



Avis n° 10/2020 du 31 janvier 2020

Objet : Projet d'arrêté royal portant l'introduction de la Banque des actes notariés (CO-A-2019-217)

L'Autorité de protection des données (ci-après "l'Autorité") ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après "la LCA") ;

Vu le 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, ci-après "le RGPD") ;

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après "la LTD") ;

Vu la demande d'avis du Ministre de la Justice, reçue le 17 décembre 2019 ;

Vu le rapport de Madame Alexandra Jaspas, Directrice du Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données ;

Émet, le 31 janvier 2020, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. En date du 17 décembre 2019, le Ministre de la Justice, ci-après le demandeur, a sollicité l'avis de l'Autorité sur un projet d'arrêté royal *portant l'introduction de la Banque des actes notariés* (ci-après "le Projet").
2. Le Projet définit les modalités et les conditions selon lesquelles la "Banque des actes notariés (ci-après "la NABAN") sera créée, gérée et organisée, et ce en exécution de l'article 18 de la loi du 16 mars 1803 *contenant organisation du notariat* (ci-après "Loi sur le notariat")¹. La NABAN contiendra l'ensemble des actes notariés reçus sous forme dématérialisée ainsi que les copies dématérialisées d'actes reçus sur papier, à l'exception des testaments, révocations de testaments et institutions contractuelles par acte séparé². La NABAN doit simplifier les missions légales des notaires et la gestion opérationnelle de leurs dossiers et doit aussi permettre la consultation par voie électronique d'une copie dématérialisée de ces actes par voie électronique pour les personnes et instances publiques qui sont en droit de les consulter en vertu de la loi³. Des métadonnées⁴ seront également conservées pour la réalisation de cet objectif et pour la consultation de la banque de données.
3. La Commission de la protection de la vie privée, prédécesseur en droit de l'Autorité, a émis plusieurs avis concernant la "NABAN". Dans son avis n° 07/2012, elle s'est par exemple prononcée sur un projet d'arrêté royal *instituant la banque des actes notariés, dénommée la NABAN*. Le Projet qui est à présent soumis à l'Autorité pour avis s'inscrit dans le même contexte. Dans le Rapport au Roi du Projet, ce contexte est en effet expliqué comme suit :

"Le projet d'arrêté royal a été soumis à (à l'époque) la Commission pour la protection de la vie privée, qui a rendu son avis (avis n° 07/2012 du 8 février 2012). Des adaptations du projet à l'avis ont été effectuées mais ceci n'a pas pu être finalisé dans la législature qui était en cours pour diverses raisons. D'une part, ce projet a été confronté à des initiatives liées (...). D'autre part, afin de rencontrer de manière optimale les remarques de la Commission pour la protection de la vie privée, une adaptation du cadre légal de la NABAN même (...) était nécessaire. Différentes analyses ont été complétées entre-temps qui ont révélé que les limitations techniques qui existent encore pour l'archivage à très long terme nécessitaient une

¹ La base légale pour la NABAN avait initialement été créée par la loi du 6 mai 2009 *portant des dispositions diverses*. Cette loi insérait notamment un nouvel article 18 dans la Loi *contenant l'organisation du notariat*. La disposition en question avait également été modifiée ultérieurement par la loi du 6 juillet 2017 (et le projet de texte de cette dernière loi avait fait l'objet de l'avis de la Commission de la protection de la vie privée n° 49/2016) et la loi du 5 mai 2019.

² Article 18, § 1^{er}, deuxième alinéa de la Loi *contenant l'organisation du notariat*.

³ Article 2, deuxième alinéa du Projet.

⁴ Ces données seront collectées en vue de la recherche et de la consultation des copies dématérialisées ainsi que dans le cadre de la gestion quotidienne de la NABAN (voir les articles 2, dernier alinéa et 8 du Projet).

approche en phases pour la création de la Banque des actes notariés. Ces deux dernières constatations ont eu pour effet que la loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice a opté (...) de créer la Banque des actes notariés en phases, pour démarrer en premier lieu avec les copies dématérialisées des actes reçus en format papier.

