

Adresse postale :
Ministère de la Justice

Bd. de Waterloo, 115
Bureaux :
Rue de la Régence, 61

Tél. : 02 / 542.72.00
Fax : 02 / 542.72.12

**COMMISSION DE LA
PROTECTION DE LA VIE PRIVEE**

AVIS N° 02 / 96 du 10 janvier 1996

N. Réf. : 10 / A / 96 / 003 / 11

OBJET : Avant-projet d'arrêté royal (n° 15) accordant des dispenses de l'application de l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

La Commission de la protection de la vie privée,

Vu la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, en particulier les articles 9 et 29;

Vu la demande d'avis du 8 janvier 1996 du Ministre de la Justice;

Vu le rapport de M. F. ROBBEN,

Emet, le 10 janvier 1996, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS ET CADRE NORMATIF :

1. L'avant-projet d'arrêté royal soumis à l'avis, a pour objet l'exécution de l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel (dénommée ci-après "Loi relative au Traitement des Données à caractère personnel" en abrégé "LTD"). Cet article dispose que, lorsqu'une personne est enregistrée pour la première fois dans un traitement déterminé, elle doit en être immédiatement informée, sauf lorsqu'elle en a déjà été informée en exécution de l'article 4, 1er, alinéa 1er de la LTD lors de la collecte des données, quand le traitement se situe dans le cadre d'une relation contractuelle entre la personne concernée et le maître du fichier ou quand le traitement se situe dans une relation entre la personne concernée et le maître du fichier, réglée par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance. En outre, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, sur avis de la Commission de la protection de la vie privée, dispenser certaines catégories de traitements de l'application de l'article 9 de la LTD ou prévoir que certaines catégories de traitements pourront s'y conformer par une procédure d'information collective, dans les conditions et selon les modalités qu'il détermine. L'arrêté royal (n° 9) du 7 février 1995 a fait usage de cette double possibilité. C'est ainsi qu'il a, d'une part, prévu une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement concernant un certain nombre de traitements et, d'autre part, permis des procédures d'information collective pour un certain nombre d'autres traitements. La Commission a rendu un avis relatif à cette réglementation dans ses avis n° 09/93 du 6 août 1993 et 13/93 du 22 septembre 1993.

L'avant-projet d'arrêté royal soumis abroge l'arrêté royal (n° 9), bien qu'il reprenne quasi littéralement les dispenses prévues à l'arrêté royal (n° 9). Toutefois, si la possibilité d'appliquer une procédure d'information collective est supprimée, il est prévu une dispense de l'obligation d'information pour la plupart des catégories de traitements pour lesquels ladite procédure avait été accordée. A ce propos, ces dispenses complémentaires ont généralement été proposées par la Commission dans ses avis susmentionnés.

2. Le nouvel avant-projet d'arrêté royal doit également se situer dans le cadre des dispositions de l'article 11 de la Directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement Européen et du Conseil, 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 (dénommée ci-après "Directive").

L'Etat belge doit, en effet, harmoniser sa législation interne avec cette disposition, au plus tard dans un délai de trois ans à dater de l'adoption de la Directive. L'article 11 de cette Directive est rédigé comme suit :

"1. Lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée, les Etats membres prévoient que le responsable du traitement ou son représentant doit, dès l'enregistrement des données ou, si une communication de données à un tiers est envisagée, au plus tard lors de la première communication de données, fournir à la personne concernée au moins les informations énumérées ci-dessous, sauf si la personne en est déjà informée :

- a) *l'identité du responsable du traitement et, le cas échéant, de son représentant,*
- b) *les finalités du traitement,*
- c) *toute information supplémentaire telle que :*
 - *les catégories de données concernées;*
 - *les destinataires ou les catégories de destinataires des données;*
 - *l'existence d'un droit d'accès aux données la concernant et de rectification de ces données;*

dans la mesure où, compte tenu des circonstances particulières dans lesquelles les données sont collectées, ces informations supplémentaires sont nécessaires pour assurer à l'égard de la personne concernée un traitement loyal des données.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque, en particulier pour un traitement à finalité statistique ou de recherche historique ou scientifique, l'information de la personne concernée se révèle impossible ou implique des efforts disproportionnés ou si la législation prévoit expressément l'enregistrement ou la communication des données. Dans ces cas, les Etats membres prévoient des garanties appropriées."

