



Avis conjoint 04/2021 de l'EDPB et du CEPD concernant la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interoperables de vaccination, de test et de rétablissement afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie de COVID-19 (certificat vert numérique)

Version 1.1

31 mars 2021

Historique des versions

Version 1.1	8 avril 2021	Modifications rédactionnelles mineures
Version 1.0	31 mars 2021	Adoption de l'avis conjoint

Translations proofread by EDPB Members.

This language version has not yet been proofread.

TABLE DES MATIÈRES

1	CONTEXTE DES PROPOSITIONS	4
2	CHAMP D'APPLICATION DE L'AVIS CONJOINT	5
3	CONSIDÉRATIONS LIMINAIRES	6
4	LA NÉCESSITÉ D'UN CADRE JURIDIQUE COMPLET	8
5	OBSERVATIONS SPÉCIFIQUES RELATIVES À LA PROTECTION DES DONNÉES	11
5.1	Observations générales.....	11
5.2	Catégories de données à caractère personnel	13
5.3	Adoption de mesures techniques et organisationnelles appropriées en matière de protection de la vie privée et de sécurité dans le cadre de la proposition	13
5.4	Identification des responsables du traitement et des sous-traitants.....	14
5.5	Transparence et droits des personnes concernées	15
5.6	Conservation des données.....	15
5.7	Transferts internationaux de données.....	15

Le comité européen de la protection des données et le contrôleur européen de la protection des données

vu l'article 42, paragraphe 2, du règlement (UE) 2018/1725 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,

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son annexe XI et son protocole 37, tels que modifiés par la décision n° 154/2018 du Comité mixte de l'EEE du 6 juillet 2018,

vu la demande introduite le 17 mars 2021 d'un avis conjoint du contrôleur européen de la protection des données et du comité européen de la protection des données concernant la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interopérables de vaccination, de test et de rétablissement afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie de COVID-19 (certificat vert numérique),

ONT ADOPTÉ L'AVIS CONJOINT SUIVANT

1 CONTEXTE DES PROPOSITIONS

1. Le 17 mars 2021, la Commission a publié la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un cadre pour **la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interopérables de vaccination, de test et de rétablissement afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie de COVID-19** (certificat vert numérique) (ci-après la «proposition»). La proposition et son annexe sont adoptées au titre de l'article 21, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne («TFUE»), selon lequel tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres¹, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application.
2. Le 17 mars 2021, la Commission a également publié la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un cadre pour **la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interopérables de vaccination, de test et de rétablissement destinés aux ressortissants de pays tiers séjournant ou résidant légalement sur le territoire des États membres pendant la pandémie de COVID-19** (certificat vert numérique) (ci-après la «seconde proposition»). La seconde proposition est adoptée au titre de l'article 77, paragraphe 2, point c), du TFUE, selon lequel l'Union développe des politiques établissant les conditions dans lesquelles les ressortissants des pays tiers peuvent circuler librement dans l'Union.
3. Le comité européen de la protection des données (ci-après l'«EDPB») et le contrôleur européen de la protection des données (ci-après le «CEPD») notent que les propositions **visent à faciliter l'exercice du droit à la libre circulation au sein de l'UE pendant la pandémie de COVID-19 en établissant un**

¹ Les références aux «États membres» dans l'ensemble du présent document s'entendent comme des références aux «États membres de l'EEE» et les références à l'«UE» s'entendent comme des références à l'«EEE».

cadre commun pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interopérables de vaccination contre la COVID-19, de réalisation d'un test de dépistage de cette maladie et de rétablissement de celle-ci, intitulé «certificat vert numérique».

4. La proposition indique que, afin de limiter la propagation du virus, les États membres ont adopté diverses mesures, dont certaines ont eu une incidence sur le droit des citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, telles que des restrictions à l'entrée ou des exigences de mise en quarantaine pour les voyageurs transfrontières². Elle mentionne également que de nombreux États membres ont lancé ou prévoient de lancer des initiatives visant à délivrer des certificats de vaccination³.
5. **L'EDPB et le CEPD notent également que les propositions imposent à tous les États membres de l'UE d'utiliser le cadre du certificat vert numérique et de délivrer ces certificats en vue de faciliter l'exercice du droit à la libre circulation au sein de l'Union pendant la pandémie de COVID-19.**
6. Le 17 mars 2021, la Commission a demandé à l'EDPB et au CEPD d'émettre un avis conjoint au regard de l'article 42, paragraphe 2, du règlement (UE) 2018/1725 (ci-après le «RPDUE»)⁴ concernant la proposition et la seconde proposition (ci-après conjointement les «propositions»).

2 CHAMP D'APPLICATION DE L'AVIS CONJOINT

7. Les propositions revêtent une importance particulière en raison de leur incidence majeure sur la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel. **Le champ d'application du présent avis conjoint est limité aux aspects des propositions relatifs à la protection des données à caractère personnel, ce qui constitue un aspect fondamental des propositions.**
8. Dans un souci de clarté, étant donné que la seconde proposition se limite à garantir que les États membres de l'Union appliquent les règles énoncées dans la première proposition aux ressortissants de pays tiers qui résident ou séjournent légalement sur leur territoire et sont autorisés à se rendre dans d'autres États membres conformément au droit de l'Union, l'EDPB et le CEPD formulent des recommandations portant plus particulièrement sur la première proposition. Cela étant dit, les observations et considérations générales communiquées dans le présent avis conjoint s'appliquent pleinement aux deux propositions.
9. Sans aborder les autres aspects éthiques et sociétaux importants sur lesquels la proposition peut avoir une incidence en matière de respect des droits fondamentaux, l'EDPB et le CEPD soulignent qu'**il est essentiel que la proposition soit cohérente et n'aille en aucune manière à l'encontre de l'application du règlement général sur la protection des données (ci-après le «RGPD»)**⁵. Cette recommandation

² Voir considérant 3 de la proposition.

