



## Avis n° 33/2018 du 11 avril 2018

**Objet:** Avant-projet de loi relatif à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel (CO-A-2018-026)

La Commission de la protection de la vie privée (ci-après la Commission) ;

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 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 (ci-après RGPD) ;

Vu la Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil (ci-après la Directive) ;

Vu la demande d'avis de monsieur Philippe De Backer, secrétaire d'Etat à la Lutte contre la fraude sociale, à la Protection de la vie privée et à la Mer du Nord, reçue le 20 mars 2018;

Vu le rapport du Président ;

Émet, le 11 avril 2018, l'avis suivant

## SOMMAIRE

SOMMAIRE .....	2
LEXIQUE .....	4
1. INTRODUCTION.....	5
2. SYNTHÈSE GÉNÉRALE .....	10
3. TITRE PRÉLIMINAIRE (art. 1 – 5).....	19
3.1. Champ d'application matériel du Projet.....	19
3.2. Champ d'application territorial du Projet .....	21
4. TITRE 1 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES A L'ÉGARD DU TRAITEMENT DES DONNÉES A CARACTÈRE .....	24
4.1. Chapitre I – Dispositions générales.....	24
4.2. Chapitre II – Principes de traitement .....	24
4.3. Chapitre III – Droits de la personne concernée .....	28
4.4. Chapitre IV - Responsable du traitement et sous-traitant .....	43
4.4.1. <i>Section 1 - Dispositions générales</i> .....	43
4.4.2. <i>Section 2 - Secteur public</i> .....	43
4.5. Chapitre V - Traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire.....	52
5. TITRE 2 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES À L'ÉGARD DU TRAITEMENT DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL PAR LES AUTORITÉS COMPÉTENTES À DES FINS DE PRÉVENTION ET DE DÉTECTION DES INFRACTIONS PÉNALES, D'ENQUÊTES ET DE POURSUITES EN LA MATIÈRE OU D'EXÉCUTION DE SANCTIONS PÉNALES, Y COMPRIS LA PROTECTION CONTRE LES MENACES POUR LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET LA PRÉVENTION DE TELLES MENACES.....	59
6. TITRE 3 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES A L'ÉGARD DU TRAITEMENT DES DONNÉES A CARACTÈRE PERSONNEL PAR D'AUTRES AUTORITÉS QUE CELLES VISÉES AUX TITRES 1 ET 2.....	69
6.1. Sous-titres 1, 2, 3 et 4.....	69
6.2. Sous-titre 5. De la protection des personnes physiques à l'égard de certains traitements de données à caractère personnel par l'unité d'information des passagers .....	74
7. TITRE 4 : TRAITEMENT À DES FINS ARCHIVISTIQUES DANS L'INTÉRÊT PUBLIC, À DES FINS DE RECHERCHE SCIENTIFIQUE OU HISTORIQUE OU À DES FINS STATISTIQUES .....	78

7.1.	Chapitre I - Dispositions générales .....	81
7.2.	Chapitre II - Garanties générales .....	84
7.3.	Chapitre III. - Minimisation des données.....	88
7.4.	Chapitre IV - Collecte de données .....	91
7.4.1.	<i>Section 1 - Collecte de données auprès de la personne concernée.....</i>	<i>91</i>
7.4.2.	<i>Section 2 - Collecte de données par traitement ultérieur de données .....</i>	<i>96</i>
7.4.3.	<i>Section 3 - Anonymisation ou pseudonymisation des données traitées à des fins de recherche ou statistiques .....</i>	<i>98</i>
7.4.4.	<i>Section 4 - Diffusion des données traitées à des fins d'archives, de recherche ou statistiques.....</i>	<i>101</i>
7.4.5.	<i>Section 5 - Communication des données traitées à des fins d'archives, de recherche ou statistiques.....</i>	<i>102</i>
8.	TITRE 5 : VOIES DE RECOURS ET REPRESENTATION DES PERSONNES CONCERNEES.....	104
8.1.	Chapitre I - Recours en cassation.....	104
8.2.	Chapitre II - Représentation des personnes concernées.....	108
9.	TITRE 6 : SANCTIONS .....	110
10.	TITRE 7 : L'ORGANE DE CONTRÔLE DE L'INFORMATION POLICIÈRE.....	116
11.	CONCLUSION .....	129

## LEXIQUE

<b>APD</b>	L'Autorité de protection des données, instituée par la loi du 3 décembre 2017 <i>portant création de l'Autorité de protection des données</i>
<b>Commission</b>	La Commission de la protection de la vie privée
<b>CEDH</b>	La Convention européenne des droits de l'homme
<b>Cour EDH</b>	La Cour européenne des droits de l'homme
<b>PIDCP</b>	Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques
<b>CJUE</b>	La Cour de Justice de l'Union Européenne
<b>C.O.C.</b>	L'Organe de contrôle de l'information policière
<b>Comité P</b>	Le Comité permanent de contrôle des services de police
<b>Comité R</b>	Le Comité permanent de contrôle des services de renseignements et de sécurité
<b>LVP</b>	Loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel
<b>LAPD</b>	La loi du 3 décembre 2017 <i>portant création de l'Autorité de protection des données</i>
<b>RGPD</b>	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
<b>Richtlijn</b>	La Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil
<b>Projet</b>	Le présent projet de loi soumis à la Commission
<b>Avis</b>	Le présent avis rendu par la Commission
<b>DPIA</b>	L'analyse d'impact relative à la protection des données dans le sens de l'article 35 RGPD - appelée en anglais Data Protection Impact Assessment (DPIA).
<b>DPO</b>	Le délégué à la protection des données dans le sens de l'article 37 RGPD – aussi appelé en anglais Data protection Officer (DPO).
<b>Le Groupe 29</b>	Le Groupe de travail de l'Article 29 sur la protection des données. Le groupe comprend les contrôleurs nationaux des Etats membres de l'Union Européenne et émet des avis sur l'application de législation européenne en matière de protection de la vie privée. Le 25 mai 2018, le Comité européen de la protection des données remplacera le Groupe 29.

## 1. INTRODUCTION

1. Le présent avis porte sur l'avant - projet de loi relatif à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel (ci-après le Projet).
2. Il a été soumis officiellement pour avis à la Commission de la protection de la vie privée (ci-après, la Commission) le 20 mars 2018.
3. Le Projet s'inscrit dans la réforme de la réglementation de la protection des données à caractère personnel consécutive à l'adoption, le 27 avril 2016, du *Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil 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* (ci-après le RGPD) et de la *Directive (UE) 2016/680/UE du Parlement européen et du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil* (ci-après la Directive) .
4. Ces deux textes entrés en vigueur respectivement les 24 mai 2016 et 5 mai 2016 prévoient chacun une période de transitoire de 2 ans.
5. Ainsi le RGPD sera d'application dans quelques semaines, soit le 25 mai 2018. La Directive doit quant à elle être transposée d'ici au 6 mai 2018.
6. Le Secrétariat de la Commission a eu l'occasion de formuler certaines suggestions dans la phase préliminaire de la préparation du Projet.

La Commission n'en regrette pas moins de devoir donner son avis sur un texte d'une telle ampleur et importance pour l'encadrement des données à caractère personnel dans un délai extrêmement court.

7. La Commission forme le vœu que cet avis, aussi critique soit-il, permette une amélioration du texte et demeure à la disposition du demandeur pour collaborer à la réalisation de cet objectif.
8. S'agissant du RGPD, nonobstant sa nature de règlement, il prévoit un certain nombre d'hypothèses dans lesquelles le législateur national doit ou peut, selon le cas, intervenir, le cas échéant dans les seules limites autorisées par la clause d'ouverture.

