'article 88-4 de la Constitution,
- ③ Vu l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen,
- ④ Vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, notamment son article 16,
- ⑤ Vu la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, notamment ses articles 7 et 8,
- ⑥ Vu la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel,
- ⑦ Vu la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie pour l'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne (E 8134),
- ⑧ Considérant que la France et l'Union européenne se sont dotées d'un cadre juridique garantissant un haut niveau de protection des données personnelles et fondé sur les principes de nécessité, de finalité et de proportionnalité,
- ⑨ Rappelle son attachement au respect de ces principes, qui l'a déjà conduit à s'opposer à l'ouverture, à des fins répressives, du système EURODAC ;
- ⑩ Considère que si, toutefois, un accès au système d'entrée/sortie pour les services répressifs devait être ouvert ultérieurement, un tel changement de finalité du système devrait être précédé d'une évaluation rigoureuse des dispositifs existants, notamment du système d'information sur les visas (VIS), et régi strictement par le principe de proportionnalité.