³ Voir considérant 8 de la proposition.

⁴ 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 (JO L 295 du 21.11.2018, p. 39).

⁵ 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) (JO L 119 du 4.5.2016, p. 1).

majeure est émise non seulement par souci de sécurité juridique, mais aussi pour éviter que la proposition porte directement ou indirectement atteinte au droit fondamental à la protection des données à caractère personnel, tel qu'établi par l'article 16 du TFUE et l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la «charte»).

10. En particulier, dans le présent avis conjoint, l'EDPB et le CEPD attirent l'attention sur les domaines dans lesquels la proposition nécessite un alignement plus poussé sur le cadre de protection des données de l'Union, notamment en vue d'éviter l'insécurité juridique qui pourrait survenir si ces questions ne sont pas abordées dans la législation adoptée.
11. L'EDPB et le CEPD sont conscients du processus législatif en cours de la proposition et insistent sur le fait qu'ils restent à la disposition des colégislateurs pour leur apporter d'autres conseils et recommandations tout au long du processus et garantir en particulier: la sécurité juridique pour les personnes physiques, la protection effective des données à caractère personnel pour les personnes concernées conformément au TFUE, à la charte et à la législation en matière de protection des données.

3 CONSIDÉRATIONS LIMINAIRES

12. L'EDPB et le CEPD rappellent que la protection des données ne constitue pas un obstacle à la lutte contre la pandémie actuelle⁶. En outre, le respect de la législation en matière de protection des données renforcera la confiance des citoyens dans le cadre créé par la proposition. Par ailleurs, l'EDPB et le CEPD suggèrent à la Commission **d'adopter une approche globale et éthique vis-à-vis de la proposition afin d'englober toutes les questions liées à la vie privée et à la protection des données ainsi qu'aux droits fondamentaux en général**. D'autre part, comme cela a été souligné précédemment, les principes généraux **d'efficacité, de nécessité⁷ et de proportionnalité⁸** doivent guider les mesures adoptées par les États membres ou les institutions de l'UE qui nécessitent le traitement de données à caractère personnel pour endiguer la pandémie de COVID-19⁹.
13. Dans sa déclaration du 25 février 2021, le **Conseil européen a appelé à une approche commune concernant les certificats de vaccination**. Il a également salué l'adoption des deux recommandations du Conseil sur les déplacements vers l'UE et en son sein, qui prévoient que des restrictions peuvent être introduites conformément aux principes de **proportionnalité** et de **non-discrimination** et compte tenu de la situation particulière des communautés transfrontalières¹⁰.
14. L'EDPB et le CEPD soulignent qu'il convient d'établir une distinction claire entre le «certificat de vaccination», qui correspond à l'attestation délivrée à une personne ayant été vaccinée contre la

⁶ Voir déclaration de l'EDPB sur le traitement des données à caractère personnel dans le contexte de l'épidémie de COVID-19. Adoptée le 19 mars 2020.

⁷ Voir Guide pour l'évaluation de la nécessité des mesures limitant le droit fondamental à la protection des données à caractère personnel 11 avril 2017.

⁸ Voir Lignes directrices du CEPD portant sur l'évaluation du caractère proportionné des mesures limitant les droits fondamentaux à la vie privée et à la protection des données à caractère personnel, 19 décembre 2019.

⁹ Voir Lignes directrices 4/2020 relatives à l'utilisation de données de localisation et d'outils de recherche de contacts dans le cadre de la pandémie de COVID-19, paragraphe 4; voir également déclaration de l'EDPB sur le traitement des données à caractère personnel dans le contexte de l'épidémie de COVID-19, 19 mars 2020.

¹⁰ <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2021/02/25/statement-of-the-members-of-the-european-council-on-covid-19-and-health-25-february-2021/>.

COVID-19, et le terme «certificat d'immunité». À cet égard, nous signalons que, au moment de l'élaboration du présent avis conjoint, peu de preuves scientifiques semblent confirmer le fait qu'être vacciné contre la COVID-19 (ou que s'être rétabli de la COVID-19) accorde une immunité et quelle est la durée de celle-ci. Par conséquent, le certificat vert numérique devrait être considéré simplement comme un élément de preuve vérifiable d'une demande médicale ou d'antécédents médicaux factuels et datés qui facilitera la libre circulation des citoyens de l'Union grâce à son format commun dans tous les États membres. Toutefois, nous incitons à la prudence lorsqu'il s'agit de tirer des conclusions sur l'immunité ou la contagiosité, étant donné qu'un avis scientifique consolidé n'a pas encore été rendu.

