



AVIS N° 28 / 2007 du 19 septembre 2007

N. Réf. : SA2 / A / 2007 / 030

OBJET : Projet d'arrêté royal exécutant la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus et plus particulièrement son article 64 §5 qui permet un contrôle des communications téléphoniques des détenus pour des raisons d'ordre et de sécurité.

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, « la loi vie privée »), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de la Ministre de la Justice reçue par la Commission le 3 août 2007 ;

Vu le rapport de Madame Junion ;

Émet, le 19 septembre 2007, l'avis suivant :

1) OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Par courrier reçu le 3 août 2007, la Ministre de la Justice a demandé l'avis de la Commission sur un projet d'arrêté royal visant à exécuter la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus (ci-après, « la loi de principes ») et plus particulièrement son article 64 §5 qui permet un contrôle des communications téléphoniques des détenus pour des raisons d'ordre et de sécurité.
2. Selon la loi de principes, ce type de contrôle couvre l'enregistrement, la conservation et la consultation par l'administration pénitentiaire des numéros formés par le détenu ainsi que la communication de ces données aux autorités judiciaires dans les cas prévus par la loi.
3. L'article 64 §5 de la loi du 12 janvier 2005 prévoit que les modalités de contrôle, de communications aux autorités judiciaires et d'information des détenus, ainsi que les délais de conservation des données seront précisés par arrêté royal. C'est l'objet du projet d'arrêté soumis pour avis à la Commission (ci-après « le projet d'arrêté royal »).

2) EXAMEN DE L'ARRETE ROYAL EN PROJET

2.1. Le caractère partiellement facultatif du contrôle

4. Il ressort de la loi de principes que le contrôle mis en œuvre lorsque des raisons d'ordre et de sécurité le justifient¹ est facultatif pour l'administration pénitentiaire. .
5. Les travaux préparatoires de la loi de principes vont également dans ce sens. Ainsi, la justification de l'insertion de la faculté de contrôle stipule que : « Ce paragraphe 4bis vise à permettre à l'administration pénitentiaire, *lorsque des raisons d'ordre et de sécurité l'exigent*, d'enregistrer, de conserver et de consulter les numéros de téléphone formés par les détenus »². Par ailleurs, lors de la discussion des articles, il a été également soutenu que la loi vise à octroyer des droits fondamentaux et que le procédé n'est pas obligatoire, mais que l'administration peut toutefois décider de le prévoir de manière systématique³.
6. Dans sa rédaction actuelle, l'article 1^{er} du projet d'arrêté royal ne permet pas de prendre conscience de ce caractère facultatif qui ne doit cependant pas être perdu de vue.

¹ L'article 64§5 de la loi de principes stipule en effet qu' « Afin de permettre un contrôle des communications téléphoniques du détenu pour des raisons d'ordre et de sécurité, les numéros formés par le détenu **peuvent être** enregistrés, conservés et consultés par l'administration pénitentiaire et communiqués aux autorités judiciaires dans les cas prévus par la loi, (...) ».

² *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/007, p. 12-14.

³ Cette information est communiquée par le Président Alfons Borginon en réponse à la question posée par M. Claude Marinower quant au caractère ou non exceptionnel de l'enregistrement, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice, *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/015, p. 93. On peut également citer l'exposé de la Ministre de la Justice, qui à propos des conditions dans lesquelles les détenus pourront entretenir des contacts avec le monde extérieur, stipule que « De manière plus générale on constate, à la lecture de la proposition de loi, que les restrictions qui peuvent être potentiellement apportées aux droits reconnus aux détenus sont formulées de manière très large : l'ordre et la sécurité sont les deux motifs qui permettent de limiter les droits des détenus. Une formulation aussi large peut véritablement conduire à vider de leur contenu et de leur sens les droits reconnus. Les textes devront donc être retravaillés afin de mieux circonscrire les exceptions qui peuvent être apportées aux droits garantis », Rapport fait au nom de la Commission de la Justice, *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/015, p. 18.

Par contre, la Commission considère qu'en matière de détermination et d'imputation des frais de communication, le contrôle ne peut, par nature, être facultatif et renvoie à cet égard aux observations mentionnées aux points 11, 12, 22 et 26.