9. Ces clauses d'ouverture sont de plusieurs ordres. Certaines d'entre-elles autorisent le législateur à spécifier l'application du RGPD, d'autres à prévoir des mesures d'exécution dans les limites des options qu'elles prévoient, d'autres encore à prévoir des mesures d'exécution visant à compléter le RGPD. Dans chacun des cas ces mesures ne peuvent contrevenir au RGPD. Elles doivent être notifiées à la Commission européenne, pour la plupart d'ici au 25 mai 2018.
10. Quant à la Directive, elle doit être transposée dans le délai légal prévu, soit pour le 6 mai 2018 déjà mentionné. De manière générale, la Commission souligne que dans une très grande proportion, le texte de la Directive est aligné sur celui du RGPD tout en tenant compte des spécificités liées au champ d'application propre à la Directive, soit les traitements de données opérés à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales par les autorités compétentes.
11. Dans son travail de proposition et d'adoption des mesures d'exécution et de transposition de ces deux textes européens, le législateur est tenu de respecter la philosophie qui les sous-tend, l'orientation voulue par l'encadrement européen et, bien entendu, la lettre de ces textes qui priment du point de vue de la hiérarchie des normes ainsi que les principes généraux de la protection des données et ceux de l'état de droit.
12. Le législateur indique qu'il ne se limite pas à proposer des mesures d'exécution ou de transposition des textes européens susvisés, mais qu'il y ajoute également des « dispositions particulières ».
13. Il n'en demeure pas moins que l'encadrement de la protection des données en Belgique doit s'inscrire dans le respect des textes européens et former un tout cohérent et à même de garantir une protection effective du droit fondamental à la protection des données.

#### [Lignes de forces du RGPD et de la directive](#)

14. Les lignes de force de la réforme UE de l'encadrement de la protection des données sont rappelées ci-dessous. C'est aussi à l'aune de celles-ci que la Commission a examiné les dispositions prévues par le Projet et formulé le présent avis:
  - Harmonisation : s'agissant du RGPD, le législateur européen a choisi l'instrument juridique qui permet l'harmonisation la plus forte, soit un Règlement (RGPD) et non plus une directive comme il l'avait fait en 1995. Dans cette même optique, il opte aussi pour une longue liste de définitions harmonisées. Enfin, le législateur européen opte pour un régime de protection commun au secteur privé et au secteur public tout en laissant au législateur national la possibilité de spécifier l'application du texte pour le secteur public, et ce, dans les limites du RGPD.

- Le renforcement des droits des personnes concernées est central dans la réforme. Ces droits doivent permettre aux personnes concernées une réelle maîtrise informationnelle et une protection effective dès que des traitements de données les concernant sont opérés. Le droit à l'information de la personne concernée, préalable indispensable à l'exercice de ses autres droits, est renforcé. Le renforcement de ce droit participe à l'objectif général de transparence accrue également ancré dans le texte. Le droit à l'effacement est développé de même que le droit à la limitation du traitement. Dans le même esprit, les exigences entourant le recours au consentement en tant que base de licéité du traitement de données sont également renforcées. En outre, ce renforcement des droits découle également de certaines nouvelles obligations introduites par le RGPD comme la protection des données dès la conception et protection des données par défaut (article 25 RGPD). Finalement le RGPD offre aux personnes concernées de nouveaux instruments pour agir en justice – comme la représentation collective au sens de l'article 80 RGPD – dans le but de renforcer la protection juridique des citoyens et faire valoir le respect de leur droits devant les cours et tribunaux.
- Suppression de certaines formalités préalables – Accountability : la suppression des formalités préalables vis-à-vis de l'autorité de protection des données va de pair avec le principe de responsabilité (accountability) développé dans les textes. Le responsable de traitement est tenu de respecter le RGPD et doit être en mesure de démontrer ce respect. La suppression de la déclaration préalable de traitement est emblématique de ce changement de paradigme. Elle n'a pas été supprimée à la légère mais bien parce qu'elle ne remplissait, en pratique, ni les objectifs de transparence, ni ceux de réflexion et de responsabilisation qui lui avaient été assignés en 1995.
- Des obligations nouvelles pour les responsables de traitement et les sous-traitants – Approche par le risque : de nouvelles obligations sont mises à charge des responsables de traitement et des sous-traitants telles que la tenue d'un Registre des activités de traitement (art. 30 du RGPD), un encadrement plus strict du recours à la sous-traitance et à la sous-traitance ultérieure (art. 28 du RGPD), la désignation d'un délégué à la protection des données (art. 37 du RGPD), la réalisation d'une analyse d'impact en matière de protection des données (art. 35 du RGPD - DPIA) ou encore la notification des violations de données à l'autorité et de protection des données et leur communication à la personne concernée (art. 33-34 du RGPD). Certaines de ces obligations ne s'appliquent que lorsque un risque (élevé) est lié au traitement ou à l'incident. Ces obligations sont également conçues pour aider les responsables de traitement et les sous-traitants à être en conformité avec les textes.
- Renforcement des pouvoirs de l'autorité de protection des données : l'abandon de la plupart des formalités préalables auprès de l'autorité de contrôle et le principe d'accountability s'accompagnent d'un renforcement des pouvoirs de l'autorité de contrôle, en particulier de ses

pouvoirs correctifs, parmi lesquels la possibilité d'exiger la suspension ou l'interdiction de traitements de données et celle d'imposer des amendes administratives dissuasives. Une action résolument tournée vers le contrôle *a posteriori* est attendue des autorités de contrôle. Son rôle de sensibilisation du public en général et celui d'information des responsables de traitement et sous-traitants quant à leurs obligations n'en demeurent pas moins essentiels.

- Renforcement de la coopération internationale : dans un contexte mondialisé, les traitements de données opérés par des entreprises multinationales notamment établies dans plusieurs Etats membres de l'Union sont toujours plus nombreux. Des investigations conjointes ainsi qu'une assistance mutuelle entre autorités de protection des données de l'Union européenne sont encadrées par le RGPD, pour une action plus efficace vis-à-vis de ces acteurs. Le choix d'un règlement destiné à garantir une protection harmonisée en pratique s'accompagne en outre de la mise sur pied d'un mécanisme dit « de la Cohérence » aux termes duquel les autorités de protection des données doivent se mettre d'accord selon des procédures établies dans le RGPD sur une interprétation et une application harmonisées des dispositions du RGPD. Cette coopération s'opérera, à dater du 25 mai 2018 au sein du Comité Européen de la Protection des Données (CEPD) au sein duquel une autorité de contrôle nationale désignée à cet effet doit siéger.

15. Les lignes de force de la Directive s'apparentent à celles du RGPD, tenant compte, comme déjà indiqué, des spécificités de son champ d'application.

#### [les services de renseignements et de sécurité](#)

16. Le Projet ambitionne d'encadrer l'ensemble des traitements de données opérés, en ce compris ceux qui ne tombent pas dans le champ d'application du droit de l'Union européenne. C'est notamment le cas des traitements opérés par « les services de renseignements et de sécurité », soit par la Sûreté de l'Etat et le Service général du Renseignement et de la Sécurité . Cet encadrement est prévu au Titre III du Projet. Dans ces domaines également, il existe un consensus international pour renforcer l'encadrement de la protection des données. En effet, un projet de modernisation de la Convention du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE 108) est sur la table du Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Sans avoir été formellement adopté par les Etats Parties à ce jour , ce texte recueille quant au fond l'assentiment du plus grand nombre. Il intègre à sa manière (il s'agit d'une Convention internationale et non d'un règlement directement applicable) les lignes de force rappelées ci-dessus que l'on trouve dans le RGPD et la Directive.

#### [Méthodologie de l'avis](#)

17. D'un point de vue méthodologique , le présent avis suit généralement la structure du Projet, Titre par Titre. Au regard de chacun des Titres, l'analyse est présentée, selon les besoins de l'avis et



les préoccupations que soulève le Projet dans le chef de la Commission, article par article de manière détaillée ou de manière plus globale. Le cas échéant, l'analyse de chacun des Titres s'achève par une appréciation globale de la Commission sur le Titre et sur une liste de remarques et demandes adressées au législateur. L'analyse du Titre 7 couvre également d'autres articles dispersés ailleurs dans le projet.