15. Dans le même ordre d'idées, l'EDPB et le CEPD rappellent que l'Organisation mondiale de la santé («OMS») a déclaré, dans sa «Prise de position provisoire: considérations concernant la preuve de vaccination contre la COVID-19 pour les voyageurs internationaux» du 5 février 2021¹¹, que : «[...] *les autorités nationales et les exploitants de moyens de transport **ne doivent pas introduire d'exigences de preuve d'une vaccination contre la COVID-19 pour les voyages internationaux comme condition de départ ou d'entrée**, étant donné qu'il existe encore des éléments inconnus critiques concernant l'efficacité de la vaccination à réduire la transmission.*» [caractères gras ajoutés]
16. Dans le contexte des discussions en cours, l'EDPB et le CEPD reconnaissent, au moment de la publication du présent avis conjoint, l'existence de points de vue divergents quant au risque de discrimination découlant de l'utilisation des certificats de vaccination¹². Si la proposition n'est pas limitée aux certificats de vaccination afin d'atténuer le risque de discrimination, l'EDPB et le CEPD soulignent **le manque d'analyse d'impact accompagnant la proposition**, qui apporterait une justification en ce qui concerne l'incidence des mesures adoptées ainsi que **l'efficacité des mesures moins intrusives déjà existantes**.
17. Parallèlement, l'EDPB et le CEPD reconnaissent que la situation d'urgence actuelle causée par la pandémie de COVID-19 a entraîné des risques réels et conséquents, autant pour l'exercice du droit à la libre circulation dans les États membres que pour la santé publique, en raison de l'absence d'une approche commune en matière de certificats interopérables. En outre, comme l'a fait valoir Europol,

¹¹ <https://www.who.int/news-room/articles-detail/interim-position-paper-considerations-regarding-proof-of-covid-19-vaccination-for-international-travellers>.

¹² Voir, entre autres, article intitulé *What place should Covid-19 vaccine passports have in society?* (Quelle place pour les passeports vaccinaux contre la COVID-19 dans la société?), 17.2.2021 de l'Ada Lovelace Institute. À la page 2: «Le groupe d'experts est parvenu à la conclusion que, pour le moment, le statut vaccinal ne fournit aucune preuve évidente ou concluante du risque de transmission que pourrait présenter un individu pour d'autres personnes. Sans cela, il ne peut constituer une base solide pour la prise de décision fondée sur les risques et **le déploiement d'un passeport numérique n'est donc pas justifié à l'heure actuelle.**»

Par conséquent, voir page 4: «Le déploiement des passeports numériques ne devrait pas avoir lieu tant qu'il reste autant d'inconnues concernant la Covid-19, et plus particulièrement les répercussions des différents vaccins (et des programmes de vaccination) sur la transmission, la durée de la protection et le potentiel de généralisation de ces répercussions.»

Il convient également de noter que: «Alors que les passeports vaccinaux seront considérés par certains comme un moyen de renforcer la liberté, pour les personnes ne disposant pas de passeport, ils pourraient constituer une **négaration des libertés qui sont accordées à d'autres**. Par conséquent, les justifications de l'assouplissement des restrictions actuelles pour certaines personnes et de leur continuation pour d'autres devraient être clairement exposées» (à la page 3). «Un passeport vaccinal tel que défini ici se compose de trois éléments: des **informations médicales** (statut vaccinal au moyen, par exemple, d'un certificat), la **vérification de l'identité** (liant le titulaire à ce certificat) et une **autorisation pour permettre ou empêcher des actions** (un laissez-passer).» Nous constatons que chacun de ces aspects, qui sont également pertinents du point de vue de la protection des données, n'est pas suffisamment défini dans la proposition.

il existe un risque élevé lié à la falsification et à la vente illicite de faux certificats de test COVID-19¹³. Conformément à la proposition, le certificat vert numérique atténue ces risques en harmonisant la documentation et en adoptant un certain nombre de mesures de sécurité s’y rapportant. Par ailleurs, il faut relever que l’introduction du certificat vert numérique n’éliminera pas le risque de falsification et, par conséquent, qu’elle doit s’accompagner de l’adoption de mesures techniques et organisationnelles appropriées pour protéger les certificats contre la manipulation et la falsification.

18. Compte tenu des considérations précédentes, l’EDPB et le CEPD reconnaissent l’objectif légitime de la proposition d’harmoniser la documentation relative à la délivrance, la vérification et l’acceptation du certificat vert numérique dans l’Union dans le but de permettre la libre circulation des citoyens entre États membres de l’UE. Néanmoins, les recommandations apportées ci-dessous, limitées aux dispositions de la proposition qui sont pertinentes du point de vue de la protection des données, sont formulées avec réserve étant donné les discussions scientifiques, juridiques et sociétales en cours.
19. L’EDPB et le CEPD se réjouissent que la proposition prévoie un certificat vert numérique visant à couvrir les différentes conditions (vaccinés, rétablis et testés) des citoyens de l’Union et des résidents légaux de pays tiers, permettant ainsi de répondre aux autres exigences qui peuvent être établies par les États membres en vue de lever les restrictions à l’exercice du droit à la libre circulation ayant été adoptées pour lutter contre la pandémie de COVID-19. Cependant, l’EDPB et le CEPD demandent à la Commission de clarifier que les États membres doivent accepter les trois types de certificats. Dans le cas contraire, il y aurait une discrimination manifeste fondée sur les données sanitaires, conduisant par conséquent à une violation des droits fondamentaux.
20. L’EDPB et le CEPD soulignent également qu’il faut envisager, en tout état de cause, d’accompagner le déploiement du certificat vert numérique de l’adoption de mesures visant à définir et à atténuer les risques pouvant résulter de l’utilisation du cadre et de la délivrance du certificat vert numérique, y compris l’éventuelle utilisation secondaire non prévue sans une base juridique appropriée établie au niveau national, qui respecte les articles 7 et 8 de la charte et qui soit conforme au RGPD, comme expliqué en détail dans le chapitre suivant.

