



Avis n° 20/2010 du 9 juin 2010

Objet: demande d'avis sur le projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 19 juillet 2001 relatif à l'accès de certaines administrations publiques au Casier judiciaire central (CO-A-2010-017).

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* (ci-après LVP), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de la Ministre de l'Emploi, du Travail et de la Concertation sociale reçue le 16/04/2010;

Vu le rapport de Madame Nicole Lepoivre;

Émet, le 09/06/2010, l'avis suivant :

I. **Objet de la demande**

1. La Ministre de l'Emploi, du Travail et de la Concertation sociale soumet à l'avis de la Commission un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 19 juillet 2001 relatif à l'accès de certaines administrations publiques au Casier judiciaire central (« projet d'arrêté »). Ce projet vise à permettre l'accès au Casier judiciaire central de certains services du Service Public Fédéral (« SPF ») Emploi, Travail et Concertation sociale.

II. **Examen de la demande**

II.1 Bases légales

2. D'une part, l'article 8 de la loi du 8 août 1997 relative au Casier judiciaire central prévoit que: « *Le Roi peut autoriser certaines administrations publiques, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres et après avis de la Commission de la protection de la vie privée, à accéder aux informations enregistrées dans le Casier judiciaire, uniquement dans le cadre d'une fin déterminée par ou en vertu de la loi (...)* ».

Le projet d'arrêté exécute cet article et insère les articles 28/1 à 28/4 dans l'arrêté royal du 19 juillet 2001 relatif à l'accès de certaines administrations publiques au Casier judiciaire central en vue de permettre l'accès de certaines directions du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale au Casier judiciaire central.

3. D'autre part, l'accès aux informations enregistrées dans le Casier judiciaire central est un traitement de données à caractère personnel qui tombe dans le champ d'application 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 (« loi vie privée »). Les informations enregistrées dans le Casier judiciaire central sont des données sensibles dont le traitement est interdit sauf dans les cas mentionnés à l'article 8 de la loi vie privée. L'article 8 §1^{er} b) autorise le traitement de ces données lorsqu'il est nécessaire à la réalisation de finalités fixées par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance.

4. La Commission constate que le projet d'arrêté se fonde sur une disposition légale (article 8 de la loi du 8 août 1997) et qu'en vertu de cette disposition, il est l'instrument normatif requis pour autoriser certaines administrations publiques à accéder aux informations enregistrées dans le Casier judiciaire central.

Il convient ensuite d'examiner si l'administration (en l'espèce certaines directions du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale) qui demande un accès dispose en vertu d'une loi, d'une compétence qui justifie un tel accès.

5. La Commission tient à rappeler les principes évoqués dans ses avis précédents selon lesquels l'accès au casier judiciaire par les administrations doit être fondé sur des dispositions légales précises et se limiter aux données pertinentes et nécessaires.¹

.

II.2 Directions demandant un accès

a) Direction générale Contrôle des lois sociales

6. Le projet d'arrêté royal permet au fonctionnaire dirigeant de la DG Contrôle des lois sociales ainsi qu'aux membres du personnel qu'il désigne nommément d'accéder au Casier judiciaire central uniquement pour les condamnations relatives aux infractions aux lois sociales. Cet accès est autorisé dans le cadre de l'application des articles 1 et 6 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail (« loi du 16 novembre 1972 »).

7. En vertu de l'article 1^{er} de la loi du 16 novembre 1972, les inspecteurs sociaux surveillent le respect de la loi précitée et de ses arrêtés d'exécution. Conformément à l'article 6 de cette loi, tous les services de l'Etat sont tenus de communiquer aux inspecteurs sociaux qui leur demandent, les renseignements que ces derniers estiment utiles au contrôle du respect des législations dont ils sont chargés.

8. La Commission rappelle à cet égard les principes de finalité et de proportionnalité édictés à l'article 4 §1^{er} 2^o et 3^o de la loi vie privée en vertu desquels seules les données adéquates, pertinentes et nécessaires à une finalité déterminée, explicite et légitime peuvent être collectées et traitées.