18. Les remarques formulées au regard de ce Titre 7 sont essentielles en ce qu'elles portent sur l'effectivité du contrôle par les autorités de protection des données mises sur pied, dont la future Autorité de protection des données, successeur en droit de la Commission

## 2. SYNTHESE GENERALE

### Remarque préalable

19. La présente synthèse se limite à lister les préoccupations majeures de la Commission, ses points d'alerte principaux. Même si elle comporte un certain nombre de renvois, la lecture de cette synthèse doit s'accompagner d'une lecture approfondie de l'avis dans son intégralité pour une appréciation globale du Projet.

### Objectif du Projet

20. Le Projet est un texte ambitieux qui vise à la fois à exécuter le RGPD (Titre I), transposer la Directive (Titre II), encadrer les traitements de données non couverts par l'encadrement UE de la protection des données (Titre III) et prévoir des dispositions particulières. La Commission relève que s'agissant d'un Règlement, seules les dispositions pour lesquelles une ouverture a été laissée au législateur national par le législateur européen peuvent être complétées par des dispositions du présent projet et ce, dans les limites autorisées le cas échéant par le RGPD. Dans son analyse, la Commission y a été particulièrement attentive..

21. Comme mentionné, le législateur poursuit également l'objectif d'ajouter des dispositions particulières. La Commission est d'avis que toutes n'ont pas leur place dans le Projet. Elles doivent en tout état de cause, si elles s'appuient sur des concepts du RGPD, en respecter la nature et l'objectif.

### Champ d'application et définitions

22. L'analyse des différents Titres met en évidence la nécessité d'en clarifier le champ d'application précis.

23. La Commission salue la tentative du législateur de tenter de prévoir dans le texte du Projet une solution aux situations de conflit de loi susceptibles de se présenter (article 4 du Projet). En effet, dès lors que le RGPD prévoit à plusieurs articles la possibilité pour le législateur national de venir spécifier ou compléter le cadre réglementaire européen qu'il propose, la question de savoir quel sera le droit national applicable doit trouver une réponse qui garantisse une sécurité juridique. La Commission est d'avis que la solution préconisée par le Projet n'est pas suffisamment solide et n'apporte pas de réelle solution. La Commission formule une suggestion alternative dans le présent avis.

24. Quant aux définitions, lesquelles participent à la construction d'un encadrement cohérent, le Projet prévoit que les définitions du RGPD sont d'application « *sans préjudice des définitions prévues dans la présente loi* » (art. 5). Cette incise porte à confusion dans la mesure où elle semble être en contradiction avec la primauté du droit international pour les titres auxquels le RGPD et la Directive s'appliquent. A cet égard, l'avis souligne que le Titre 4 consacré aux traitements à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques introduit une série de définitions dont certaines s'écartent de celles du RGPD. La Commission demande la suppression de ces définitions. De manière générale, une cohérence globale doit être préservée au regard des définitions (en ce compris, dans la mesure du possible, pour les traitements visés au Titre III qui ne sont pas couverts par le droit de l'Union).

La Commission ne s'oppose par contre pas à l'introduction de nouvelles définitions qui viennent éclairer une notion non définie par le RGPD et pour laquelle il est renvoyé au droit national ou lorsque la définition de termes non définis introduite est incontestable et de nature à augmenter la sécurité juridique.

25. Quant à la création de différentes « autorités de contrôle » la Commission est d'avis que leurs compétences respectives doivent être délimitées de manière claire et juridiquement cohérente de manière à leur permettre d'effectuer leurs missions de manière effective et efficace.

#### Des restrictions, injustifiées ou contraires au RGPD, aux droits des personnes concernées

26. La Commission fait le constat que le Projet contient de nombreuses restrictions aux droits des personnes concernées parmi lesquelles un grand nombre lui apparaissent injustifiées et contraires au RGPD. La Commission rappelle, comme elle l'a fait en introduction qu'un des axes majeur de la réforme européenne est précisément le renforcement de ces droits.
27. L'article 85.2. du RGPD « Traitement et liberté d'expression et d'information » autorise le législateur national à prévoir des exemptions ou des dérogations au Chapitre III du RGPD consacré aux droits des personnes concernées *si et dans la mesure où* celles-ci sont nécessaires pour *concilier le droit à la protection des données à caractère personnel et la liberté d'expression et d'information*. La Commission est d'avis que les limitations prévues aux articles 18 (droit à la limitation du traitement) et 21 (droit d'opposition) du RGPD sont injustifiées dès lors que la mise en balance du droit à la protection des données et de la liberté d'expression et d'information ne requiert pas de dérogation de principe à l'exercice de ces droits. S'agissant du droit à l'effacement, la Commission est opposée à l'affirmation reprise dans l'exposé des motifs selon laquelle ce droit ne serait pas applicable aux traitements à des fins de liberté d'expression et d'information.

28. L'article 89 du RGPD « Garanties et dérogations applicables au traitement à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques » autorise également les Etats membres à prévoir des dérogations aux droits visés aux articles 15, 16, 18 et 21, sous réserve des conditions et garanties visées à l'article 89.1. *dans la mesure où ces droits risqueraient de rendre impossible ou d'entraver sérieusement la réalisation des finalités spécifiques et où de telles dérogations sont nécessaires pour atteindre ces finalités* d'archivage dans l'intérêt public, de recherche scientifique ou historique ou statistique. La Commission est ici aussi d'avis que les dérogations apportées par le Projet aux droits des personnes concernées au Titre 4 sont contraires au RGPD.
29. Outre les articles susvisés et les dérogations prévues le cas échéant au regard de chacun des droits dans l'article qui leur est consacré, l'article 23 du RGPD autorise les Etats membres à limiter, par la voie de mesures législatives, notamment la portée des droits prévus aux articles 12 à 22 du RGPD. Une telle limitation doit respecter l'essence des libertés et droits fondamentaux et constituer une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour un des motifs listés au dit article tel que la sécurité nationale ou la défense nationale pour ne citer que deux des dix motifs retenus. Telle mesure législative doit contenir au minimum les éléments listés à l'article 23.2. du RGPD (soit, notamment, l'identification des finalités du traitement, des catégories de données à caractère personnel les garanties destinées à prévenir les abus etc.). Ces éléments font défaut dans les dispositions qui s'appuient sur l'article 23.1. du RGPD dans le Projet. Partant, la Commission est d'avis que ces dérogations ne respectent pas les exigences de l'article 23.2. du RGPD quant à la qualité de la mesure législative autorisant la dérogation.
30. S'agissant du traitement des données relatives à la santé, génétiques et biométriques, la Commission regrette que le Projet ne s'appuie pas sur l'article 9.4. du RGPD pour conserver les garanties d'encadrement additionnelles prévues par le cadre légal belge actuel et conserver ainsi un niveau de protection équivalent à celui aujourd'hui en application au bénéfice de la protection des personnes concernées.
31. *Quant au voies de recours* (Chapitre VIII du RGPD), lesquelles viennent compléter les droits des personnes concernées, la Commission regrette que le législateur n'ait pas souhaité faire bénéficier les personnes concernées de moyens d'action indirects effectifs pourtant autorisés par le RGPD en exécutant l'article 80.2. du RGPD.
32. Cette disposition donne en effet aux Etats membres la possibilité de prévoir que tout organisme, organisation ou association visé à l'article 80.1. indépendamment de tout mandat confié par une personne concernée, a, dans l'Etat membre en question, le droit d'introduire une réclamation auprès de l'autorité de contrôle qui est compétente en vertu de l'article 77, et d'exercer les droits

visés aux articles 78 et 79 s'il considère que les droits d'une personne concernée prévus dans le présent règlement ont été violés du fait du traitement.