4 LA NÉCESSITÉ D’UN CADRE JURIDIQUE COMPLET

21. En vertu de l’article 52 de la charte, *«[d]ans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d’intérêt général reconnus par l’Union ou au besoin de protection des droits et libertés d’autrui»*. Conformément à cette disposition, **il convient d’analyser attentivement la conformité des mesures introduites par la proposition aux principes de nécessité et de proportionnalité**. En particulier, la proposition devrait parvenir à un juste équilibre entre les objectifs d’intérêt général poursuivis par le certificat vert numérique et l’intérêt individuel à l’autodétermination et au respect des droits fondamentaux à la vie privée, à la protection des données et à la non-discrimination, ainsi qu’à d’autres libertés fondamentales, comme la liberté de circulation et de séjour.
22. La Commission confirme la proportionnalité de la proposition par le fait que cette dernière limite au strict nécessaire le traitement des données à caractère personnel, en n’incluant qu’un ensemble limité de données à caractère personnel sur les certificats à délivrer (article 5 et annexe de la proposition); en indiquant que les données obtenues lors de la vérification ne peuvent être conservées (article 9);

¹³ <https://www.europol.europa.eu/early-warning-notification-illicit-sales-of-false-negative-covid-19-test-certificates>.

et en établissant un cadre qui ne nécessite pas la création ni la maintenance d'une base de données centrale. En outre, la proposition précise que le certificat vert numérique et son cadre de confiance auront un caractère temporaire, car ils devraient être suspendus au moyen d'un acte délégué adopté par la Commission lorsque la pandémie de COVID-19 sera terminée (article 15, paragraphe 2, de la proposition) et étant donné qu'à partir de ce moment, rien ne justifierait plus que l'on exige des citoyens qu'ils présentent des documents sanitaires lorsqu'ils exercent leur droit à la libre circulation.

23. Au vu de la nature de l'ingérence des mesures avancées par la proposition, l'EDPB et le CEPD considèrent que toute utilisation ultérieure possible du cadre et du certificat vert numérique sur la base du droit national des États membres, visant un autre objectif que celui de faciliter le droit à la libre circulation entre les États membres de l'Union, ne relève pas de la proposition¹⁴, et par conséquent du présent avis conjoint de l'EDPB et du CEPD.
24. L'EDPB et le CEPD estiment néanmoins que si les États membres sollicitent à nouveau la mise en place du certificat vert numérique sur la base de leur droit national pour toute utilisation possible autre que celle visant le but recherché de faciliter la libre circulation entre les États membres de l'Union, cela pourrait entraîner des conséquences et des risques imprévus pour les droits fondamentaux des citoyens de l'UE. En effet, il a déjà été suggéré d'élargir l'application du certificat vert numérique à d'autres situations afin d'assouplir les restrictions actuellement en vigueur et les États membres pourraient envisager de l'introduire en tant qu'exigence de fait, par exemple pour entrer dans les magasins, restaurants, discothèques, lieux de culte ou salles de sport, ou pour l'utiliser dans tout autre contexte, comme dans celui de l'emploi. Ce type d'utilisation additionnelle du certificat vert numérique et de son cadre associé en vertu d'une base juridique nationale ne devrait pas conduire, de droit ou de fait, à une discrimination fondée sur le fait d'être (ou non) vacciné contre la COVID-19 ou d'en être rétabli. C'est pourquoi **l'EDPB et le CEPD soulignent que toute autre utilisation possible du cadre, du certificat vert numérique et des données à caractère personnel y afférentes au niveau des États membres doit respecter les articles 7 et 8 de la charte et être conforme au RGPD, y compris à son article 6, paragraphe 4¹⁵**. Cela suppose la nécessité d'établir dans le droit des États membres une base juridique appropriée, qui respecte les principes d'efficacité, de nécessité et de proportionnalité et qui comprend des garanties solides et spécifiques mises en place à la suite d'une analyse d'impact adéquate, en particulier pour éviter tout risque de discrimination¹⁶ et pour interdire toute conservation de données lors du processus de vérification. En outre, l'EDPB et le CEPD attirent l'attention sur le fait qu'un tel système doit être intégré dans une politique sanitaire globale. L'EDPB et le CEPD estiment que l'ajout d'une base juridique de ce genre dans le droit national des États membres devrait au moins inclure des dispositions spécifiques établissant le champ d'application et l'étendue du traitement, l'objectif particulier visé, les catégories d'entités qui ont le droit de vérifier le certificat ainsi que les garanties pertinentes pour empêcher les abus, en tenant compte des risques

¹⁴ Voir considérant 37 de la proposition.

¹⁵ L'article 6, paragraphe 4, du RGPD permet le traitement de données à caractère personnel à une fin autre que celle pour laquelle les données ont été collectées sur la base du droit de l'Union ou du droit d'un État membre qui constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir les objectifs visés à l'article 23, paragraphe 1, du RGPD.

¹⁶ L'EDPB et le CEPD estiment que les États membres devraient notamment prendre en considération le risque de discrimination qui pourrait découler des différents niveaux de disponibilité et d'accès aux vaccins pour les individus dans l'Union, de la disponibilité à faibles coûts des tests en lieu et place de la vaccination, etc.

encourus pour les droits et les libertés des personnes concernées¹⁷. Comme la Cour de justice de l'Union européenne («CJUE») l'a précisé, la nécessité de disposer de garanties est d'autant plus importante lorsque les données à caractère personnel sont soumises à un traitement automatisé et lorsqu'est en jeu la protection de cette catégorie particulière de données à caractère personnel que sont les données sensibles¹⁸.