9. La demande d'avis indique uniquement que les inspecteurs sociaux ont besoin d'être au courant des éventuels antécédents judiciaires dans l'exercice de leurs tâches (avis, conciliation et recherche des infractions). Elle ne précise cependant pas pour quels motifs la connaissance des antécédents

¹ Avis n°18/2006 du 12 juillet 2006 sur le projet d'arrêté royal organisant l'accès de certaines autorités publiques au Casier judiciaire central (point 7.1 qui fait référence aux avis n°27/1998 du 25 septembre 1998 et n°22/1999 du 12 juillet 1999).

judiciaires est nécessaire. D'après les informations communiquées par le fonctionnaire de contact, l'existence ou non d'antécédents judiciaires est pris en compte dans la décision des inspecteurs sociaux de donner un avertissement au contrevenant, de lui fixer un délai pour se mettre en ordre ou de dresser un procès-verbal.

10. Conformément aux principes de finalité et de proportionnalité précités, la Commission souligne que le Casier judiciaire central ne peut être consulté que lorsque l'inspecteur social constate une infraction ou à tout le moins qu'il dispose d'éléments suffisamment graves, précis et concordants qu'une infraction a été commise. Il ne peut y avoir de contrôle proactif de la part des inspecteurs sociaux sur la base des condamnations extraites du Casier judiciaire central.²

b) Direction générale Contrôle du bien-être au travail

11. Le projet d'arrêté royal permet au fonctionnaire dirigeant de la DG Contrôle du bien-être au travail ainsi qu'aux membres du personnel qu'il désigne nommément d'accéder uniquement aux condamnations relatives à des infractions sur la législation du bien-être au travail. Cet accès est autorisé dans le cadre de l'application des articles 1 et 6 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail.

12. La Commission formule les mêmes remarques que celles développées ci-dessus (points 7 à 10).

c) Direction générale Humanisation du travail

13 . Le projet d'arrêté royal permet au fonctionnaire dirigeant de la Direction des distinctions honorifiques de la DG Humanisation du travail ainsi qu'aux membres du personnel qu'il désigne nommément d'accéder au Casier judiciaire central. Le projet d'arrêté royal ne limite pas les données auxquelles la Direction des distinctions honorifiques a accès.

14. L'accès est autorisé en application de l'arrêté royal du 7 novembre 1847 instituant un signe de distinction à titre de récompense pour les ouvriers et artisans. Cet arrêté royal a été pris en vertu des pouvoirs conférés au Roi par l'article 114 de la Constitution qui prévoit que: « *Le Roi confère les ordres militaires, en observant, à cet égard, ce que la loi prescrit* ».

² Voyez dans ce sens l'avis n°01/2007 du 17 janvier 2007 sur un avant-projet de loi relatif à certains traitements de données à caractère personnel par le Service public fédéral Finances qui précise que « *toute prise de décision d'entamer un contrôle sur un contribuable déterminé en application de la législation doit avoir lieu lorsque l'administration dispose de présomptions graves, précises et concordantes selon lesquelles le contribuable a bénéficié de revenus importants qu'il n'a pas déclarés.* » et l'avis n°1616/2007 du 11 avril 2007 concernant un avant-projet de loi relatif à à certains traitements de données à caractère personnel par le Service public fédéral Finances (point n°28)

15. L'arrêté royal de 1847, comme de nombreux autres arrêtés royaux attribuant des distinctions honorifiques, n'est pas basé sur une loi comme le prescrit l'article 114 de la Constitution (ancien article 76). La légalité de cette pratique séculaire n'a cependant jamais été contestée et le législateur, dans différentes circonstances, l'a pris en considération lors de l'approbation de budgets.³

16. Toutefois, dans un avis rendu le 7 mai 2003 à propos d'un projet d'arrêté royal approuvant les principes généraux d'octroi de distinctions honorifiques dans les ordres nationaux, le Conseil d'Etat a considéré que les conditions générales d'octroi des ordres militaires et civils relevaient du législateur, le Roi ne pouvant agir qu'en fonction du prescrit de la loi⁴. L'arrêté royal de 1847 ayant été adopté en dehors du prescrit d'une loi, on ne peut dès lors considérer qu'il constitue en soi une base légale justifiant un accès au casier judiciaire.

17. Suite à l'avis du Conseil d'Etat, le législateur a adopté la loi du 1^{er} mai 2006 relative à l'octroi de distinctions honorifiques dans les ordres nationaux.

L'article 11, §1^{er} de cette loi prévoit que : « *Les personnes faisant l'objet d'une procédure judiciaire en matière pénale – information ou instruction – ou disciplinaire ne sont pas proposées pour une distinction dans les Ordres nationaux avant l'issue de cette procédure. Les services publics ne sont pas tenus de procéder à des investigations systématiques pour vérifier ce fait. Si toutefois, ils venaient à en avoir connaissance, ils sont tenus de s'abstenir provisoirement de toute nouvelle initiative. Ils doivent néanmoins vérifier l'absence de condamnation.* »

Un accès au casier judiciaire peut trouver son fondement dans cette disposition légale.