33. En application de l'article 58.5. du RGPD, chaque Etat membre prévoit par la loi que son autorité de contrôle a le pouvoir de porter toute violation du règlement à l'attention des autorités judiciaires et, le cas échéant d'ester en justice en vue de faire appliquer le règlement. Pour permettre une introduction juridiquement valable de tels recours, la Commission est d'avis qu'il est indispensable que le législateur complète la Loi du 3 décembre 2017 par une disposition précisant qu'il appartient au Comité de direction de l'APD de prendre la décision de tels recours. A défaut, toute action de l'APD risquerait d'être contestée quant à sa recevabilité. Indirectement, les personnes concernées se verraient ainsi privées d'un autre moyen de protection en justice.
34. Dans le même ordre d'idée, la Commission demande que la distinction juridique entre la partie au recours (soit l'APD) et le pouvoir de représentation de celle-ci soit clairement faite.
35. Toujours dans le but de permettre une protection effective des personnes concernées, la Commission demande au législateur de prévoir la possibilité de l'introduction d'un recours pour empêcher un manquement grave à la réglementation sur le point de se produire sur le modèle du recours prévu à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 12 janvier 1993 concernant un droit d'action en matière de protection de l'environnement.
36. Enfin, l'absence d'amendes administratives applicables au secteur public alors même que l'article 83.7. du RGPD autorise le législateur à « *établir les règles déterminant si et dans quelle mesure des amendes administratives peuvent être imposées à des autorités publiques et à des organismes publics établis sur son territoire* », combinée à l'immunité pénale de certaines personnes morale de droit public ( art. 84 du RGPD) et à des dérogations – dont certaines sont critiquée dans le présent avis (voy. notamment l'article 3 du Projet) - place le secteur public dans une position privilégiée, en rupture avec le principe d'égalité avec les autres responsables de traitements et sous-traitants du « secteur privé ». S'il est vrai que la Commission dispose d'autres formes de pouvoirs correctifs à l'égard du dit secteur public, il n'en demeure pas moins que l'effectivité de son action s'en trouvera nécessairement déforcée.

#### Respect des articles 5.2 du RGPD et de l'article 24 du RGPD

37. Le principe de responsabilité est au cœur du RGPD. Il est énoncé à l'article 5.2. dans les termes suivants : le responsable de traitement est responsable du respect du paragraphe 1 (principes relatifs au traitement de données à caractère personnel) et est en mesure de démontrer que celui-ci est respecté (responsabilité).

38. L'article 24 dispose quant à lui que compte tenu d'un certain nombre de facteurs, dont la nature, la portée, la finalité du traitement mais aussi des risques pour les droits et libertés des personnes, le responsable de traitement met en œuvre des mesures techniques et organisationnelles appropriées pour s'assurer et être en mesure de démontrer que le traitement est effectué conformément au RGPD.
39. A plusieurs endroits du Projet, des dispositions contreviennent à cet article 24 du RGPD ( l'article 3 du Projet est à cet égard particulièrement problématique). Par contre, la Commission salue la mise en place d'un système d'encadrement des transmissions de données à caractère personnel par les « *autorités publiques fédérales et les organismes public fédéraux* », par le biais de protocoles d'accord à adopter par les responsables de traitement concernés, après avis de leurs délégués à la protection des données (DPO) respectifs. Cela pourrait constituer un bon outil d'accountability pour les responsables de traitement concernés. La Commission est toutefois d'avis que le système devrait être rendu obligatoire pour les seuls traitements présentant un risque, dans la lignée de l'approche par le risque qui sous-tend certaines obligations du RGPD. Outre certaines améliorations qui sont proposées, ces protocoles doivent par ailleurs être rendus publics.

#### Des restrictions injustifiées aux obligations des responsables de traitement et sous-traitants

40. Le Projet prévoit dans son Chapitre consacré aux traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire des exemptions au respect de certaines obligations imposées par le RGPD en faveur des responsables de traitements et des sous-traitants (mise à disposition du Registre des traitements de données à l'autorité de protection des données, obligation de collaborer avec elle, obligation de notification des fuites de données, obligation de consultation de l'APD pour les études préalables d'impact sur la protection des données réalisées dont il ressort que le risque résiduaire du traitement concernés reste élevé, dérogations au chapitre sur les flux transfrontaliers de données).
41. En ce qui concerne l'exemption à l'obligation de mise à disposition du Registre des activités de traitement sur demande de l'APD (article 30.4 du RGDP), la Commission ne l'estime pas nécessaire et donc contraire au RGPD ; en effet, le RGDP ne requiert pas du Registre qu'il contienne l'identité des personnes concernées par le traitement des données. La mise en balance des deux droits fondamentaux précités ne justifie donc pas cette exemption. Il en est de même pour les articles 33 (notification des violations (fuites) de données) et 36 (consultation préalable de l'APD pour les DPIA). En aucun cas, l'exécution de ces obligations ne doit amener à dévoiler à l'autorité de protection des données le contenu d'un article de presse en cours de publication.

Des obligations complémentaires à celles du RGPD pour les responsables de traitement et les sous-traitants en contradiction avec l'objectif sous-jacent de ces obligations dans le RGPD

42. *Délégué à la protection des données* - L'article 37.4. du RGPD permet au législateur national d'ajouter des cas dans lesquels la désignation d'un délégué à la protection des données (DPO) est obligatoire. L'article 37.1. du RGPD liste trois hypothèses dans lesquelles cette désignation est obligatoire en application du RGPD. Ces 3 cas peuvent donc être complétés selon la volonté du législateur national. La Commission relève que les deux hypothèses complémentaires de désignation obligatoire d'un délégué à la protection des données prévues aux articles 25 et 191 du Projet s'écartent de la philosophie de l'approche par le risque du RGPD. En effet, les hypothèses de désignation obligatoire d'un délégué à la protection des données à l'article 37.1. – dont l'action contribue assurément à la mise en oeuvre effective du RGPD - sont liées à un facteur de risque (traitement de données sensibles, de suivi du comportement des personnes, grande échelle, activités de base). Par contre, les hypothèses nouvelles prévues dans le Projet sont justifiées par le simple fait de la finalité de la réalisation de traitements à des fins d'archives dans l'intérêt public, ou de recherche ou de statistique quelle qu'elle soit (art. 191 du Projet) ou du recours à un sous-traitant pour les autorités publiques (l'article 25 du Projet vise toutes les personnes morales de droit privé intervenant comme sous-traitant des organismes fédéraux publics ou privés susvisés et/ou collectant auprès d'eux des données à caractère personnel) alors même qu'elles-mêmes sont tenues à la désignation obligatoire d'un délégué à la protection des données. Cette dernière circonstance n'exclut pas, que le sous-traitant doive l'être également s'il tombe dans les cas visés à l'article 37.1. du RGPD. La Commission est toutefois d'avis qu'en faire une obligation généralisée est excessif.
43. *Registre des activités de traitement* - La Commission relève aussi que l'obligation – c'est à tout le moins sa compréhension des dispositions du Titre I à cet égard - de participation à un Registre centralisé des traitements opérés dans le secteur public et rendu accessible à la personne concernée ne constitue pas à proprement parler une mesure d'exécution du RGPD. L'objectif de transparence est louable sur le plan du principe mais ne peut se confondre avec l'obligation de tenir un Registre interne des activités de traitement prévu à l'article 30 du RGPD. Cette obligation additionnelle prévue par le Projet s'écarte de l'objectif du Registre qui n'est pas destiné à informer directement les personnes concernées et crée dans le chef de la Commission le sentiment que l'obligation de déclaration préalable des traitements de données auprès de l'autorité de contrôle est en quelque sorte réintroduite alors même que sa suppression a fait l'unanimité et ne cadre plus avec le principe d'accountability consacré dans le RGPD. En effet, cette obligation de déclaration préalable ne remplissait, de l'avis de tous, ni son objectif de transparence à l'égard des personnes concernées, ni celui de la prise de conscience et sa traduction par des mesures concrètes pour se conformer aux règles de protection des données auprès des responsables de

traitement. Elle constituait une charge administrative lourde sans rencontrer ses objectifs. C'est au regard de la transparence administrative qu'un système de publicité active devrait être mis en place pour réduire l'opacité des transmissions de données à caractère personnel entre administrations. Une proposition est faite à ce sujet.