25. Étant donné que la base juridique pour tout autre traitement dépendra de sa compatibilité avec la base juridique établie dans sa finalité première au niveau de l'Union, l'EDPB et le CEPD rappellent l'importance de définir clairement la ou les finalité(s) du certificat vert numérique dans la proposition. Comme l'a énoncé la CJUE (grande chambre), dans l'arrêt *Digital Rights Ireland* du 8 avril 2014, et en particulier, ses points 61 et 62: «[...] *quant à l'accès des autorités nationales compétentes aux données et à leur utilisation ultérieure, la directive 2006/24 ne contient pas les conditions matérielles et procédurales y afférentes. L'article 4 [...], qui régit l'accès de ces autorités aux données conservées, ne dispose pas expressément que cet accès et l'utilisation ultérieure des données en cause doivent être strictement restreints à des fins de prévention et de détection d'infractions graves précisément délimitées [dans le cas du règlement, à des fins strictement définies] [...]; mais il se borne à prévoir que chaque État membre arrête la procédure à suivre et les conditions à remplir pour avoir accès aux données conservées dans le respect des exigences de nécessité et de proportionnalité.*» [caractères gras ajoutés]
26. L'EDPB et le CEPD croient qu'une description détaillée du ou des objectif(s) de la mesure envisagée est non seulement une condition préalable au contrôle de proportionnalité, mais contribue également à démontrer la conformité à la première exigence de l'article 52, paragraphe 1, de la charte, à savoir la qualité de la loi¹⁹. À cet égard, **nous estimons que la proposition pourrait mieux définir l'objectif du certificat vert numérique et prévoir un mécanisme pour contrôler l'utilisation du certificat (composé des trois sous-certificats) par les États membres.**
27. L'EDPB et le CEPD attirent l'attention sur le fait que le certificat vert numérique contiendra non seulement des informations sensibles qui seront révélées dans le document lui-même, mais également des informations sensibles qui peuvent être dévoilées par déduction. À cet égard, compte tenu de la situation diverse des étapes de vaccination dans les différents États membres et de l'ordre de priorité, il peut être facile, par exemple, de tirer la conclusion qu'une jeune personne qui a été

¹⁷ Pour consulter d'autres exemples de garanties, voir lignes directrices de l'EDPB intitulées «Guidelines 10/2020 on restrictions under Article 23 GDPR» (Lignes directrices 10/2020 sur les restrictions au titre de l'article 23 du RGPD).

¹⁸ Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net* et autres, affaires jointes C-511/18, C-512/18 et C-520/18, ECLI:EU:C:2020:791, point 132.

¹⁹ Tel qu'énoncé dans les conclusions de l'avocat général Mengozzi relatives au projet d'accord entre le Canada et l'Union européenne sur le transfert et le traitement de données des dossiers passagers (ECLI:EU:C:2016:656, point 193): «Selon la jurisprudence de la Cour EDH, cette expression exige, en substance, que la mesure en cause soit **accessible et suffisamment prévisible**, soit, autrement dit, qu'elle use **des termes assez clairs pour indiquer à tous de manière suffisante en quelles circonstances et sous quelles conditions elle habilite la puissance publique à recourir à des mesures affectant leurs droits protégés par la CEDH**» (caractères gras ajoutés). À ce sujet, voir également arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 24 janvier 2019, *Catt c. Royaume-Uni*, point 6 de l'opinion concordante de la juge Koskela à laquelle s'est rallié le juge Fellici: «les principes généraux du droit de la protection des données, tels que l'exigence que les données traitées soient adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard de cette finalité, **se trouvent affaiblis, jusqu'à en devenir potentiellement inopérants, lorsque l'objectif lui-même est dénué de toute définition ou de limitation pertinente**» (caractères gras ajoutés).

vaccinée, alors que d'autres individus appartenant à la même catégorie d'âge ne le sont pas encore, présente une caractéristique justifiant une vaccination précoce, comme une immunodéficiences ou une maladie chronique²⁰.

28. En outre, l'EDPB et le CEPD sont d'avis que la **proposition doit expressément prévoir l'interdiction de l'accès et de l'utilisation ultérieure des données par les États membres une fois que la pandémie est terminée** et fournir des indications claires à cet égard (y compris un examen et une clause de caducité explicites pour l'utilisation du cadre et du certificat vert numérique, ainsi que la participation d'instances scientifiques de contrôle en matière de soins de santé émettant des avis officiels dans le contexte de l'utilisation du ou des certificat(s)).
29. Enfin, l'EDPB et le CEPD estiment qu'il est également nécessaire de modifier le considérant 42 et l'article 15 de la proposition afin d'exclure toute utilisation future du certificat vert numérique une fois que la pandémie sera terminée et de limiter le champ d'application de la proposition à l'actuelle pandémie de COVID-19 et au virus du SARS-CoV-2. À cet égard, l'EDPB et le CEPD s'opposent à la «porte ouverte» prévue à l'article 15 de la proposition, en vertu duquel la Commission, au moyen d'un acte délégué, peut déclarer une nouvelle application de la proposition à l'avenir si l'OMS déclare une urgence de santé publique de portée internationale en rapport avec *«le SARS-CoV-2, une variante de celui-ci ou des maladies infectieuses similaires potentiellement épidémiques»*. L'EDPB et le CEPD jugent qu'il serait approprié de supprimer la formulation soulignée de la disposition afin de respecter le principe de limitation des finalités, et **de restreindre le champ d'application de la proposition à l'actuelle pandémie de COVID-19 et à l'objectif de faciliter la libre circulation des personnes (à définir plus précisément et à assortir de garanties, comme précisé dans le présent avis conjoint, bien que non exhaustif) dans la situation actuelle.**