Le présent arrêté royal est la continuation de ce processus qui a été redémarré avec la loi du 6 juillet 2017."

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

a. Remarque générale concernant la base juridique, la prévisibilité de la norme et le principe de légalité

4. Tout traitement de données à caractère personnel doit trouver un fondement juridique dans l'article 6.1. du RGPD. Les traitements instaurés via une mesure normative sont quasiment toujours basés sur l'article 6.1. c) ou e) du RGPD⁵. En vertu de l'article 22 de la Constitution, de l'article 8 de la CEDH et de l'article 6.3 du RGPD, de tels traitements doivent être encadrés par une réglementation claire et précise, dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées⁶. La réglementation doit donc définir de manière suffisamment précise sous quelles conditions et dans quelles circonstances le traitement de données à caractère personnel a lieu. En principe, les éléments suivants doivent dès lors y être repris :

- le responsable de traitement ;
- la (les) finalité(s) du traitement ;
- le type de données nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s)⁷ ;
- le délai de conservation des données⁸ ;
- les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées ;

⁵ Article 6.1 du RGPD : "*Le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie : (...)*

c) le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis ; (...)

e) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement ; (...)".

⁶ Voir également le considérant 41 du RGPD.

⁷ L'article 5.1.c) du RGPD prévoit que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées (principe de "minimisation des données").

⁸ En vertu de l'article 5.1.e) du RGPD, les données à caractère personnel ne peuvent pas être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont traitées.

- les destinataires ou les catégories de destinataires auxquels les données seront communiquées⁹ ;
 - les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées.
5. En outre, aux termes de l'article 22 de la *Constitution*, il est nécessaire que les "éléments essentiels" du traitement de données soient définis au moyen d'une norme légale formelle (loi, décret ou ordonnance). Vu que la NABAN implique un traitement à grande échelle de données à caractère personnel et la création d'une source authentique, **l'Autorité préfère qu'au moins les trois premiers éléments énumérés au point 4 soient repris dans une loi.**
6. L'article 18 de la Loi contenant organisation du notariat ne définit actuellement (quasi) aucun élément essentiel des traitements de données qui auront lieu dans le cadre de la NABAN. Le Projet comporte les dispositions suivantes qui - moyennant parfois quelques ajustements (voir ci-dessous) - peuvent être utilisées comme base pour compléter la loi :
- Les finalités des présents traitements découlent de l'article 2, deuxième alinéa, et de l'article 3, deuxième alinéa du Projet (voir infra les points 7 e.s. des remarques formulées par l'Autorité concernant ces dispositions).
 - L'article 3, premier alinéa du Projet désigne la Fédération Royale du Notariat belge en tant que responsable du traitement.
 - L'article 8 du Projet énumère les types de métadonnées qui seront traitées dans le cadre de la NABAN.
 - Le délai de conservation des copies dématérialisées des actes notariés dans la NABAN est couplé, dans l'article 7 du Projet, au délai de conservation légal des actes proprement dits¹⁰. Quant aux métadonnées, l'article 9 du Projet prescrit qu'elles sont conservées pendant la durée de conservation de la copie dématérialisée.
 - Les articles 12 à 16 inclus du Projet déterminent quelles personnes/instances ont accès aux copies dématérialisées d'actes authentiques et de données dans la NABAN (voir infra les points 14 e.s. des remarques formulées par l'Autorité concernant ces dispositions)

⁹ Voir par exemple Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18. et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

¹⁰ L'article 62 de la Loi contenant organisation du notariat oblige les notaires à déposer leurs minutes aux archives du Royaume entre 50 et 75 ans après qu'elles aient été dressées. Un délai de conservation plus long ne semble donc pas nécessaire pour la réalisation de la finalité de la NABAN (voir les points 8-9) de l'avis n° 07/2012 de la Commission de la protection de la vie privée).