Quant au Titre IV consacré aux traitements à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques

44. L'appréciation de la Commission sur le Titre IV est défavorable pour l'entièreté de ce titre. La Commission est en effet d'avis que les dispositions qui y sont prévues sont contraires au RGPD. Elles sont de surcroît de nature à restreindre les activités de recherche et de statistique qui ne sont pas réservées aux seules universités ou autres centres de recherche mais sont plus généralement opérés par tout type de structure, quelle qu'en soit la taille ou l'activité de base.

Autorités de contrôle nationales

✓ De oprichting van drie bijkomende Belgische DPA's

45. La Commission constate que dans le Projet, trois nouvelles DPA sont créées : le C.O.C., le Comité R et le Comité P, ce en plus évidemment de la DPA déjà créée par la LAPD, à savoir l'APD (et en plus aussi d'un contrôle distinct des juridictions dans le cadre de leur fonction juridictionnelle<sup>1</sup>). Au total, le législateur fédéral créerait donc quatre DPA (et peut-être encore un organe de contrôle distinct pour les juridictions).

46. La Commission prend acte de ces choix politiques, qui correspondent en soi au principe selon lequel plusieurs DPA peuvent être désignées dans un État membre (cf. art. 51.1 du RGPD et art. 41.1 de la Directive). La Commission examine toutefois ci-après dans quelle mesure la concrétisation de ces choix politiques dans le texte du Projet : (1) donne lieu à une répartition de compétences claire/cohérente/efficace entre les DPA<sup>2</sup> et (2) respecte toutes les règles imposées aux DPA par le RGPD et la Directive et est cohérente avec la LAPD.

47. La Commission estime qu'il est crucial de définir une répartition de compétences convaincante entre les différentes DPA belges. Il convient à cet égard d'éviter autant que faire se peut des compétences communes ou qui se chevauchent en raison de l'insécurité juridique qui en découle et de leur caractère extrêmement inefficace.

---

<sup>1</sup> Cf. article 4, § 2, premier alinéa de la LAPD et considérant 20 du RGPD.

<sup>2</sup> La Commission a évidemment tout intérêt à ce qu'un règlement clair soit prévu, étant donné que son successeur en droit – l'APD – devra jouer un rôle central dans ce paysage à partir du 25 mai 2018.



48. La Commission constate que la répartition des compétences est extrêmement complexe dans le projet.
49. La Commission insiste à ce que le projet soit revu sur ce point-là.
50. La Commission relève que tant le C.O.C que les Comité P. et Comité I. sont qualifiés d'autorités de contrôle. Le C.O.C ne dispose toutefois pas de l'ensemble des compétences exigées par le RGPD en application des articles 57 et 58. S'agissant du Comité P et du Comité, il est renvoyé au Titre 7 .
51. La remarque qui suit est directement liée à celles qui précèdent relativement à la création de plusieurs autorités de contrôle.
52. Ni la loi APD ni le Projet ne contiennent de dispositions relatives à la coopération internationale qui sera pourtant, comme rappelé en introduction, au cœur de l'activité de l'APD dès le 25 mai 2018. En application de l'article 51.3. du RGPD, *« lorsqu'un Etat membre institue plusieurs autorités de contrôle, il désigne celle qui représente ces autorités au comité [lisez le CEDP] et définit le mécanisme permettant de s'assurer du respect par les autres autorités des règles relatives au mécanisme de contrôle de la cohérence visé à l'article 68 »*.
53. La Commission est d'avis que cette question doit impérativement trouver une solution praticable et efficace. A défaut pour le législateur de le prévoir, l'on court le risque de la « chaise vide ». A titre d'exemple, la Commission reçoit aujourd'hui déjà des demandes d'approbation de codes de conduite sectoriels à vocation européenne sur lesquels elle ne pourra, après le 25 mai, se prononcer seule. De telles demandes devront passer par le mécanisme de contrôle de la cohérence en application de l'article 64.1.b. du RGPD. Mais quelle DPA va participer aux travaux pour la Belgique ?
54. En conclusion la Commission émet un avis défavorable quant aux dispositions du projet portant sur les trois nouvelles DPA<sup>3</sup> en raison des motifs évoqués ci-avant et en particulier eu égard au fait que : (1) la répartition de compétences entre les 4 DPA fédérales a été régie de manière chaotique et tout à fait illogique et (2) la réforme du C.O.C. ne va pas assez loin et n'est, en certains points, pas conforme aux règles européennes.

---

<sup>3</sup> Voir principalement les articles 73, 97 à 100 inclus, 107.8, 130 à 133 inclus, 163, 186 & Titre 7 & Titre 8 du Projet.

55. La Commission avance deux pistes alternatives afin de parvenir quand même à la création en Belgique d'un paysage de protection des données logique et organisé de manière efficace.

#### Restrictions indues aux pouvoirs de l'Autorité de contrôle et respect de son indépendance

56. Le Projet prévoit dans son Chapitre consacré aux traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire des dérogations à l'exercice des pouvoirs de la future autorité de protection des données (APD).
57. En ce qui concerne l'exemption à l'obligation de coopération du responsable de traitement avec l'autorité de protection des données (article 31 du RGPD) prévue à l'article 29, §9 du Projet et la limitation de tous les pouvoirs de l'autorité de protection des données vis-à-vis de ces traitements lorsque leur exercice « *fournirait des indications sur les sources d'information ou constituerait une mesure de contrôle préalable à la publication d'un article* » visée à l'article 29, §11 en projet, la Commission en constate le caractère disproportionné. La dérogation à l'article 31 du RGPD n'est pas nécessaire dans la mesure où sa mise en œuvre n'implique pas une obligation de divulgation des sources d'information.
58. D'autre part, le Projet prévoit que le Registre des traitements du « secteur public » (dont question aux articles 23-24 du Projet) est tenu auprès de l'autorité de contrôle. La Commission est d'avis que ce Registre (s'il est conservé malgré les remarques exprimées par la Commission dans le présent avis par ailleurs), ne peut être tenu auprès de l'autorité de contrôle notamment en raison du coût budgétaire que l'hébergement de ce Registre représenterait. D'autre part, plus fondamentalement encore, la Commission est d'avis que cet hébergement auprès de l'autorité de contrôle est incompatible avec le principe d'accountability et l'indépendance que se doit de garantir, en ce compris en apparence, l'autorité de contrôle.

#### Alignement de l'Exposé des motifs avec le RGPD – Corrections

59. A plusieurs endroits du Projet, un alignement du RGPD et de son Exposé des motifs est nécessaire.

#### Légistique

60. Au titre de remarque plus strictement légistique, le Projet reproduit inutilement des dispositions du RGPD à plusieurs endroits.

### 3. TITRE PRÉLIMINAIRE (art. 1 – 5)

#### 3.1. Champ d'application matériel du Projet

##### [Article 2](#)

61. La LVP s'applique "à tout traitement de données à caractère personnel, automatisé en tout ou en partie, ainsi qu'au traitement non automatisé de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans un fichier", et ce quel que soit le secteur dans lequel le responsable du traitement est actif.
62. L'intention du législateur est de continuer sur cette voie "afin de ne pas laisser de domaine hors réglementation, ce qui engendrerait de l'insécurité juridique et des vides juridiques face à la situation d'aujourd'hui ainsi qu'à nos obligations en vertu de la Convention 108."
63. La Commission souscrit entièrement à cette intention.
64. La nécessité de reprendre à l'article 2 du Projet une exception pour les forces armées n'est pas claire. Une dérogation explicite à l'alinéa 2 (qui déclare le RGPD applicable) est superflue, étant donné que le troisième alinéa soustrait déjà les titres 2 et 3 (qui reprennent les forces armées) à l'application de la présente loi. Stipuler que "*sans préjudice de l'article 107, la présente loi n'est pas applicable*" est également superflu, vu que la structure du Projet a déjà pour conséquence que seul l'article 107 régit les traitements poursuivis par les forces armées. La Commission estime que le dernier alinéa de l'article 2 du Projet doit être supprimé.