5 OBSERVATIONS SPÉCIFIQUES RELATIVES À LA PROTECTION DES DONNÉES

5.1 Observations générales

30. Premièrement, l'EDPB et le CEPD soulignent que la proposition ne prévoit pas – et ne doit pas mener à – la création d'une quelconque base de données centrale au niveau de l'Union pour conserver des données à caractère personnel sous couvert de l'établissement du cadre du certificat vert numérique.
31. **Le considérant 14, l'article 5, paragraphe 1, et l'article 6, paragraphe 1, de la proposition** disposent que: *« Les États membres devraient délivrer les certificats constituant le certificat vert numérique automatiquement ou sur demande [...] »*. À cet égard, l'EDPB et le CEPD recommandent de préciser dans la proposition si le certificat vert numérique sera automatiquement créé mais mis à disposition

²⁰ Voir article intitulé «Containment Apps: Immunity Passports and Contact Tracing Surveillance» (Applications de confinement: passeports d'immunité et surveillance du traçage des contacts) de Cofone N. Ignacio, 16 janvier 2021, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3767301.

uniquement à la demande de la personne concernée ou s'il ne sera délivré qu'à la demande de la personne concernée.

32. **Par ailleurs, l'EDPB et le CEPD estiment que les certificats devraient nécessairement être disponibles sous forme numérique et papier pour garantir l'inclusion de tous les citoyens.** Nous recommandons de renforcer le passage du considérant 14 et de l'article 3, point 2, de la proposition en ce sens.
33. L'EDPB et le CEPD notent avec satisfaction que **le considérant 15 de la proposition** reconnaît explicitement la conformité avec la législation de l'Union en matière de protection des données comme essentielle à l'acceptation transfrontière des trois types de certificats proposés (à savoir le certificat de vaccination, le certificat de test et le certificat de rétablissement). En outre, le considérant 38 de la proposition dispose que *«[c]onformément au principe de minimisation des données à caractère personnel, les certificats ne devraient contenir que les données à caractère personnel nécessaires pour faciliter l'exercice du droit à la libre circulation au sein de l'Union pendant la pandémie de COVID-19»*.
34. L'EDPB et le CEPD reconnaissent que **le considérant 37 de la proposition** cite l'article 6, paragraphe 1, point c) et l'article 9, paragraphe 2, point g), du RGPD comme base juridique pour le traitement des données à caractère personnel, qui est nécessaire à la délivrance et à la vérification des certificats interopérables. À cet égard, l'EDPB et le CEPD recommandent d'inclure également la base juridique susmentionnée ou, à défaut, une référence au respect du RGPD, dans le corps du texte de la proposition, notamment à l'article premier, deuxième alinéa, et à l'article 8, paragraphe 2, point b), de la proposition.
35. **Conformément au considérant 39 de la proposition**, *«[a]ux fins du présent règlement, les données à caractère personnel peuvent être transmises/échangées au-delà des frontières dans le seul but d'obtenir les informations nécessaires pour confirmer et vérifier la situation du titulaire en ce qui concerne la vaccination, les tests ou le rétablissement»*. L'EDPB et le CEPD font observer que, sur le plan de l'interopérabilité, la terminologie «données à caractère personnel» devrait être davantage précisée, en particulier en l'alignant sur les lignes directrices du réseau «Santé en ligne» à cet égard. Conformément à la protection des données par défaut, les techniques de vérification ne nécessitant pas la transmission de données à caractère personnel devraient être utilisées par défaut chaque fois que cela est techniquement possible.
36. L'EDPB et le CEPD signalent que **le considérant 47 de la proposition** doit être adapté afin de traduire la demande de consultation conjointe adressée par la Commission au CEPD et à l'EDPB conformément à l'article 42, paragraphe 2, du RPDUE.
37. L'EDPB et le CEPD se réjouissent que **l'article 3, paragraphe 3, de la proposition** habilite les citoyens à obtenir gratuitement les certificats ainsi que de nouveaux certificats si les données à caractère personnel que le certificat vert numérique contient ne sont pas ou plus exactes ou à jour, ou si le certificat n'est plus à leur disposition. L'EDPB et le CEPD recommandent de préciser dans cette disposition que le certificat ainsi que ses modifications sont délivrés **à la demande de la personne concernée**.
38. Enfin, l'EDPB et le CEPD constatent que la définition supplémentaire d'«interopérabilité» à **l'article 2, paragraphe 6, de la proposition** manque de clarté, dans la mesure où les certificats verts numériques sont fondés sur le règlement eIDAS et sur les travaux du programme ISA² (précédemment IDABC et ISA) concernant le cadre d'interopérabilité européen.