b. Finalité de la NABAN

7. L'article 2, deuxième alinéa du Projet dispose que la NABAN a pour objet *"l'intégration, la conservation et la gestion des actes authentiques afin de simplifier les missions légales des notaires et la gestion opérationnelle de leurs dossiers et de permettre la consultation par voie électronique d'une copie dématérialisée de ces actes par les personnes et instances publiques qui sont en droit de les consulter en vertu de la loi"*.
8. L'Autorité estime que le passage souligné de l'article 2, deuxième alinéa du Projet, ne répond pas à l'exigence de l'article 5.1.b) du RGPD de ne réaliser des traitements de données à caractère personnel que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes. Les instances publiques qui auront accès à la NABAN dans le cadre de ces deux finalités et la finalité pour laquelle elles peuvent utiliser cet accès doivent être énumérées dans la loi. Cette énumération n'exclut pas la possibilité qu'à un stade ultérieur, une ou plusieurs autres instances publiques puissent obtenir un accès à la NABAN pour une finalité déterminée, sur une autre base juridique
9. L'article 3, deuxième alinéa du Projet ajoute en outre encore une finalité supplémentaire, étant donné qu'il dispose que la Fédération Royale du Notariat belge peut utiliser la NABAN *"à des fins statistiques et scientifiques et afin d'améliorer la qualité de la Banque des actes notariés, des actes et du service du notaire"*.
10. L'Autorité estime que le passage cité de l'article 3, deuxième alinéa du Projet n'est pas suffisamment clair. Ce manque de précision se situe en effet à deux niveaux :
 - Le texte de l'article 3, deuxième alinéa du Projet, donne l'impression que l'on vise deux finalités distinctes, à savoir d'une part "des fins statistiques et scientifiques" et d'autre part l'amélioration de la qualité de la NABAN, des actes et du service du notaire.
Le Rapport au Roi donne par contre l'impression que cette dernière finalité constitue un aspect/une illustration des "fins statistiques et scientifiques" et qu'il n'est donc pas question de deux finalités distinctes : *"La même disposition rappelle de manière restrictive que les traitements à des fins statistiques et scientifiques des données de la NABAN, qui servent une mission d'intérêt général, sont uniquement possibles dans les limites autorisées par le Règlement (EU) 2016/679 (...). Celles-ci concernent des traitements comme ceux visant à améliorer la facilité d'emploi et la qualité des données de la NABAN et la qualité des actes et du service des notaires au citoyen, les communications aux organes officiels comme la réponse à des questions*

parlementaires, les informations statistiques générales aux autorités fédérales et régionales ou au public, comme par exemple le baromètre du notariat,

L'Autorité demande que cette incohérence entre le texte du Projet et le Rapport au Roi soit supprimée.

- Le passage cité dans le précédent alinéa du Rapport au Roi du Projet indique que l'on vise des finalités statistiques/scientifiques *"qui servent une mission d'intérêt général"*, tandis que le texte de l'article 3, deuxième alinéa du Projet ne contient pas cette précision. L'Autorité demande que dans le texte de l'article 3, deuxième alinéa du Projet, la possibilité d'utiliser la NABAN à des fins statistiques/scientifiques soit également limitée aux cas qui servent une mission d'intérêt général.
11. Par ailleurs, l'Autorité se réfère à l'article 89.1 du RGPD qui prévoit que tout traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques/scientifiques doit être encadré de garanties appropriées assurant que des mesures techniques et organisationnelles soient en place pour assurer le respect du principe de minimisation et que, lorsque les finalités statistiques peuvent être réalisées au moyen de traitements ultérieurs qui ne permettent pas ou plus d'identifier les personnes concernées, cette dernière façon de procéder doit être appliquée. Le traitement ultérieur à des fins statistiques se fait donc de préférence à l'aide de données anonymes¹¹. S'il n'est pas possible d'atteindre la finalité de traitement visée à l'aide de données anonymes, des données à caractère personnel pseudonymisées¹² peuvent être utilisées. Si ces données ne permettent pas non plus d'atteindre la finalité visée, des données à caractère personnel non pseudonymisées peuvent aussi être utilisées, uniquement en dernière instance.
12. Par ailleurs, il convient d'ajouter une disposition imposant au responsable du traitement de la recherche statistique de procéder, préalablement à la mise à disposition du public de ses résultats statistiques, à une vérification de l'impossibilité d'identifier les personnes concernées sur la base de ces résultats. L'Autorité rappelle à cet égard que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence. La transparence concernant la méthode d'anonymisation utilisée et une analyse des risques liés à une réidentification constituent des éléments qui contribuent à une approche réfléchie

¹¹ Données anonymes : informations qui ne peuvent pas être reliées à une personne physique identifiée ou identifiable (article 4.1) du RGPD, *a contrario*).