Comme l'indique le rapport au Roi précédant l'avant-projet d'arrêté royal soumis, l'article 11 de la Directive nécessite, à terme, une adaptation de la Loi relative au Traitement des Données à caractère personnel. Il faut, toutefois, recommander de s'assurer que les nouvelles dispositions réglementaires soient conformes à la Directive au moment de leur promulgation.

II. EXAMEN DE L'AVANT-PROJET D'ARRETE ROYAL :

A. Remarques générales

3. Comme indiqué précédemment, les dispenses déjà prévues par l'arrêté royal (n° 9) se retrouvent quasi littéralement dans l'avant-projet d'arrêté royal (n° 15) soumis. En outre, les modifications de fond, introduites par l'avant-projet d'arrêté royal par rapport à l'arrêté royal (n° 9), s'inspirent en grande partie des suggestions développées par la Commission dans ses avis n° 09/93 du 6 août 1993 (M.B., 28 février 1995, 4464) et 13/93 du 22 septembre 1993 (M.B., 28 février 1995, 4469). La Commission estime qu'il est superflu, dans le présent avis, de rediscuter les dispositions recopiées de l'arrêté royal (n° 9) et qu'elle a approuvées. Elle ne pense pas non plus qu'il soit nécessaire de réexaminer en détail la justification qu'elle a apportée, par le passé, à ses suggestions auxquelles on donne suite aujourd'hui. A ce sujet, elle renvoie aux avis mentionnés qui doivent être lus en même temps que le présent avis.

4. De manière générale, la Commission souhaite rappeler que le législateur a instauré l'obligation d'information de la personne concernée lors de son premier enregistrement dans un traitement, pour qu'elle ait connaissance de l'existence d'un traitement de données la concernant. Ce droit de savoir constitue une condition préalable à l'exercice, si nécessaire, de son droit d'accès (Exposé des motifs du projet qui a donné lieu à la loi du 8 décembre 1992, Doc. Parl., Chambre, 1990-91, 1601-1, 15). Par conséquent, comme le précisent les avis n° 09/93 (point 13) et 13/93 (point 4), la Commission continue à penser qu'une dispense de l'obligation d'information ne peut être accordée que dans les cas où la personne concernée peut, pour d'autres raisons, être censée savoir qu'elle fait l'objet d'un traitement ou dans les cas où cette information est contraire à l'intérêt général. En outre, l'article 11 de la Directive défend également ce point de vue.

5. A la lumière de ce qui précède, la Commission se réjouit que l'avant-projet d'arrêté royal soumis ne contienne plus de dispense ou de possibilité d'appliquer une procédure d'information collective en ce qui concerne les traitements ayant pour but une étude de marché ou le courtage d'adresses. En effet, dans ces cas-là précisément, où il n'existe aucun rapport ou contact entre le maître de fichier et la personne enregistrée, le droit d'une personne à être mise au courant, sur la base d'une information individuelle, de son enregistrement dans un traitement, a vraiment tout son sens.

B. Discussion article par article

6. L'article 1er définit un certain nombre de notions reprises à l'avant-projet d'arrêté royal. La Commission n'a aucun commentaire à ce sujet.