5.2 Catégories de données à caractère personnel

39. L'EDPB et le CEPD notent que l'annexe définit les catégories et les champs de données à caractère personnel à traiter dans le cadre du certificat vert numérique. À cet égard, **nous considérons que la justification de la nécessité de ces champs de données spécifiques n'est pas clairement définie dans la proposition**. En outre, l'EDPB et le CEPD estiment qu'il convient d'apporter des explications supplémentaires sur la nécessité ou non d'inclure également toutes les catégories de données à caractère personnel visées dans l'annexe dans le code à réponse rapide («QR») des certificats numériques et papier. Une approche favorisant un degré de complétude différent pour les ensembles de données et les codes QR peut améliorer la minimisation des données dans divers cas d'utilisation. Par ailleurs, en ce qui concerne l'efficacité du certificat vert numérique, nous remarquons que la «date de fin» de la validité de chaque «certificat» n'est pas précisée (sauf pour le «certificat de rétablissement»). Du point de vue de la protection des données, ce dernier aspect rejoint le manque de précision des durées de conservation des données.
40. À la lumière de ces considérations, et plus spécifiquement en ce qui concerne le certificat de vaccination, l'EDPB et le CEPD jugent que la proposition devrait fournir dans ses considérants une justification supplémentaire quant à la nécessité d'inclure des champs de données tels que le médicament vaccinal, le fabricant ou titulaire de l'autorisation de mise sur le marché du vaccin et le nombre dans une série de vaccins/doses dans le certificat pour faciliter l'exercice du droit à la libre circulation au sein de l'Union durant la pandémie de COVID-19. En outre, nous faisons remarquer que le manque d'harmonisation dans la proposition pourrait entraver l'objectif de faciliter l'exercice du droit à la libre circulation des citoyens de l'Union.
41. De plus, l'EDPB et le CEPD relèvent que, conformément à l'article 5, paragraphe 2, à l'article 6, paragraphe 2, à l'article 7, paragraphe 1, et à l'article 7, paragraphe 2, de la proposition, la Commission est habilitée à adopter des actes délégués en ajoutant, en modifiant ou en supprimant des champs de données concernant les catégories de données à caractère personnel des trois types de certificats. Toute modification des champs de données pourrait invalider l'analyse d'impact, ce qui nécessiterait par conséquent une nouvelle évaluation du risque. À cet égard, **l'EDPB et le CEPD considèrent que seuls des champs de données plus détaillés (sous-catégories de données) appartenant aux catégories de données déjà définies devraient être ajoutés par l'intermédiaire de l'adoption d'actes délégués**. Il convient de consulter le CEPD (et l'EDPB le cas échéant) lorsque de tels actes délégués sont proposés.
42. Enfin, comme cela a déjà été mentionné dans le contexte de la limitation des finalités de la proposition, l'EDPB et le CEPD notent également que le point 3.c) de l'annexe inclut comme champ de données du certificat «maladie ou agent dont le citoyen s'est rétabli». À cet égard, **l'EDPB et le CEPD jugent que, compte tenu du champ d'application du projet de proposition et le contexte de COVID-19 auquel nous sommes actuellement confrontés, la maladie ou l'agent dont le citoyen s'est rétabli devrait se limiter uniquement à la COVID-19, y compris ses variants**.

5.3 Adoption de mesures techniques et organisationnelles appropriées en matière de protection de la vie privée et de sécurité dans le cadre de la proposition

43. L'EDPB et le CEPD observent que, malgré le caractère sensible des données à caractère personnel qui seront incluses dans le certificat vert numérique, la proposition soumet la décision concernant les exigences et mesures en matière de vie privée et de sécurité que le certificat vert numérique doit respecter à un acte d'exécution adopté par la Commission (article 8 de la proposition).

44. L'EDPB et le CEPD considèrent que **la proposition devrait indiquer que les responsables du traitement et les sous-traitants prennent les mesures techniques et organisationnelles appropriées** afin de garantir un niveau de sécurité adapté au risque que présente le traitement, conformément à l'article 32 du RGPD. Ces mesures devraient tenir compte, par exemple, de la mise en place de procédures visant à tester, à analyser et à évaluer régulièrement l'efficacité des mesures adoptées en matière de protection de la vie privée et de sécurité. En effet, nous faisons remarquer que ces mesures sont conçues pour assortir le traitement des garanties nécessaires afin de protéger les droits de la personne concernée. **Des précisions supplémentaires sur les mesures obligatoires pourraient être apportées au moyen d'actes d'exécution** adoptés par la Commission conformément à l'article 8 de la proposition.
45. L'EDPB et le CEPD rappellent que l'adoption des mesures techniques et organisationnelles appropriées en matière de protection de la vie privée et de sécurité, comme susmentionné, s'effectue tant au moment de la détermination des moyens du traitement qu'au moment du traitement lui-même, conformément aux principes de la protection des données dès la conception et de la protection des données par défaut énoncés à l'article 25 du RGPD.
46. En ce qui concerne l'adoption par la Commission d'actes d'exécution prévoyant des spécifications techniques supplémentaires pour les types de certificats proposés, l'EDPB et le CEPD rappellent l'obligation de la Commission de consulter le CEPD et l'EDPB (le cas échéant), conformément à l'article 42 du RPDUE.
47. Enfin, par souci de cohérence avec la formulation du RGPD et en raison de la pertinence de l'adoption de mesures techniques et organisationnelles appropriées dans le cadre de la proposition, l'EDPB et le CEPD suggèrent également d'ajouter la formulation «et mesures techniques et organisationnelles» dans le titre de l'article 8.