¹² *"Pseudonymisation : le traitement de données à caractère personnel de telle façon que celles-ci ne puissent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires, pour autant que ces informations supplémentaires soient conservées séparément et soumises à des mesures techniques et organisationnelles afin de garantir que les données à caractère personnel ne sont pas attribuées à une personne physique identifiée ou identifiable."* (voir l'article 4.5) du RGPD).

du processus d'anonymisation. Pour le surplus, l'Autorité renvoie à l'avis 05/2014 du Groupe de travail « article 29 » sur la protection des données, prédécesseur du Comité européen à la protection des données, sur les techniques d'anonymisation¹³.

13. Enfin, l'Autorité recommande que toutes les dispositions du Projet où sont décrites les finalités du traitement dans la NABAN soient rassemblées dans le même article (et pas dans deux articles distincts, comme c'est le cas dans le texte actuel du Projet - voir supra les points 7 & 9), car cela améliorerait la lisibilité du texte et donc la transparence vis-à-vis des personnes concernées.

c. Accès à la NABAN

14. Les articles 12 à 16 inclus du Projet établissent quelles personnes/instances ont accès aux copies dématérialisées d'actes authentiques et de données dans la NABAN.
15. Ainsi, *"les parties et les personnes désignées nommément et intéressées en nom direct à (...) un acte authentique"* sont habilitées à consulter la copie de cet acte dans la NABAN¹⁴. Le Rapport au Roi précise que par la notion *"les parties"*, on entend les parties à l'acte juridique dans l'acte et qu'avec la formule *"les personnes désignées nommément et intéressées en nom direct à (...) un acte authentique"*, on vise les personnes intéressées en nom direct nommées nominativement dans l'acte. L'Autorité demande que les deux précisions soulignées soient également reprises dans le texte du Projet afin d'éviter toute ambiguïté à ce sujet.
16. En outre, l'article 15, premier alinéa du Projet prévoit une possibilité de consultation de la NABAN pour *"des instances publiques qui ont le droit, par ou en vertu de la loi, de prendre connaissance de ces données et/ou de procéder à leur traitement"*¹⁵.
17. À cet égard, l'Autorité se réfère premièrement aux remarques qu'elle a formulées au point 8.
18. Deuxièmement, l'Autorité constate que l'article 15, troisième alinéa du Projet prescrit qu'un protocole est conclu entre le gestionnaire de la NABAN et l'instance publique qui est habilitée à la consulter, ceci *"afin de détailler les mesures de protection des données qui sont prises dans ce cadre"*. L'Autorité demande de concrétiser davantage cette disposition en énumérant

¹³ Cet avis est disponible à l'adresse suivante : https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_fr.pdf.

¹⁴ Article 14, § 1 du Projet.

¹⁵ L'article 15, premier alinéa du Projet, renvoie d'ailleurs à l'article 2 de la loi du 5 mai 2014, alors que cela ne semble pas pertinent ici.

les éléments qui seront régis dans ce protocole, par analogie au protocole d'accord prévu à l'article 20 de la LTD. Elle rappelle également qu'en soi, un protocole ne constitue pas une base légale et que la consultation de la NABAN par une instance publique doit quoi qu'il en soit disposer d'un fondement légal clair avant que l'échange de données et la conclusion du protocole y afférente soient possibles¹⁶ (voir le point 17).