7. L'article 2 prévoit une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement dans 7 cas.

L'article 2, a) prévoit une dispense de l'obligation d'information si l'enregistrement a été effectué avant la date d'entrée en vigueur de l'article 9 de la LTD, à savoir avant le 1er mars 1995. Dans ses avis n° 9/93 (point 6) et 13/93 (point 15), la Commission a déjà argumenté en détail qu'il n'existait pas de base juridique pour l'application de l'obligation d'information aux enregistrements effectués pour la première fois avant la date d'entrée en vigueur de l'article 9 de la LTD et que, l'imposition de l'obligation d'informer toutes les personnes enregistrées avant la date d'entrée en vigueur de l'article 9, risquait d'entraîner d'importants frais pour les maîtres de fichiers et de submerger les personnes concernées d'avis d'information dont l'intérêt s'en trouverait dévalorisé. La Commission constate que la disposition proposée a pour but de donner suite à la proposition qu'elle avait formulée auparavant. Toutefois, elle insiste sur le fait que le libellé proposé devrait donc pouvoir être compris dans le sens qu'une information doit bien avoir lieu en exécution de l'article 9 de la LTD lorsque le premier enregistrement de la personne est effectué avant la date d'entrée en vigueur de l'article 9 de la LTD mais que d'autres données sont enregistrées par après. La Commission estime évidemment que c'est justifié dans la mesure où les catégories de données traitées d'une manière plus que marginale sont étendues ou les buts poursuivis changent, d'où la création d'un nouveau traitement. Elle ne pense pas non plus qu'il est souhaitable que l'obligation d'information retrouve sa validité dès la modification ou l'actualisation des données traitées quant au fond, sans que s'ajoute le traitement de nouvelles catégories de données. La dispense serait effectivement vidée de son

sens.

C'est pourquoi il serait souhaitable de rédiger l'article 2, a) comme suit: "le premier enregistrement a été effectué ..." et de préciser, dans le commentaire des articles, qu'un nouveau premier enregistrement n'a lieu que, soit quand les catégories de données traitées sont étendues de manière significative, soit quand un nouveau traitement apparaît, par exemple suite à la modification du but.

La Commission réitère sa demande, formulée au point 6 de son avis n° 09/93, dans laquelle elle incite les maîtres de fichiers à informer de leur propre initiative les personnes concernées de l'enregistrement lors du premier contact avec ces personnes après cette date et ce, malgré la dispense de l'obligation d'information à l'égard des personnes ayant été enregistrées pour la première fois dans leur traitement avant l'entrée en vigueur de l'article 9 de la LTD.

8. L'article 2, b) et f) prévoit des dispenses de l'obligation d'information dans des situations où une dispense de l'obligation d'information a déjà été prévue en vertu des articles 1er et 3 de l'arrêté royal (n° 9), avec le consentement de la Commission (voir point 14 de l'avis n° 09/93 et points 5 et 8 de l'avis n° 13/93). Par conséquent, ces dispenses n'appellent aucun autre commentaire.

9. L'article 2, c) prévoit une dispense de l'obligation d'information à l'égard des personnes qui apparaissent dans un traitement ayant exclusivement pour objet l'identification des personnes avec lesquelles le maître du fichier souhaite établir et entretenir des relations publiques, sociales ou professionnelles ainsi que la constitution et la mise à jour d'une liste des nom et adresse de ces personnes. Une telle dispense était déjà prévue à l'article 2 de l'arrêté royal (n° 9), bien que ce dernier fournisse déjà une énumération limitative des catégories de données pouvant figurer dans ce type de traitement. Cet arrêté royal exigeait que les relations sociales et professionnelles aient un lien avec la fonction ou les activités de la personne concernée et interdisait de mentionner dans lesdits traitements les données visées aux articles 6, 7 et 8 de la LTD, sauf si celles-ci découlent de la fonction de la personne concernée. Le rapport au Roi soutient qu'insérer, dans l'arrêté royal, une énumération exhaustive des données pouvant être traitées, est une idée difficilement défendable et qu'on vérifie de façon plus appropriée, dans chaque situation concrète, quelles sont les données nécessaires pour atteindre les buts préétablis. L'omission des deux autres conditions n'est pas motivée.

A ce propos, la Commission confirme son point de vue défendu au point 7 de l'avis n° 13/93. Elle y affirme que le fait d'accorder une dispense générale de l'obligation d'information pour les traitements visant l'identification des personnes avec lesquelles il existe des relations sociales ou professionnelles risque d'entraîner une réduction injustifiable des droits de contrôle de la personne concernée. Le passage du rapport au Roi selon lequel la Commission aurait proposé d'accorder, à l'égard desdits traitements, une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement, est incorrect et doit être supprimé. La Commission continue à croire que la dispense de l'obligation d'information, prévue à l'article 9, alinéa 1er de la LTD, à l'égard des personnes avec lesquelles il existe une relation contractuelle ou légale, doit suffire à ce sujet. C'est sans conteste le cas lorsque le terme "relation contractuelle", tel qu'il apparaît dans les travaux préparatoires de la Loi relative au Traitement des Données à caractère personnel (voir Doc. Parl., Sénat, S.E., 1991-92, 445-2, 93), n'est pas compris au sens juridique strict mais comme toute relation obligatoire et structurée entre le maître du fichier et la personne enregistrée, et qui est de nature à justifier l'enregistrement de cette dernière dans un traitement.