5.4 Identification des responsables du traitement et des sous-traitants

48. L'EDPB et le CEPD se félicitent que la proposition présente une première piste pour la clarification des rôles de responsable du traitement et de sous-traitant dans le cadre du certificat vert numérique. À cet égard, nous notons que, conformément à l'article 9, paragraphe 4, de la proposition, les **autorités chargées de délivrer** le certificat vert numérique visé à l'article 3 **sont considérées comme des responsables du traitement** au sens de l'article 4, paragraphe 7, du RGPD. En outre, l'article 8, point g), de la proposition prévoit que la Commission adopte des actes d'exécution contenant les spécifications techniques et règles permettant de répartir les responsabilités entre les responsables du traitement et en ce qui concerne les sous-traitants.
49. En raison de la pertinence du certificat vert numérique dans le contexte de l'exercice du droit à la libre circulation, et compte tenu de l'utilisation possible du certificat dans plusieurs États membres (par exemple, en voyageant dans divers États membres), **l'EDPB et le CEPD recommandent que la proposition précise qu'une liste de toutes les entités censées agir en tant que responsables du traitement, sous-traitants et destinataires des données dans cet État membre** (autres que les autorités chargées de délivrer les certificats énumérées à l'article 9, paragraphe 4, de la proposition) **sera rendue publique**. Cela permettra aux citoyens de l'Union d'utiliser le certificat vert numérique pour connaître l'identité de l'entité à laquelle ils peuvent s'adresser pour l'exercice de leurs droits à la protection des données en vertu du RGPD, y compris notamment le droit de recevoir des informations transparentes sur comment exercer les droits des personnes concernées par rapport au traitement de données à caractère personnel.

50. Enfin, l'EDPB et le CEPD recommandent de clarifier dans la **proposition le rôle de la Commission au sens de la législation en matière de protection des données dans le contexte du cadre de confiance garantissant l'interopérabilité entre les certificats.**

5.5 Transparence et droits des personnes concernées

51. L'EDPB et le CEPD approuvent l'article 3, paragraphe 2, de la proposition, qui précise que *«[l]es informations contenues dans les certificats sont également présentées sous une forme lisible par l'homme»*. En raison du caractère sensible des données concernées, l'EDPB et le CEPD recommandent à la Commission de veiller à ce que la transparence des procédures soit clairement indiquée pour que les citoyens puissent exercer leurs droits en matière de protection des données.
52. L'EDPB et le CEPD relèvent avec satisfaction l'article 3, paragraphe 3, de la proposition disposant que *«[l]e titulaire est en droit de demander la délivrance d'un nouveau certificat si les données à caractère personnel que celui-ci contient ne sont pas ou plus exactes ou à jour [...]»*, étant donné qu'il est conforme à l'article 5, paragraphe 1, point d) et à l'article 16 du RGPD.

5.6 Conservation des données

53. L'EDPB et le CEPD accueillent favorablement le considérant 40 de la proposition indiquant que *«[l]e présent règlement ne crée pas de base juridique pour la conservation des données à caractère personnel obtenues grâce au certificat par l'État membre de destination ou par les opérateurs de services transfrontaliers de transport de voyageurs qui sont tenus en vertu du droit national de mettre en œuvre certaines mesures de santé publique pendant la pandémie de COVID-19»* et l'article 9, paragraphe 3, de la proposition qui déclare explicitement que *«[l]es données à caractère personnel traitées aux fins de la délivrance des certificats visés à l'article 3, y compris la délivrance d'un nouveau certificat, ne sont pas conservées plus longtemps que ce qui est nécessaire à la finalité pour laquelle elles ont été obtenues et, en tout état de cause, pas au-delà de la période durant laquelle les certificats peuvent être utilisés pour exercer le droit à la libre circulation»*, étant donné qu'ils sont tous les deux conformes au principe de limitation de la conservation des données du RGPD.
54. L'EDPB et le CEPD rappellent que la conservation des données à caractère personnel par les autorités chargées de la délivrance des certificats doit respecter les principes établis à l'article 5, paragraphe 1, point e), du RGPD et, dans la mesure du possible, que des durées concrètes de conservation des données devraient être explicitement définies. Si cela n'est pas possible, il convient de préciser au moins les critères spécifiques utilisés pour déterminer cette durée de conservation. L'EDPB et le CEPD considèrent que, en tout état de cause, la durée de conservation des données dans les États membres ne devrait pas s'étendre au-delà de la fin de la pandémie de COVID-19, conformément à l'article 15, paragraphe 2, de la proposition.

5.7 Transferts internationaux de données

55. L'EDPB et le CEPD notent que, conformément au considérant 39 de la proposition, *«[...] les données à caractère personnel peuvent être transmises/échangées au-delà des frontières dans le seul but d'obtenir les informations nécessaires pour confirmer et vérifier la situation du titulaire en ce qui concerne la vaccination, les tests ou le rétablissement»*. En outre, l'article 4, paragraphe 2, de la proposition prévoit que *«[l]e cadre de confiance assure, dans la mesure du possible, l'interopérabilité avec les systèmes technologiques établis au niveau international»*. Sur la base de cette formulation, l'EDPB et le CEPD comprennent que la proposition laisse la porte ouverte à d'éventuels transferts internationaux de données à caractère personnel dans certaines situations lors de la mise en place du certificat vert numérique. L'EDPB et le CEPD considèrent que ces transferts internationaux pourraient

comporter un risque supplémentaire pour le traitement des données à caractère personnel, étant donné que les pays tiers pourraient attribuer une utilisation secondaire aux données échangées dans le cadre du certificat vert numérique. Par conséquent, **l'EDPB et le CEPD recommandent de clarifier explicitement si et quand des transferts internationaux de données à caractère personnel sont attendus** et d'inclure des garanties dans la législation pour veiller à ce que les pays tiers traitent les données à caractère personnel échangées uniquement aux fins précisées par la proposition.

Bruxelles, le 31 mars 2021

Pour le comité européen de la protection des données
protection des données

La présidente
données

(Andrea Jelinek)

Pour le contrôleur européen de la

Le contrôleur européen de la protection des

(Wojciech Wiewiórowski)