##### [Article 3](#)

65. L'article 3, premier alinéa du Projet rappelle l'article 1.3 du RGPD en ajoutant 'la libre circulation sur le territoire belge' : "*La libre circulation des données à caractère personnel (...) **sur le territoire belge** n'est ni limitée ni interdite pour des motifs liés à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel*". L'Exposé des motifs explique "*Cela signifie qu'un responsable de traitement ne peut faire obstacle à un flux de données sous prétexte de garantir la protection des données à caractère personnel.*"
66. L'article 3, deuxième alinéa du Projet poursuit :
67. "*En particulier, le partage des données à caractère personnel entre les responsables du traitement, les autorités compétentes, les services, organes et les destinataires, qui se situent dans les titres 1 à 3 de la présente loi et qui travaillent dans le cadre des finalités visées à l'article 23.1.a) à h) du Règlement ne peut être ni limité ni interdit pour de tels motifs, sans préjudice des compétences de l'autorité de contrôle compétente.*"
68. Cette disposition du Projet est extrêmement problématique pour différentes raisons.

69. Le premier alinéa de cette disposition transgresse l'interdiction de copie sans qu'une justification ne soit fournie à cet effet. La Commission ne voit d'ailleurs aucune raison de copier la finalité du RGPD.
70. En ce qui concerne l'ajout du 'territoire belge', la Commission fait remarquer que l'article premier du RGPD ne contient aucune clause de spécification nationale qui autorise une dérogation. La compatibilité de cette disposition avec la norme juridique supérieure doit dès lors être examinée scrupuleusement.
71. Selon l'Exposé des motifs, cette disposition signifie "*qu'un responsable de traitement ne peut faire obstacle à un flux de données sous prétexte de garantir la protection des données à caractère personnel*". Cette vision est manifestement contraire à la responsabilité reprise aux articles 5.2 et 24 du RGPD. Un responsable du traitement qui sait qu'un destinataire bafoue le droit à la protection des données doit naturellement cesser la communication de données à caractère personnel. Par ailleurs, cette disposition semble priver le responsable du traitement de toute liberté de choix, chaque fois qu'un tiers lui demande de communiquer des données à caractère personnel, il doit le faire<sup>4</sup>, ce qui est manifestement contraire notamment au principe de finalité repris à l'article 5.1.b du RGPD.
72. Il ressort de l'Exposé des motifs que le deuxième alinéa est dicté par la volonté de garantir que l'autorité puisse remplir ses missions (continuité du service public)<sup>5</sup>. Il s'agit d'une préoccupation importante, mais la Commission pense que le Projet a des conséquences graves non souhaitées pour les droits et libertés des personnes concernées. Chaque échange de données à caractère personnel doit se faire conformément aux règles en vigueur. Tout comme indiqué ci-dessus, on ne peut pas imposer au responsable du traitement d'accéder à chaque demande de communication de données à caractère personnel.
73. Le renvoi à l'article 23 du RGPD ne répond pas aux conditions qui y sont posées. Il ne suffit pas de faire référence aux objectifs énumérés à l'article 23.1.a-h du RGPD. La législation doit respecter l'essence des libertés et droits fondamentaux (art. 23.1 du RGPD) et remplir les garanties mentionnées à l'article 23.2 du RGPD. En outre, l'article 23 du RGPD n'autorise pas le législateur à soustraire totalement des instances au RGPD, mais uniquement à limiter certains droits.

---

<sup>4</sup> Sauf éventuellement dans les cas où des motifs en dehors du droit à la protection des données interdisent la communication.

<sup>5</sup> "*Il ne peut donc jamais être question notamment pour un service public de ne pas exercer ses missions pour des raisons liées à la protection des données. Il s'agira cependant pour chaque autorité publique de remplir ses missions en respectant le cadre législatif relatif à la protection des données. Il est crucial que les flux de données nécessaires et proportionnel (NdT : lisez "proportionnels") à l'exécution des missions public (Ndt : lisez "publiques") aient lieu, dans le respect du Règlement et de la présente loi.*"

74. Un responsable du traitement qui communique des données à caractère personnel à la demande de l'autorité ne peut pas invoquer cette disposition du Projet pour échapper en toutes circonstances aux pouvoirs de contrôle de l'APD régis aux articles 58.2 et 83 du RGPD ou au contrôle judiciaire défini à l'article 79 du RGPD. Il est inconcevable que le responsable du traitement doive attendre l'intervention de l'APD ou d'un juge avant de pouvoir mettre fin à une communication illicite. Donner le signal aux autorités qui poursuivent des objectifs de l'article 23.1.a-h du RGPD qu'elles ne doivent pas se faire du souci concernant les règles de protection des données tant que l'autorité compétente n'intervient pas est tout à fait inadmissible. D'ailleurs, ce signal contraste fortement avec l'importance que l'Exposé des motifs prétend accorder à la protection des données<sup>6</sup>.
75. La Commission estime que cet article doit être supprimé. De plus, le Projet contient déjà ailleurs des dispositions qui appliquent l'article 23 du RGPD (voir plus loin).

### 3.2. Champ d'application territorial du Projet

#### [Article 4](#)

76. L'article 4 du Projet définit le champ d'application territorial et suit ainsi les lignes directrices de l'article 3 du RGPD.
77. La Commission fait remarquer que l'Exposé des motifs ne concorde pas avec le contenu de la disposition du Projet, ni avec l'article 3 du RGPD. L'Exposé des motifs est rédigé comme suit :
78. *" Il s'agit d'une disposition déterminant le champ d'application territorial, lequel reprend d'une part l'établissement du responsable du traitement ou du sous-traitant, et d'autre part, le fait de se trouver sur le territoire belge pour la personne concernée afin de faciliter l'application du droit et des procédures. En principe, vu les règles uniformes dans l'Union européenne, il sera maintenu une certaine cohérence. Dans les cas où il existe une marge d'appréciation pour les États membres de l'Union européenne, un tel régime territorial pourrait aboutir à un conflit de loi. Mais il est nécessaire de maintenir également le critère de résidence/se trouvant sur le territoire belge de la personne concernée afin de la protéger éventuellement contre des règles moins contraignantes. On peut penser à l'âge de l'enfant ou l'autorisation de traiter des données sensibles, alors que cela n'est pas possible en Belgique."*

---

<sup>6</sup> "Il s'agira cependant pour chaque autorité publique de remplir ses missions en respectant le cadre législatif relatif à la protection des données. Il est crucial que les flux de données nécessaires et proportionnel (NdT : lisez "proportionnels") à l'exécution des missions public (Ndt : lisez "publiques") aient lieu, dans le respect du Règlement et de la présente loi."

79. Le critère selon lequel la personne concernée se trouve sur le territoire belge n'est pertinent que pour les responsables du traitement et les sous-traitants qui ne sont pas établis sur le territoire de l'Union européenne mais ce critère ne joue aucun rôle significatif dans la résolution de conflits de lois entre États membres dans les situations où le RGPD laisse au législateur national une marge d'appréciation dans l'exécution du RGPD. Le Projet s'applique aux activités du responsable du traitement ou d'un sous-traitant sur le territoire belge.

Les responsables du traitement établis dans un autre État membre peuvent traiter les données à caractère personnel des personnes concernées qui séjournent en Belgique selon les règles en vigueur dans leur propre État membre - à condition qu'ils ne recourent pas à un sous-traitant établi en Belgique. Des règles belges plus strictes concernant le traitement de données sensibles ne s'appliqueraient donc pas, contrairement à ce qu'implique l'Exposé des motifs.

80. La situation du responsable du traitement établi dans un autre État membre qui fait appel à un sous-traitant belge n'est pas claire. Le Projet crée un conflit de lois mais n'y apporte pas de solution. Le responsable du traitement est tenu par la législation de cet État membre lors de la formulation d'instructions au sous-traitant belge, qui est à son tour lié par la législation belge qui met en œuvre le RGPD. L'insécurité juridique quant à savoir quelles dispositions belges s'appliquent au sous-traitant et se répercutent sur les activités du responsable du traitement constitue un désavantage concurrentiel pour les sous-traitants belges. D'ailleurs, le problème se pose, que des personnes concernées belges soient impliquées ou non dans le traitement en question.