En ordre subsidiaire, si le Roi était tout de même d'avis qu'une dispense de l'obligation d'information devait être accordée à l'égard des traitements en question lors du premier enregistrement, ceux-ci devraient, au moins, être établis en-dehors du fait que les données enregistrées ne sont, ni obtenues de tiers, ni communiquées à des tiers.

Conformément à la proposition formulée au point 15 de son avis n° 09/93, la Commission peut être d'accord avec une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement dans un traitement effectué en vue d'entretenir des relations publiques, à condition que ce but soit interprété de manière limitative comme l'établissement et l'entretien de relations avec des personnes généralement connues (dans la branche d'activité ou la région concernée), afin de donner et de maintenir une bonne image de leur société ou institution. Toutefois, lorsque le traitement est réalisé dans d'autres buts également, comme la prospection de clientèle, ou qu'il y apparaît des personnes qui ne sont pas généralement connues avec lesquelles il n'existe pas de relation contractuelle ou légale, la Commission estime qu'il est souhaitable que la personne concernée soit informée de l'enregistrement.

La Commission peut manifester de la compréhension pour les arguments avancés pour ne plus énumérer limitativement, dans l'arrêté royal, les données pouvant figurer dans le traitement. Elle estime cependant qu'il est utile d'encore prévoir l'interdiction de traiter les données visées aux articles 6, 7 et 8 dans lesdits traitements, à moins que celles-ci soient nécessaires à l'identification de la personne concernée.

10. Les cas mentionnés à l'article 2, d), e) et g) correspondent, quant au fond, à des situations pour lesquelles, en vertu de l'article 5, 1^{er} de l'arrêté royal (n° 9), une procédure d'information collective est prévue via la publication, tous les cinq ans, d'un avis au Moniteur belge et dans quatre quotidiens et périodiques qui sont habituellement disponibles au lieu du domicile des personnes concernées. Toutefois, le rapport au Roi insiste sur le fait que cette procédure pose, dans certains cas, des problèmes insolubles comme, par exemple, dans le cas de personnes enregistrées indirectement. La Commission souligne qu'elle avait déjà, aux points 7, 8 et 17 de son avis n° 09/93, suggéré de prévoir une dispense de l'obligation de d'information dans ces cas. Dès lors, la Commission n'a aucune objection à l'égard de ces dispositions proposées qui concrétisent l'ancienne suggestion de la Commission.

Cependant, la Commission a pris connaissance d'une doctrine selon laquelle certaines conditions suggérées par la Commission servant à juger du caractère indirect d'un enregistrement, de par son caractère trop technique, imposent des exigences excessives à l'environnement du traitement du maître. Ainsi, l'exigence stipulant, pour qu'on puisse parler d'un enregistrement indirect, que des données relatives à une personne ne pourraient être retrouvées dans un traitement que si leur recherche était menée par référence à une autre personne ou entité - et non grâce à une recherche portant sur une donnée permettant d'identifier la personne concernée - empêcherait d'enregistrer des données sur des personnes enregistrées indirectement, comme les parties adverses dans le cas d'un avocat, dans un fichier d'aide susceptible d'être consulté systématiquement. Pour répondre à ces remarques pertinentes, la Commission propose de remplacer les critères techniques prévus à ce jour et permettant de juger du caractère indirect de l'enregistrement par des critères plus fonctionnels qui ne pèsent pas inutilement sur l'organisation technique du traitement décidée par le maître. En tenant compte de cet argument, la Commission suggère d'adapter le texte de l'article 2, d) comme suit : *"les données relatives à l'intéressé sont uniquement incorporées au titre d'enregistrement secondaire de l'enregistrement principal d'une autre personne physique, personne morale ou entité, à condition que l'enregistrement secondaire ne soit pas traité plus longtemps que l'enregistrement principal et que les données qui y sont enregistrées ne soient pas utilisées à*

d'autres finalités que celles pour lesquelles elles ont été enregistrées;"

11. L'article 3, a) prévoit une dispense de l'obligation d'information dans un cas qui correspond, quant au fond, à celui décrit à l'article 4, 1° de l'arrêté royal (n° 9), sur lequel la Commission s'est prononcée favorablement dans son avis n° 13/93 (point 9) et ne nécessite pas d'autre commentaire.