Par conséquent, l'accès au casier judiciaire peut être autorisé en vertu de l'article 11, §1^{er} de la loi du 1^{er} mai 2006 pour l'octroi des distinctions honorifiques visées par cette loi. Par contre, en ce qui concerne les distinctions honorifiques qui ne sont visées que par l'arrêté royal de 1847, l'adoption d'une loi est nécessaire.

18. Ensuite, le projet d'arrêté ne limite pas l'accès à certaines données du casier judiciaire mais prévoit un accès généralisé. La Commission rappelle que l'accès au casier judiciaire doit se limiter aux données pertinentes et nécessaires (voir supra point 5). En l'espèce, la direction générale Humanisation du travail devrait examiner les condamnations qui font obstacle à l'octroi d'une

³ Hubert VLIEBERGH, *De Grondwet*, Standaard wetenschappelijke uitgeverij, Antwerpen/utrecht, p.252, n°181.

⁴ Doc. Parl., Ch. Repr., session 2005-2006, doc 2127/001, p. 4 à 6.

distinction honorifique et déterminer, en conséquence, les données du casier judiciaire qu'elle a besoin de connaître.

19. A cet égard, la Commission relève que L'article 7 de l'arrêté royal du 7 novembre 1847 prévoit que seules les personnes présentant un comportement irréprochable peuvent être proposées au gouvernement.

. Un accès pour cette finalité avait déjà été prévu dans un projet d'arrêté précédent soumis à l'avis de la Commission. Dans son avis⁵, la Commission avait estimé que « *ce comportement irréprochable est généralement prouvé au moyen d'un certificat de bonnes vie et mœurs. Dans cette optique, un accès aux données figurant normalement sur ce document lorsque la personne concernée en demande elle-même la délivrance suffit.* »

. Le certificat de bonne conduite, vie et mœurs a entretemps été remplacé par l'extrait de casier judiciaire. L'accès devrait dès lors être limité aux données qui figureraient sur l'extrait de casier judiciaire si la personne concernée en demandait elle-même la délivrance.

d) Direction des amendes administratives

20. Le projet d'arrêté royal permet au fonctionnaire dirigeant la Division des études juridiques, de la documentation et du contentieux de la Direction des amendes administrative ainsi qu'aux membres du personnel qu'il désigne nommément d'accéder au Casier judiciaire central uniquement pour les condamnations relatives aux infractions aux lois sociales. L'accès est autorisé dans le cadre de l'application des articles 1^{ter}, 7§4 et 12^{ter} de la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales (« loi du 30 juin 1971 »).

21. En vertu des articles 1^{ter} et 7§4 de la loi du 30 juin 1971, le fonctionnaire compétent fixe le montant de l'amende administrative en tenant compte notamment de l'existence ou non de circonstances atténuantes. L'article 12^{ter} prévoit que le montant de l'amende peut être doublé en cas de récidive dans l'année qui suit une décision infligeant une amende administrative.

22. L'absence d'antécédents judiciaires constitue une circonstance atténuante qui peut justifier une diminution de l'amende. Conformément aux principes de finalité et de proportionnalité rappelés au point 9, l'accès au Casier judiciaire central en application des articles 1^{ter} et 7§4 est justifié. Le Casier judiciaire peut donc être consulté pour la détermination du montant de l'amende administrative.

⁵ Avis n°18/2006 du 12 juillet 2006 sur le projet d'arrêté royal organisant l'accès de certaines autorités publiques au Casier judiciaire central, point 21.

23. Par contre, l'article 12^{ter} de la loi du 30 juin 1971 ne vise que les cas de récidive en matière d'amende administrative et non de condamnation judiciaire. Les amendes administratives n'étant pas mentionnées au casier judiciaire, un accès au Casier judiciaire central sur cette base n'est donc pas justifié. La référence à l'article 12^{ter} dans l'arrêté royal en projet devrait donc être supprimée.

e) Conclusion

24. La Commission constate avec satisfaction que le projet d'arrêté mentionne pour chaque direction du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale les dispositions légales justifiant un accès au Casier judiciaire central. Toutefois, comme développé dans les points 14 à 17, l'arrêté royal de 1847 ne peut constituer en soi une base légale justifiant un accès au casier judiciaire.