81. Une piste pour régler le conflit de lois concernant les sous-traitants établis en Belgique se trouve dans la législation autrichienne en vigueur. La règle de base est que la loi s'applique à chaque traitement de données à caractère personnel qui est entrepris en Autriche ou géré par un responsable du traitement établi en Autriche. Pour les sous-traitants, la dérogation suivante est pertinente :

82. *"[ ] le droit du pays où le responsable du traitement est établi s'applique à un traitement de données à caractère personnel en [Autriche] pour autant qu'un responsable du traitement du secteur privé [...] avec un établissement dans un autre État membre de l'Union européenne traite des données à caractère personnel en Autriche pour une finalité qui ne doit pas être attribuée à une filiale située en Autriche."*<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Traduction libre de "(1) Abweichend von Abs. 3 ist das Recht des Sitzstaates des Auftraggebers auf eine Datenverarbeitung im Inland anzuwenden, wenn ein Auftraggeber des privaten Bereichs (§ 5 Abs. 3) mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union personenbezogene Daten in Österreich zu einem Zweck verwendet, der keiner in Österreich gelegenen Niederlassung dieses Auftraggebers zuzurechnen ist." - § 2, 2<sup>e</sup> alinéa de la Datenschutzgesetz autrichienne (loi sur la protection des données) 2000, <https://www.dsb.gv.at/gesetze-in-osterreich>.

83. La Commission insiste pour que la disposition du Projet soit précisée.

[Définitions](#)

84. L'article 5 du Projet est libellé comme suit :

*"Sans préjudice des définitions prévues dans la présente loi, les définitions prévues dans le Règlement s'appliquent."*

85. Pour l'accessibilité de la réglementation, il est effectivement souhaitable de renvoyer explicitement à l'endroit où se trouvent les définitions dans le RGPD.

L'ajout du passage *"Sans préjudice des définitions prévues dans la présente loi"* constitue une formulation qui crée la confusion. L'expression "sans préjudice de" est souvent comprise comme une réserve, ce qui impliquerait que la priorité est donnée aux définitions reprises dans la loi nationale plutôt qu'au RGPD, qui est une norme juridique supérieure. Ceci est problématique, notamment au titre 4 où plusieurs notions clés du RGPD sont redéfinies (voir plus loin). Le Conseil d'État, Section Législation, recommande d'éviter l'expression 'sans préjudice de' et d'utiliser à la place 'indépendamment de' (Principes de technique législative, point 3.2).

86. La Commission estime que cet élément de la phrase doit être supprimé ou adapté.

<b>CONCLUSION de la Commission sur le titre préliminaire du Projet</b>
--

87. L'avis de la Commission concernant ce titre préliminaire est dès lors globalement défavorable. L'article 3 doit être supprimé pour les motifs invoqués ci-dessus. Le demandeur doit adapter en profondeur les articles 2, 4 et 5 et les préciser pour tenir compte des remarques de la Commission.

## 4. TITRE 1 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES A L'EGARD DU TRAITEMENT DES DONNEES A CARACTERE

### 4.1. Chapitre I – Dispositions générales

[Exécution du RGPD](#)

88. L'article 6 en projet prévoit qu' « A l'exception des traitements visés aux titres 2 et 3, et sous réserve de dispositions particulières, le présent titre exécute le Règlement ».
89. Par souci de clarté et de sécurité juridique, il conviendrait de délimiter le champ d'application matériel du titre 1 du projet en précisant par exemple qu'il s'applique à tous les traitements de données visés à l'article 2 al. 1, à l'exception de ceux visés aux titres 2 et 3.

### 4.2. Chapitre II – Principes de traitement

[Exécution de l'article 8.1. du RGPD](#)

90. Concernant l'article 7 en projet, qui abaisse l'âge à partir duquel les mineurs pourront consentir seuls aux traitements de leurs données visés à l'article 8.1 du RGPD, la Commission renvoie au communiqué de presse qu'elle a émis à ce sujet : « *La Commission vie privée soutient le choix du législateur belge d'abaisser à 13 ans l'âge pour le consentement parental en vertu [de l'article 8]<sup>8</sup> du RGPD. Cet âge correspond mieux à la réalité quotidienne de très nombreux jeunes qui surfent déjà sur Internet à un jeune âge. Nous ne pouvons pas les priver d'opportunités de s'épanouir numériquement. Mais vu que les enfants doivent aussi prendre conscience de leur vie privée, le choix de 13 ans doit s'accompagner d'efforts supplémentaires pour leur apprendre dès l'enfance à adopter une attitude réfléchie à l'égard des médias* »
91. Par souci de clarté, l'article 7 en projet doit préciser qu'il exécute l'article 8.1. du RGPD. En effet, cet article du RGPD a une portée limitée dès lors qu'il ne vise que les traitements de données opérés par des services de la société de l'information s'adressant directement aux enfants (art. 8.1. du RGPD). Et l'article 8.3. du RGPD demeure par ailleurs d'application, la validité du consentement donné au regard des règles de protection des données ne porte pas atteinte au droit général des contrats des Etats membres. Partant, à défaut de préciser que l'article 7 exécute le seul paragraphe 1 de l'article 8, le texte du projet donne l'impression d'outrepasser l'article 8.3.

[Exécution de l'article 9.2.g\) du RGPD](#)

---

<sup>8</sup> Ces termes entre [...] sont ajoutés par rapport au communiqué de presse évoqué.



92. L'article 8 en projet prétend exécuter l'article 9.2.g du RGPD et reprend les traitements visés à l'article 3 § 6 de la loi vie privée actuelle (child focus), à l'article 6, §1, k de la même loi (traitements de données sensibles par ASBL pour la défense des droits de l'homme ) et à l'article 6, § 3 toujours de la loi vie privée (traitements de guidance des personnes ayant un comportement sexuel infractionnel) en les considérant comme des traitements nécessaires pour des motifs d'intérêt public important.
93. A sa lecture, l'article 8 en projet ne constitue pas une mesure d'exécution de l'article 9.2.g du RGPD en vertu duquel la disposition légale encadrant le traitement des données sensibles au sens de l'article 9.2.g du RGPD doit, non seulement, répondre à des motifs d'intérêt public important, mais également, encadrer les traitements visés de manière telle que le principe de proportionnalité soit respecté (détermination des catégories de données traitées, des catégories de personnes concernées, détermination précise des destinataires et des personnes qui disposent d'un droit de consultation, circonstances justifiant les différents types de traitements, durée de conservation....) et prévoir des mesures appropriées et spécifiques pour la sauvegarde des droits fondamentaux et des intérêts des personnes concernées . Or, l'article 8 du projet se limite à établir une liste de motifs qualifiés d'intérêt publics importants. S'agissant d'une dérogation à l'interdiction de principe du traitement des données sensibles, ces garanties sont particulièrement essentielles et indispensables. Ces garanties font défaut dans le projet actuel.
94. En ce qui concerne les traitements de données sensibles réalisés par child focus (actuellement visé à l'article 8, al. 1, 2° en projet), les garanties qui figurent actuellement dans l'article 3 de la loi vie privée - à savoir (i) l'interdiction pour le Centre de tenir un fichier de personnes suspectées d'avoir commis un crime ou un délit ou de personnes condamnées, (ii) l'obligation de disposer d'un DPO, (iii) la soumission des membres du personnes au secret professionnel au sens de l'article 458 du code pénal, (iv) l'interdiction d'enregistrement des conversations téléphoniques sans information préalable de l'appelant et seule en cas de non exercice de son droit d'opposition – ont disparu. Il est recommandé qu'une disposition légale conforme à l'article 9.2.g du RGPD soit prévue dans un texte de loi autonome.
95. Ensuite, la Commission estime que l'article 8, alinéa 1, 1° en projet n'est pas nécessaire dans la mesure où l'article 9.2.d du RGPD prévoit déjà la levée de l'interdiction de traitement des données sensibles au sens de l'article 9 du RGPD au profit des « *fondations ou organisations (...) à but non lucratif poursuivant une finalité politique, philosophique, religieuse ou syndicale, à condition que ledit traitement se rapporte exclusivement aux membres ou aux anciens membres dudit organisme ou aux personnes entretenant des contacts réguliers en liaison avec ses finalités et que les données à caractère personnel ne soient pas communiquées en dehors de cet organisme sans le consentement des personnes concernées* ».