d. Mesures de sécurité

19. L'article 22 du Projet traite des mesures de sécurité qui encadreront la conservation des actes dans la NABAN. L'Autorité se réfère tout d'abord à cet égard à la position que son prédécesseur en droit, la Commission de la protection de la vie privée, a adoptée au point 23 de son avis n° 07/2012 : "*Au vu du type d'acte que contiendra la NABAN, le niveau de sécurisation devra être élevé*". **Cela ne signifie toutefois pas que les mesures de sécurité doivent être reprises explicitement et en détail dans le Projet. L'essentiel est que ces mesures soient prises en pratique.** Dans cette optique, l'Autorité considère qu'il suffit de reprendre dans le Projet une disposition générale relative à la sécurité, telle que prévue à l'article 22, § 1^{er} du Projet, libellée comme suit : "*La copie dématérialisée et ses annexes doivent être conservées d'une manière répondant aux exigences de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat et dans des conditions qui en garantissent l'intégrité, l'authenticité, la confidentialité, la lisibilité, l'accessibilité et la traçabilité, et ce pendant toute la durée de la conservation.*" Elle suggère par contre
- de remplacer le passage souligné par les termes suivants, vu qu'il s'agit d'une formulation plus concrète : "*pendant tout le cycle de vie de l'information*" ;
 - d'ajouter dans cette disposition un renvoi à l'article 32 du RGPD.
20. Par ailleurs, l'Autorité se demande comment l'article 22, § 2, point 4° du Projet - qui impose au gestionnaire de la NABAN l'obligation de mettre en œuvre les moyens nécessaires en vue de détecter les opérations (frauduleuses) effectuées sur les données - se concilie avec l'article 23 du Projet, qui contient une présomption que les données dans la NABAN sont conservées de manière "*à les préserver de toute modification (...)*". L'utilisateur de la NABAN est-il par exemple averti lorsqu'il consulte des données au sujet desquelles une modification non autorisée a été détectée ?

¹⁶ Voir l'Exposé des motifs de l'article 20 de la LTD : "*À ce titre, cet article prévoit que des protocoles doivent être rédigés pour formaliser les modalités de l'échange de données, qui trouve son origine dans une base légale. (...) (...) Par base légale, il faut entendre tout texte de loi national ou supranational qui peut amener une administration à devoir traiter des données pour remplir ses missions au sens large. (...)*".

e. Remarque finale

21. Une version antérieure du Projet - qui comme expliqué a fait l'objet de l'avis n° 07/2012 de la Commission de la protection de la vie privée (voir supra le point 3) - comportait dans son article 11, § 3, troisième alinéa, une disposition indiquant que les personnes/instances qui ont accès à la NABAN et qui constateraient que la NABAN contient des données erronées ou lacunaires doivent le signaler au gestionnaire de la NABAN afin que celui-ci effectue les corrections requises.
22. L'Autorité se demande pourquoi cette disposition ne figure plus dans le Projet. Elle se réfère à cet égard à la Recommandation n° 09/2012 *relative aux sources authentiques de données dans le secteur public* de la Commission de la protection de la vie privée. Au point 18, point e), on recommande que lors de la gestion d'une source authentique, des procédures soient élaborées en vertu desquelles les utilisateurs doivent notifier des erreurs.

PAR CES MOTIFS,

l'Autorité

estime - sans préjudice de son opinion selon laquelle il serait préférable d'intégrer au moins trois des dispositions du projet dans la législation (voir les points 4-6) - que les adaptations suivantes du Projet s'imposent :

- préciser la finalité "*permettre la consultation par voie électronique d'une copie dématérialisée de ces actes par les personnes et instances publiques qui sont en droit de les consulter en vertu de la loi*", comme expliqué au points 7 à 8 inclus;
- préciser **la finalité** "*recherche statistique et scientifique*" et l'adapter à l'article 89.1. du RGPD, comme expliqué aux points 9 à 13 inclus
- Préciser davantage les dispositions régissant l'accès à la NABAN, comme expliqué aux points 15 à 18 inclus ;
- reformuler les dispositions relatives à la sécurité de la NABAN, comme recommandé aux points 19 à 20 inclus ;

- prévoir une procédure en vertu de laquelle les utilisateurs doivent notifier des erreurs éventuelles à la NABAN (voir les points 21-22).

(sé) Alexandra Jaspar

Directrice du Centre de Connaissances