

AVIS N° 26 / 1997 du 11 septembre 1997.

N. Réf. : 10 / A / 1997 / 021

OBJET : Projet de loi relatif aux archives

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 l'article 29;

Vu la demande d'avis du Ministre de la Politique scientifique du 7 juillet 1997, reçue à la Commission le 7 juillet 1997;

Vu le rapport de M. P. LEMMENS,

Emet, le 11 septembre 1997, l'avis suivant :

I. OBJET DE L'AVIS :

1. Par lettre du 7 juillet 1997, le Ministre de la Politique scientifique demande à la Commission d'émettre un avis sur un avant-projet de loi relative aux archives.

Il va de soi que la Commission se limitera, dans le présent avis, à examiner le projet en question du point de vue de la protection de la vie privée.

II. APPLICABILITE DE LA LOI DU 8 DECEMBRE 1992 AUX ARCHIVES:

2. Le projet soumis pour avis prévoit une réglementation relative aux "archives". Par ce terme, il faut entendre un ensemble de documents qui, quels qu'en soient la date, la forme et le support, sont produits, reçus et généralement conservés par une personne physique ou morale pour ses besoins propres ou dans l'exercice de ses activités (article 2, 1.).

Toutes les archives ne tombent pas sous l'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. Elles doivent pour cela avant tout contenir des "données à caractère personnel" au sens de l'article 1er, § 5 de la loi¹. En outre, ces données à caractère personnel qui y sont contenues doivent constituer un "fichier" au sens de l'article 1er, § 2 de la loi, à savoir "un ensemble de données à caractère personnel, constitué et conservé suivant une structure logique devant permettre une consultation systématique".

Il est impossible de répondre *in abstracto* à la question de savoir dans quelle mesure des archives tombent sous l'application de la loi du 8 décembre 1992. Tout dépend de leur contenu concret et de la manière dont sont collectées et conservées les données contenues. Cependant, il va de soi que les archives contiennent très souvent des données à caractère personnel. En outre, ces données sont probablement collectées et conservées selon une structure logique devant permettre une consultation systématique. Le projet de loi présuppose d'ailleurs que les archives doivent être classées, conservées et rendues accessibles (article 2, 11); cet article renvoie aux caractéristiques essentielles des archives, qui correspondent à celles d'un fichier.

La Commission estime qu'il n'est pas nécessaire de préciser dans le présent avis, les circonstances dans lesquelles la loi du 8 décembre 1992 sera d'application. Pour la suite de l'examen du projet, elle part du principe qu'une situation est présente dans laquelle cette loi s'applique effectivement.

¹ En vertu de l'article 1er, § 5 de la loi du 8 décembre 1992, sont considérées comme "données à caractère personnel" « les données relatives à une personne physique identifiée ou identifiable ».

III. APPLICATION DES PRINCIPES CONTENUS DANS LA LOI DU 8 DECEMBRE 1992:

A. Conservation des archives

3. Comme la Commission l'a déjà exprimé dans son avis n° 02/95 du 20 février 1995 sur une proposition de loi relative aux archives de Monsieur Garcia, la valeur de source d'informations ou la valeur probatoire des archives constitue une finalité légitime de leur conservation.

La conservation d'archives est donc en soi compatible avec le principe de finalité, consacré notamment à l'article 5 de la loi du 8 décembre 1992.

B. Publicité des archives

1. Archives publiques

4. Selon le projet de loi, les documents d'archives publiques datant de plus de trente ans peuvent être librement consultés (article 11, § 1er, premier alinéa). La consultation demeure libre en ce qui concerne les documents d'archives publiques auxquels l'accès était libre, par exemple sur la base de la législation relative à la publicité de l'administration, avant leur transfert dans un service d'archives; ces documents d'archives ne sont donc pas soumis à un délai d'attente de trente ans (article 11, § 1er, troisième alinéa).

Un délai d'inaccessibilité plus long est prévu pour certains documents d'archives. Les délais visés sont fixés à l'article 11, §§ 2 et 3. Un délai de cinquante ans, à compter de la date du décès, s'applique ainsi aux documents comportant des renseignements individuels à caractère médical (150 ans, à compter de la date de naissance, si la date de décès est inconnue); un délai de cinquante ans, à compter de la date du décès, pour les dossiers relatifs au personnel ou ayant trait à la vie privée (150 ans, à compter de la date de naissance, si la date de décès est connue); un délai de cinquante ans, à compter de la date de l'acte ou de la clôture du dossier, pour les minutes, tables et répertoires des actes notariés, pour les registres d'état civil, pour les registres de population et des étrangers, pour les registres de l'administration de l'enregistrement et des domaines et pour les documents relatifs aux affaires judiciaires.