25. La Commission relève en outre que le projet d'arrêté limite l'accès à certaines catégories d'infractions, à l'exception de la Direction des distinctions honorifiques qui dispose d'un accès général aux données du Casier judiciaire central. Le projet d'arrêté devrait également pour cette direction limiter l'accès aux données du casier judiciaire qui sont pertinentes et nécessaires pour l'octroi de distinctions honorifiques.

II.3 Généralités

26. De manière générale, la Commission rappelle que l'accès au casier judiciaire doit se faire conformément aux modalités prévues aux articles 6, 7, 9 et 10 de l'arrêté royal du 19 juillet 2001 portant exécution de la loi du 8 août 1997 relative au Casier judiciaire. Ces dispositions visent notamment l'attribution d'un code d'accès individuel, l'obligation de différentes mentions lors de chaque consultation (identité de l'utilisateur, base légale et motif précis de la consultation) ainsi que la traçabilité des consultations pendant une période de 3 ans.

27. La Commission constate avec satisfaction que le fonctionnaire dirigeant des différentes directions générales devra désigner par écrit les membres du personnel de sa direction qui, en raison de leurs fonctions, pourront accéder à certaines données du Casier judiciaire. Elle insiste pour que, dans le cadre de la mise en œuvre de l'arrêté royal, ce soient les responsabilités de la fonction au sein de la direction concernée qui constituent le point de départ de la désignation des personnes ayant accès au Casier judiciaire central. La Commission attire l'attention sur le fait que cette exigence est fondée sur les articles 4 §2 et 16 de la loi vie privée selon lesquels le responsable du traitement doit s'assurer du respect de la loi vie privée et doit veiller à ce que, pour les personnes agissant sous son autorité, l'accès aux données et les possibilités de traitement soient limitées à ce dont ces personnes

ont besoin pour l'exercice de leurs fonctions ou à ce qui est nécessaire au service. La désignation nominative des personnes ne peut s'écarter de cette exigence de la loi vie privée (voyez en ce sens les avis n°15/2004⁶ et 01/2006⁷).

Le principe selon lequel l'accès n'est accordé qu'aux personnes auxquelles il est utile dans le cadre de l'exécution de leurs tâches doit être étendu à la direction. Comme la Commission l'avait déjà souligné dans son avis 18/2006⁸, un accès accordé à la personne dirigeant l'autorité compétente mais qui n'en n'a pas besoin pour exercer ses fonctions doit être considéré comme excessif (article 4, §1^{er}, 3° de la loi vie privée). En effet, un contrôle de l'utilisation correcte de l'accès au Casier judiciaire central nécessite que la personne dirigeante ait la possibilité de pouvoir contrôler quelles sont les informations qui ont été consultées et par quels agents mais ne requiert pas pour autant que cette personne ait elle-même accès au casier judiciaire. . Par conséquent, la Commission recommande de modifier le projet d'arrêté et de prévoir que le fonctionnaire dirigeant est autorisé à accéder aux informations enregistrées dans le Casier judiciaire central en raison des fonctions qu'il occupe.

PAR CES MOTIFS,

La Commission émet un avis favorable sur l'avant-projet de loi pour autant que le texte en projet prenne en compte ses remarques (points 10, 12, 17, 18, 23 et 27), en particulier quant à l'exigence d'une base légale qui permettrait l'accès de la direction générale Humanisation du travail aux données du Casier judiciaire central lors de l'octroi de distinctions honorifiques non prévues par la loi du 1^{re} mai 2006

Pour l'Administrateur e.c.,

Le Président,

(sé) Patrick Van Wouwe

(sé) Willem Debeuckelaere

⁶ Avis 15/2004 du 25 novembre 2004 sur un avant-projet de loi portant simplification de la loi du 10 avril 1990 *réglementant la sécurité privée*.

⁷ Avis n°01/2006 du 18 janvier 2006 relatif à une demande d'avis du Service Public Fédéral Intérieur sur le projet d'arrêté royal relatif à la désignation des personnes travaillant au sein de la Direction générale Politique de Sécurité et de Prévention, Direction Sécurité privée, ayant directement accès aux données figurant au casier judiciaire central.

⁸ Avis n°18/2006 du 12 juillet 2006 sur le projet d'arrêté royal organisant l'accès de certaines autorités publiques au casier judiciaire central, p.3.