12. L'article 3, b) prévoit une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement dans un traitement nécessaire à la détection et au traitement des délits sexuels, dans la mesure où ce traitement est effectué par une association dotée de la personnalité juridique ou par un établissement d'utilité publique dont c'est le but statutaire principal et qui reçoit donc l'autorisation du Roi à cet effet, après avis de la Commission. Cette disposition s'inspire de l'article 5, 2° de l'arrêté royal (n° 9) qui prévoyait, sous les mêmes conditions, une dispense pour les traitements ayant pour objet le traitement des paraphiles. Au point 9 de son avis n° 13/93, la Commission avait proposé de supprimer cette disposition de l'arrêté royal (n° 9) parce qu'elle considérait que le risque pour la vie privée des intéressés était trop grand, des données relatives à la vie sexuelle les concernant pouvant être traitées sans que ces personnes n'en soient au courant et même sans qu'il soit établi que les déviances qui leur sont imputées (pédophilie, entre autres) aient une base réelle. La Commission constate que la disposition contenue dans l'avant-projet soumis définit le but du traitement de manière beaucoup plus précise en se référant à la détection et au traitement des délits sexuels et que la dispense de l'obligation d'information ne s'applique que dans la mesure où le Roi a, après avis de la Commission, accordé une dispense. La Commission est d'avis, en tenant compte de ce qui précède, que suffisamment de garanties sont réunies pour autoriser, dans ce cas, la dispense. En émettant son avis concernant les demandes d'autorisation, elle veillera cependant à ce que le but formulé soit interprété limitativement et que les données traitées ne soient pas communiquées aux tiers.

13. L'article 4 prévoit une dispense de l'obligation d'information lors du premier enregistrement dans des traitements à finalité statistique ou de recherche historique ou scientifique lorsque l'information se révèle impossible ou implique des efforts disproportionnés et est, pour cette raison, dispensé de l'obligation d'information par le Ministre de la Justice, après avis de la Commission. Cette disposition s'inspire de l'article 11, paragraphe 2 de la Directive qui exige toutefois que les Etats membres prévoient des garanties appropriées pour ladite dispense d'obligation d'information. La Commission prend acte de l'intention annoncée dans le rapport au Roi qui précède l'avant-projet d'arrêté royal (n° 14) fixant les buts, les critères et les conditions des traitements autorisés des données visées à l'article 6 de la Loi relative au Traitement des Données à caractère personnel de promulguer, dans les meilleurs délais, un arrêté royal relatif au traitement de données sensibles à finalité scientifique, statistique et historique. Elle pense également que l'arrêté royal doit aussi prévoir des garanties adéquates dans les cas où les maîtres desdits traitements, sont dispensés, en vertu de l'article 4 de l'avant-projet soumis, de l'information individuelle des personnes concernées lors du premier enregistrement. Ces garanties adéquates peuvent être précisées, cas par cas, dans l'autorisation de dispense qu'accorde le Ministre conformément à l'article 4 de l'avant-projet soumis. En émettant des avis en exécution de l'article 4, la Commission fera en tout cas en sorte que les traitements à finalité statistique ou de recherche historique ou scientifique concernent le moins possible des données à caractère personnel mais plutôt des données anonymes.

14. Les articles 5 à 7 inclus ne nécessitent pas d'autre commentaire.

PAR CES MOTIFS,

Sous réserve des remarques formulées précédemment, en particulier sous les numéros 7, 9 et 10, la Commission émet un avis favorable.

Le secrétaire,

Le président,

(sé) J. PAUL.

(sé) P. THOMAS.