5. La Commission constate que la réglementation en projet présente un réel assouplissement des règles actuelles, également en ce qui concerne les données visées à l'article 11, § 2. En vertu de l'article 3 de la loi relative aux Archives du 24 juin 1955, lu en relation avec l'article 1er de cette loi, les pièces déposées aux Archives de l'Etat ne peuvent actuellement être consultées qu'après 100 ans.

Cette extension de l'accessibilité aux archives se situe dans le prolongement de la reconnaissance par la Constitution du droit d'accès aux documents administratifs (article 32 de la Constitution).

Bien que le droit visé soit un droit fondamental, il doit être pondéré par rapport aux autres droits et intérêts qui peuvent légitimement s'opposer à la publicité. Le droit à la protection de la vie privée qui est également reconnu par la Constitution (article 22 de la Constitution) constitue l'un de ces droits².

² L'exposé des motifs précédant le projet soumis pour avis insiste, à juste titre, sur l'exigence d'équilibrer le droit de consultation et certaines règles de discrétion, notamment par respect de la vie privée (commentaire de l'article 11).

En ce qui concerne les documents administratifs en général, l'article 6, § 2, 1° de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration dispose qu'une autorité administrative fédérale ou non fédérale rejette une demande de consultation, d'explication ou de communication sous forme de copie "si la publication du document administratif porte atteinte à la vie privée, sauf si la personne concernée a préalablement donné son accord par écrit à la consultation ou à la communication sous forme de copie".

On ne voit pas très bien dans quelle mesure ce motif de restriction s'applique aux archives publiques. En effet, d'une part, l'article 11, § 1er, premier alinéa du projet dispose que la libre consultation des documents d'archives est d'application, "sans préjudice des dispositions de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et de ses modifications ultérieures"; cette disposition donne l'impression que les motifs de restriction de l'article 6 de la loi précitée seraient d'application. D'autre part, les Archives de l'Etat - définies par le projet comme l'"établissement" (article 2, 5) - sont purement et simplement soustraites à la loi du 11 avril 1994 (article 11, quatrième alinéa de la loi susvisée). En ce qui concerne l'applicabilité de l'article 6 de la loi du 11 avril 1994, le projet devrait en tout cas être adapté en ce sens, de sorte qu'il ne puisse subsister aucun doute.

En supposant que les motifs de restriction de l'article 6 de la loi du 11 avril 1994 ne s'appliquent pas, la protection de la vie privée implique que les documents, en fonction de leur nature, ne sont accessibles qu'au terme d'un certain délai. Les délais fixés dans le projet ne semblent pas porter atteinte au droit au respect de la vie privée des intéressés.

6. L'article 11, § 1er, deuxième alinéa du projet prévoit la possibilité pour le Conseil supérieur des Archives d'autoriser la consultation des documents d'archives avant l'expiration des délais visés à l'article 11, § 1er, premier alinéa, et §§ 2 et 3³. En outre, le ministre compétent peut, sur avis du Conseil supérieur des Archives, autoriser la consultation des documents avant l'expiration des délais visés, si celle-ci se fait "à des fins de recherche administrative ou scientifique" (article 11, § 4). Dans les deux cas, il faut tenir compte de l'article 11, § 5, aux termes duquel la communication des archives publiques "ne peut en aucun cas porter atteinte à l'intérêt des personnes privées".

La Commission ne voit pas clairement où se situe la différence, l'autorité compétente mise à part, entre la possibilité de dérogation visée à l'article 11, § 1er, deuxième alinéa, et celle de l'article 11, § 4.

Quoi qu'il en soit, la disposition de l'article 11, § 5 citée s'applique en tout cas. La Commission comprend cette disposition comme suit : si la communication de documents d'archives est susceptible de porter atteinte entre autres aux intérêts des personnes auxquelles ces documents ont trait, le délai normal doit être respecté dans son intégralité, sans possibilité de dérogation. Interprétée de cette manière, cette disposition semble offrir une certaine garantie pour les intéressés.

La Commission estime, en outre, devoir souligner qu'il est possible d'imposer encore certaines restrictions en ce qui concerne les données relativement récentes pour lesquelles une dérogation a été accordée. On pourrait ainsi stipuler que les données ainsi obtenues ne peuvent pas être utilisées dans un autre but que celui pour lequel la dérogation a été accordée. On pourrait également prévoir que le destinataire ne puisse rendre ces données publiques que moyennant l'autorisation de l'intéressé ou de ses ayants droit, du moins pendant une certaine période, par exemple à partir de la naissance de l'intéressé. Il va de soi que d'autres conditions restrictives sont également envisageables.

³ Le texte de l'article 11, § 1er, deuxième alinéa précise que la dérogation ne peut être accordée que par rapport au délai de trente ans. Il ressort toutefois de l'exposé des motifs que la possibilité de dérogation existe également pour les délais prolongés visés à l'article 11, §§ 2 et 3 (voir commentaire de l'article 11, in fine).