2.2. Description du contrôle

7. L'article 2 du projet d'arrêté royal décrit les manières dont le contrôle peut être effectué. Il consiste en un filtrage des appels vers l'extérieur. Deux possibilités peuvent être envisagées : soit le détenu peut joindre tout numéro extérieur sauf les numéros prévus sur une liste spécifique, soit le détenu ne peut joindre que les numéros figurant sur une liste de numéros autorisés.
8. Il serait utile de préciser, afin d'apporter toute la clarté utile, que dans les deux hypothèses, le contrôle implique également l'enregistrement, la conservation et la consultation des données de communications listées à l'article 3 du projet d'arrêté royal.

2.3. Type de données collectées et durée de conservation

9. L'article 3 du projet d'arrêté royal liste les données qui seront enregistrées dans le cadre de ce contrôle : la date, l'heure, le coût de la communication, le numéro de téléphone formé, la cabine à partir de laquelle l'appel est effectuée, le coût total des communications, le montant disponible et les suppléments accordés ainsi que la tentative de joindre un numéro qui a été interdit par le directeur de l'établissement pénitentiaire.
10. La Commission n'a pas de remarque particulière relative à cette liste de données, hormis celles relatives aux coûts des communications ainsi qu'au montant disponible pour le détenu.
11. Si l'on conçoit aisément que la loi de principes légitimise la collecte des données relatives au coût des communications, il faut toutefois souligner que cette collecte ne semble pas être justifiée pour des raisons d'ordre et de sécurité, mais plutôt pour mettre en œuvre l'article 64 §1 de la loi de principes (principe du droit pour le détenu de téléphoner quotidiennement à ses frais).
12. Il serait souhaitable d'opérer la distinction entre les données relatives aux coûts et celles qui sont collectées strictement pour des raisons d'ordre et de sécurité. La commission estime qu'il s'agit là de deux finalités différentes non liées qui doivent, donc, faire l'objet de traitements distincts. La Commission demande que ces finalités soient nettement distinguées et reprises de manière séparée dans le projet.

13. Par exemple, dans le cadre de l'application de l'article 6 du projet d'arrêté royal qui prévoit une durée de conservation des données pouvant aller jusqu'à un mois après la levée de l'écrou définitive du détenu concerné, on peut en effet difficilement comprendre la raison pour laquelle les données relatives aux coûts doivent être conservées si longtemps⁴, alors que cela pourrait se justifier pour les données traitées pour la finalité d'ordre et de sécurité. En effet, l'article 4 de la Loi Vie Privée prévoit que les données soient conservées pour une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou traitées ultérieurement. Ce principe est également repris par la loi relative aux communications électroniques⁵. En matière de récupération de ces coûts de communication, la Commission considère qu'une durée de conservation calquée sur le délai de la prescription serait souhaitable. Voir également la remarque faite aux points 15 en matière d'information et 21 et 22 en ce qui concerne les droits d'accès qui diffèrent selon les finalités des traitements.

2.4. Droit d'information

14. L'article 7 du projet d'arrêté royal fait référence au contenu de l'information offerte au détenu : l'existence du contrôle exercé, les types de données enregistrées et les restrictions particulières auxquelles le détenu est soumis⁶.
15. Afin d'être conforme avec la Loi Vie Privée ainsi que les travaux préparatoires de la loi de principes⁷, il serait utile d'ajouter le nom et l'adresse du responsable du traitement (qui, en vertu de la loi de principes, est l'administration pénitentiaire), les finalités du contrôle (l'une pour des raisons d'ordre et de sécurité, l'autre pour des questions d'imputation à la personne concernée des frais des communications), les destinataires ou catégories de destinataires des données (notamment le juge d'instruction à sa demande, conformément à l'article 88bis du code d'instruction criminelle, et de manière générale les autorités judiciaires dans les cas prévus par la loi) ainsi que l'existence du droit d'accès et de rectification des données (voir les commentaires à cet égard ci-après).

2.5. Droit d'accès

16. Selon la loi de principes, le détenu doit être informé de son droit d'accès indirect aux données, et cela conformément à l'article 13 de la Loi Vie Privée.
17. L'accès indirect se distingue du droit d'accès direct (prévu à l'article 10 de la Loi Vie Privée et qui est normalement la règle de principe), en ce qu'il ne permet pas à la personne concernée d'avoir un accès à ces données directement auprès du responsable de traitement, mais de s'adresser à la Commission, qui exercera les droits du demandeur, à sa place.
18. La procédure d'accès indirect ne peut être mise en œuvre par la Commission que dans des hypothèses limitées prévues par l'article 13 de la Loi Vie Privée, qui fait référence aux articles 3 §§4, 5 et 6 de la Loi Vie Privée. Parmi ces hypothèses, les points 1° et 3° de l'article 3 § 5 pourraient être applicables au cas d'espèce. Il s'agit des traitements réalisés par des autorités publiques en vue de l'exercice de leurs missions de police judiciaire ou administrative.

