

## **RGPD : le régime UK est adéquat ... la Commission le dit, mais elle est la seule !**

*Par Emmanuel JOUFFIN.*

*La Commission européenne, par une décision unanime du 16 juin 2021<sup>1</sup>, a déclaré que le Royaume-Uni présentait des garanties équivalentes en matière de protection des données personnelles<sup>2</sup>, ces dernières étant couvertes par le RGPD jusqu'au 1er juillet 2021<sup>3</sup>. Cette décision n'était, à maints égards, pas acquise.*

Dans une résolution adoptée le 21 mai 2021 à une courte majorité<sup>4</sup>, les députés européens ont demandé à la Commission d'aligner sa décision d'équivalence avec l'arrêt Schrems II<sup>5</sup>. A cet égard, ladite résolution (§37) précise que les autorités nationales chargées de la protection des données devront « *suspendre le transfert de données à caractère personnel qui pourraient faire l'objet d'un accès indifférencié par les services de renseignement britanniques si la Commission devait adopter ses décisions d'adéquation à l'égard du Royaume-Uni avant que ce dernier ne résolve les problèmes mentionnés ci-dessus* ».

Si la résolution concède que le cadre de base de la protection des données au Royaume-Uni est similaire à celui de l'UE, il suscite néanmoins des préoccupations quant à sa mise en œuvre. Le régime britannique contient notamment des exemptions dans les domaines de la sécurité nationale et de l'immigration, qui s'appliquent désormais aussi aux citoyens de l'UE souhaitant rester ou s'installer au Royaume-Uni. La législation britannique actuelle permet également d'accéder à des données en masse et

de les conserver sans qu'une personne soit soupçonnée d'avoir commis un crime, et le tribunal de l'UE a estimé que l'accès sans discernement était incompatible avec le règlement général sur la protection des données (RGPD).

**« Si le cadre de la protection des données au Royaume-Uni est jugé similaire à celui de l'Union Européenne, il n'en demeure pas moins qu'il suscite encore des préoccupations quant à sa mise en œuvre. »**

Par ailleurs, le 25 mai 2021, la Cour EDH, par deux arrêts rendus en Grande Chambre<sup>6</sup>, précise les conditions dans lesquelles un régime de surveillance de masse des communications électroniques (contenu et métadonnées) peut être compatible avec les articles 8 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (art. 8 garantissant le droit au respect de la vie privée, et art.10 la liberté d'expression), s'agissant précisément de la Grande Bretagne et de la Suède.

<sup>1</sup> Décision d'adéquation du 28 juin 2021 - [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP\\_21\\_3183](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_21_3183)

<sup>2</sup> Projet de décision d'adéquation : Luis Alberto Montezuma sur Twitter : "UK draft adequacy decision! <https://t.co/JZemtnALq7>" / Twitter

<sup>3</sup> <https://www.cnil.fr/fr/brexit-le-rgpd-reste-applicable-au-royaume-uni-jusquau-1er-juillet-2021>

<sup>4</sup> [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0262\\_FR.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0262_FR.html)

<sup>5</sup> Arrêt du 16 juillet 2020 – Data Protection Commissioner contre Facebook Ireland Ltd et Maximilian Schrems (dit « Schrems II »)

<sup>6</sup> CEDH 25 mai 2021, Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni, req. N° 58170/13, 62322/14 et 24960/15 et CEDH 25 mai 2021, Centrum för Rättvisa c. Suède, req. n° 35252/08. Le second arrêt valide la légalité du transfert de données vers des pays tiers du résultat de cette surveillance, sous la réserve toutefois de garanties adéquates.