Pour déterminer si une communication de documents d'archives avant l'expiration du délai légal porte atteinte au droit au respect de la vie privée des intéressés, l'intérêt général (en ce compris l'intérêt de celui qui souhaite consulter les documents d'archives) doit être pondéré par rapport aux intérêts des personnes concernées, ce qui suppose, en principe, une appréciation dans les faits. La Commission est d'avis qu'il serait préférable qu'une dérogation individuelle puisse être accordée par un organisme indépendant, ce qui n'est pas le cas du Ministre. Le fait de savoir si le Conseil supérieur des Archives est ou non une instance indépendante, dépend entre autres de sa composition et de son fonctionnement. Etant donné que le soin est laissé au Roi de fixer cette composition et ce fonctionnement (article 22, § 1er du projet),⁴ il est impossible, à l'heure actuelle, de savoir avec certitude si son indépendance est garantie.

Si les auteurs du projet devaient estimer qu'une dérogation de nature générale peut être accordée pour certaines catégories de documents ou pour certaines finalités, le projet pourrait préciser que seul le Roi peut, sur avis de la Commission, accorder cette dérogation.

2. Archives privées

7. Le projet prévoit, en ce qui concerne les archives privées, une réglementation relative à l'accessibilité de documents transmis à l'"établissement". Ces documents sont, en principe, accessibles au public dès leur transmission. La personne qui a communiqué les documents peut cependant demander qu'ils ne deviennent accessibles qu'au terme d'un certain délai, qui ne peut dépasser trente ans à compter de son décès. Enfin, les dispositions précitées relatives aux dérogations à cette réglementation (prolongation du délai d'attente pour certaines données; possibilité de réduction du délai) s'appliquent également ici (article 14, § 2 du projet).

La Commission constate que la règle de base selon laquelle les archives ne peuvent, en principe, être consultées qu'après trente ans ne figure pas dans le projet. Il est recommandé de combler cette lacune.

8. Le projet ne prévoit aucune publicité en ce qui concerne les archives privées qui ne sont pas transmises à l'"établissement".

Dans la mesure où ces documents tombent sous l'application de la loi du 8 décembre 1992, les principes qu'elle consacre, s'appliquent sans restriction notamment en matière de communication de données à caractère personnel à des tiers. Le projet ne doit pas prévoir une protection supplémentaire à cet égard.

C. Droits des personnes concernées

9. La Commission souhaite attirer l'attention sur le fait que, dans la mesure où des archives contiennent des données à caractère personnel, le responsable des archives est tenu de respecter les droits que la loi du 8 décembre 1992 accorde aux personnes concernées, en particulier le droit d'information, d'accès et de rectification (articles 9, 10 et 12 de la loi).

Compte tenu des dispenses de l'obligation d'informer l'intéressé d'un traitement,⁵ la Commission est d'avis que le respect des droits visés des personnes concernées n'apparaît pas comme une obligation excessivement lourde.

⁴ En ce qui concerne la composition de l'organisme indépendant, on pourrait songer à y inclure un membre de la Commission, délégué ou désigné par elle.

⁵ Voir l'arrêté royal (n° 9) du 7 février 1995 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 et établissant une procédure d'information collective des personnes concernées par certains traitements.

10. La Commission pense que les auteurs du projet doivent également tenir compte de ce qui est prescrit à l'article 14 de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 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. Aux termes du paragraphe 1er, a) de cet article, la personne concernée a le droit de s'opposer "à tout moment, pour des raisons prépondérantes et légitimes tenant à sa situation particulière" à ce que des données la concernant fassent l'objet d'un traitement, sauf en cas de disposition contraire du droit national.

La Commission recommande d'inclure un certain droit d'opposition dans la réglementation en projet. Il pourrait notamment être prévu qu'une personne concernée peut s'opposer à la communication des documents la concernant pour les motifs cités dans la directive, à tout le moins durant un délai à préciser⁶.

Une instance indépendante devrait être chargée d'apprécier le bien-fondé du motif invoqué, dans chaque cas concret de demande de consultation d'un document d'archives pour lequel le droit d'opposition est exercé. Il serait préférable que cette instance soit la même que celle susvisée (voir *supra*, n° 6).

D. Obligations du responsable d'archives

11. Enfin, le responsable d'archives devra encore prendre un certain nombre de mesures relatives à la sécurité des données à caractère personnel (article 16 de la loi du 8 décembre 1992). Il va de soi que cette obligation ne vaut que dans la mesure où les archives comprennent des documents qui ne sont pas accessibles de manière illimitée.

Compte tenu de cette dernière précision, la Commission est d'avis que le respect de l'obligation visée n'est pas non plus insurmontable.

Le secrétaire

Le président

(sé)J. PAUL

(sé)P. THOMAS

⁶ En tout cas, ce délai devrait excéder celui fixé par la loi en projet en ce qui concerne la publicité générale du document d'archives concerné.