⁴ A cet égard, on note également l'exposé de la Ministre de la Justice qui se réfère à la nécessité de garantir au détenu la confidentialité quant aux sommes d'argent qu'il reçoit de l'extérieur et de restreindre l'accès à cette information aux seuls membres concernés du personnel de la prison, *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/015, p. 18.

⁵ Article 122 et suivants de la loi du 13 juin 2005, *M.B.*, 20 juin 2005.

⁶ Pour ce dernier point, on fait certainement référence à l'article 2 de l'arrêté qui définit les deux manières dont le contrôle peut être opéré.

⁷ Selon les travaux préparatoires, le « Gouvernement estime que le détenu doit être informé du fait que l'administration pénitentiaire peut enregistrer, conserver et consulter les numéros de téléphone formés par lui et que ces données peuvent être communiquées aux autorités judiciaires », *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/007, p. 14.

19. L'arrête royal soumis à la Commission prévoit quant à lui, en son article 7, al. 3, un droit d'accès direct pour le détenu en stipulant que : « Le détenu qui en fait la demande *auprès du directeur peut consulter les données qui se rapportent à lui* et en demander la rectification conformément à la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel s'il apparaît qu'elles sont erronées ».
20. Il existe dès lors une discordance entre ce qui est prévu par la loi de principes (accès indirect) et par le projet d'arrêté royal l'exécutant (accès direct).
21. On pourrait néanmoins considérer que le contrôle des communications électroniques organisé au sein des établissements pénitentiaires ne relève pas systématiquement de l'exercice d'une mission de police judiciaire ou administrative⁸ et n'impose donc pas automatiquement la mise en œuvre de la procédure d'accès indirect. Néanmoins, certaines utilisations, notamment par exemple, la communication des données aux autorités judiciaires, pourraient relever de ce type de mission.
22. On peut dès lors accepter un droit d'accès direct, tel que cela est actuellement prévu par le projet d'arrêté royal pour tout accès aux données objectives enregistrées (accès aux numéros formés, date et heure des communications, cabine à partir de laquelle l'appel est effectué, coûts individuels et totaux des communications, listes des numéros autorisés ou interdits,...). Par contre, pour le traitement opéré dans le cadre de mission de police judiciaire ou administrative, l'accès devra être réalisé de manière indirecte, par le biais de la Commission, et cela, conformément à l'article 13 de la Loi Vie Privée, et en accord avec la procédure prévue par la loi de principes.
23. Un descriptif des types d'accès offerts devrait être fourni au détenu, et cela, en conformité avec son droit d'information prévu par la Loi Vie Privée (voir son article 9 ainsi que les commentaires formulés à la section 2.4 de cet avis).

3) CONCLUSION

24. La Commission estime positif que la faculté de contrôle des communications téléphoniques des détenus ait été introduite au sein de la loi de principes et du projet d'arrêté royal. En effet, dès lors que ce type de contrôle était apparemment déjà réalisé en pratique⁹, son encadrement par des dispositions légales et réglementaires accroît certainement la protection de la vie privée des personnes concernées et cela en conformité avec la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'homme¹⁰.
25. Il en est également de même pour l'insertion des mesures de transparence qui ont été prévues à l'égard des détenus ainsi que la reconnaissance formelle de leurs droits.
26. Néanmoins, la Commission considère que le projet d'arrêté royal devrait distinguer de façon plus claire les finalités propres à chacun des traitements évoqués au point 12 et en fixer les modalités pour chacun d'entre eux.

⁸ Voir la définition de « l'ordre » prévue par la loi de principes : « 7° ordre : l'état de respect des *règles de conduite* nécessaires à l'instauration ou au maintien d'un climat social humain dans la prison ».

⁹ Voir les commentaires du représentant de la ministre de la Justice dans les travaux préparatoires de la loi de principes, *Doc. Ch.*, lég. 51, 0231/015, p. 94.

¹⁰ Voyez les décisions *Doerga c. les Pays-Bas*, 50210/99, du 27 avril 2004 ; *Perry c. Royaume-Uni*, 63737/00 du 27 juillet 2003 ; *Wisse c. France*, 71611/01 du 20 décembre 2005.

PAR CES MOTIFS,

27. La Commission émet un avis défavorable sur le projet d'arrêté royal soumis à son examen.

L'Administrateur

Le Président,

(sé) Jo BARET

(sé) Willem DEBEUCKELAERE