Certes la Cour admet que « ... *l'interception en masse revêt pour les États contractants une importance vitale pour détecter les menaces contre leur sécurité nationale* » (arrêt Big Brother Watch, § 424), les États contractants ayant ainsi « *légitimement besoin d'opérer dans le secret, ce qui implique qu'ils ne rendent publiques que peu d'informations sur le fonctionnement du système, voire aucune* » (ibid. § 322). Toutefois, cette validation des interceptions de masse doit répondre à huit précautions<sup>7</sup> devant être présentes dans un cadre juridique national. La CJCE estime, in fine, que le Royaume-Uni est défaillant dans la preuve de l'existence de ces garanties.

Pour finir, l'*Irish Council of Civil Liberties* a, dans cet esprit, écrit à la Commission européenne<sup>8</sup> afin de souligner qu'une décision d'adéquation n'était pas envisageable, faute pour l'*Information Commissioner's Office* de remplir les critères de l'article 45(2)b du RGPD, à savoir le critère d'une autorité de contrôle fonctionnant efficacement.

On mesurera la distance entre cette décision d'adéquation « politique » et la réalité, au travers d'un rapport<sup>9</sup> de la *Task force on innovation, growth and regulation reform* issue d'un groupe de travail gouvernemental envisageant notamment de « remplacer » le RGPD.

Pour donner le ton, il est notamment envisagé de jeter aux orties l'article 22 de ce dernier, lequel exclu, de manière générale, les décisions fondées exclusivement sur des traitements automatisés affectant les individus « *de manière significative* ». En lieu et place apparaîtrait une appréciation de la légitimité du traitement à l'aune de « l'intérêt public »...

Un espoir peut éventuellement être recherché dans la version finale du 21 juin 2021 des recommandations du CEPD<sup>10</sup> sur « *les mesures supplémentaires visant à garantir le respect des lois sur la protection des données lors du transfert de données à caractère personnel depuis l'Europe* ». Ces dernières estiment (§43-3, p.17) qu'en présence d'une législation « *problématique* », il est possible de décider néanmoins de procéder au transfert, pour autant que « *... you consider that you have no reason to believe that relevant and problematic legislation will be applied, in practice, to your transferred data and/or importer...* ». Etant entendu, bien évidemment que cette évaluation soit démontrée et documentée. Exercice qui demeure périlleux dans un contexte où le droit américain s'appliquera ...

En route vers un « Schrems III » ? ■



### L'AUTEUR

Emmanuel JOUFFIN est responsable du département de veille réglementaire au sein de la direction juridique d'un établissement bancaire. Il est également membre du Conseil Scientifique de l'ANJB.

<sup>7</sup> Motivation des autorisations d'interception de masse ; circonstances au cours desquelles les communications peuvent être interceptées ; procédure d'octroi d'une autorisation de captation ; procédures de sélection, d'examen et d'utilisation des éléments interceptés ; précautions relatives à la communication des éléments de preuve à d'autres parties ; limites en matière de durée de l'interception, de conservation des preuves interceptées, et circonstances dans lesquelles elles doivent être effacées ou détruites ; procédures et modalités de supervision, par une autorité indépendante, du respect des garanties énoncées ainsi que les pouvoirs de ladite en présence d'un manquement ; procédures de contrôle indépendantes et a posteriori garantissant le respect des garanties et les pouvoirs conférés à l'organe compétent pour traiter les manquements (Big Brother Watch, § 361 ; Centrum för rättvisa, § 275).

<sup>8</sup> <https://www.independent.ie/business/brexit/irish-civil-rights-body-says-post-brexit-uk-should-be-denied-eu-data-transfers-39612352.html> . Courrier adressé à trois commissaires européens clés, Margrethe Vestager (concurrence et numérique), Didier Reynders (justice) et Thierry Breton (marché intérieur).

<sup>9</sup> [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/994125/FINAL\\_TIGRR\\_REPORT\\_\\_1\\_.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/994125/FINAL_TIGRR_REPORT__1_.pdf)

<sup>10</sup> [https://edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb\\_recommendations\\_202001vo.2.0\\_supplementarymeasurestransferstools\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb_recommendations_202001vo.2.0_supplementarymeasurestransferstools_en.pdf)