96. De même, l'hypothèse visée à l'article 8, alinéa 1, 3° en projet est déjà encadrée par l'article 9.2.h du RGPD. Dans ce cas, le traitement doit être réalisé par un professionnel de soins de santé soumis à une obligation de secret professionnel ou par un tiers agissant sous la responsabilité d'un tel professionnel ou par un tiers également soumis à une obligation légale ou déontologique de secret (art. 9.3 RGPD)
97. Enfin, si l'auteur du projet veut se préserver une base légale pour d'éventuels arrêtés royaux adoptés en exécution de l'article 6 de loi vie privée actuelle, il convient de prévoir à cet effet une disposition légale spécifique dans les dispositions finales du présent projet.
98. La Commission constate que le législateur n'a pas usé de la faculté qui lui est octroyée, en vertu de l'article 9.4 du RGPD, de maintenir ou d'introduire des conditions supplémentaires pour le traitements des données génétiques, des données biométriques ou des données concernant la santé. Dans la mesure où l'AR d'exécution de la loi vie privée du 13 février 2001 va être abrogé, les garanties particulières qui y étaient prévues, en son article 25, vont être supprimées. Afin de ne pas diminuer le niveau de protection en la matière, l'auteur du projet doit réintégrer ces garanties dans la loi d'exécution du RGPD et prévoir, pour ces traitements de données :
- L'obligation de désignation des catégories de personnes ayant accès à ces données avec la description précise de leur fonction par rapport au traitement de données visé ;
  - La liste nominative des personnes visées tenue à la disposition de l'APD à 1<sup>ère</sup> demande ;
  - La soumission des personnes visées à une obligation légale, statutaire ou contractuelle de respect du caractère confidentiel des données visées.

#### [Exécution de l'article 10 du RGPD](#)

99. L'article 9 du projet exécute l'article 10 du RGPD et détermine les catégories de responsables de traitement, autres que les autorités publiques, qui peuvent<sup>9</sup> traiter des données relatives aux condamnations pénales, aux infractions ou aux mesures de sûreté connexes.
100. Tout d'abord, la Commission relève que, contrairement à ce qui est repris dans l'exposé des motifs, l'article 9 en projet n'encadre pas les accès au casier judiciaire. Le casier judiciaire et la liste limitative des personnes qui y ont accès sont réglementés par le Code d'instruction criminelle. L'exposé des motifs doit être corrigé sur ce point.
101. Concernant les catégories de personnes autorisées à traiter les données judiciaires au sens de l'article 10 du RGPD, la Commission considère que la formulation de la 3<sup>ème</sup> catégorie de personnes

---

<sup>9</sup> Le libellé du début du §1 de l'article 9 du projet de loi mérite sur ce point d'être adapté en précisant qu'il décrit la liste des personnes autorisées à traiter les données visées.

autorisées à traiter des données judiciaires au sens de l'article 10 du RGPD doit être revue pour viser explicitement les personnes déterminées par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance adopté pour des motifs d'intérêt public important pour l'accomplissement de tâches d'intérêt général confiées par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance.

102. Quant à la 4<sup>ème</sup> hypothèse d'autorisation de traitement des données judiciaires, la Commission relève que la notion de recherche scientifique est trop restrictive dans la mesure où elle n'inclut pas nécessairement la recherche historique. Il convient donc d'ajouter, à l'article 9, §1<sup>er</sup>, 4<sup>°</sup> en projet, la notion de nécessité de la recherche historique. Afin que les chercheurs puissent accéder aux informations nécessaires à la réalisation de leur recherche, il convient également de viser les responsables de traitement chargés, par le législateur, de missions de service public consistant en des tâches d'archivage dans l'intérêt public général à la condition que l'accessibilité de ces données archivées dans l'intérêt public soit limitée aux chercheurs. Le tout, dans le respect du titre 4 du projet pour lequel la Commission renvoie à ses remarques (cf. infra).
103. L'article 9, §1, 5<sup>°</sup> ajoute une nouvelle catégorie de personnes autorisée à traiter ces données (child focus). Aux yeux de la Commission, il convient de la supprimer car elle n'est ni pertinente ni nécessaire. Tout d'abord, Child focus ne pourra pas sur cette base disposer d'un accès au casier judiciaire, contrairement à ce qui est explicité dans l'exposé des motifs. De plus, le traitement par Child focus de telles données est déjà couvert par l'article 9, § 1, 3<sup>°</sup> en projet au vu de l'article 383bis/1 du code pénal et de l'AR du 15 novembre 2016 portant agrément de Child Focus en tant qu'organisation visée à l'article 383bis/1 du Code pénal et donc habilitée à recevoir des signalements relatifs à des images susceptibles d'être visées à l'article 383bis (pédopornographie), à analyser leur contenu et leur origine, et à les transmettre aux services de police et autorités judiciaires.
104. Enfin, la Commission relève que la définition de données judiciaires au sens de l'article 10 du RGPD est plus restrictive que celle visée à l'article 8 actuel de la loi vie privée qui couvre aussi les suspicions d'infractions. A partir du 25 mai prochain, les traitements de données judiciaires consisteront uniquement en des traitement de données à caractère personnel relatives à des condamnations pénales et aux infractions pénales ou aux mesures de sûreté connexes. La Commission s'interroge si, dans la version néerlandaise du §1 de l'article 9 en projet, il ne convient pas de traduire les termes « infractions pénales » par « strafrechtelijke inbreuken » à la place de « strafbare feiten » et ce, même si cette traduction correspond à la traduction officielle de l'article 10 du RGPD.

### 4.3. Chapitre III – Droits de la personne concernée

105. Une remarque introductive pour commencer : la Commission recommande de changer le titre de ce chapitre et de le formuler comme suit "*Limitations des droits de la personne concernée*" étant donné que le titre actuel ne correspond pas à l'intention proprement dite de ce chapitre. Dans ce chapitre, le demandeur entend exécuter l'article 23 du RGPD qui permet aux États membres de prévoir, dans certaines limites et pour des finalités spécifiques, des exceptions aux droits de la personne concernée.

#### [Les principes de base dont le législateur doit tenir compte lors de l'exécution de l'article 23 du RGPD](#)

106. Pour cerner l'ampleur de la marge d'appréciation dont dispose le législateur à cet égard, il est important de rappeler la jurisprudence de la Cour de justice au sujet de l'article 13 de la Directive 95/46/CE qui prévoyait un motif d'exception similaire. Dans l'arrêt *Smaranda Bara*, la Cour a confirmé que ces exceptions ne pouvaient être introduites que par des "*mesures législatives*"<sup>10</sup>. La Cour avait déjà précisé auparavant que les États membres ne pouvaient adopter ces exceptions que pour autant qu'elles soient "*nécessaires*"<sup>11</sup>. Vu la volonté inchangée du législateur européen d'atteindre un niveau de protection élevé<sup>12</sup>, il en résulte que les exceptions aux droits des personnes concernées doivent rester dans les limites de ce qui est strictement nécessaire<sup>13</sup>. La nécessité et la proportionnalité des mesures en question doivent donc être interprétées de manière limitative.

107. L'article 23 du RGPD permet de prévoir, par le biais d'une intervention législative ponctuelle, des exceptions encadrées légalement dont la nécessité pour une des finalités de l'article 23.1 du RGPD est clairement démontrée. Dans l'ordre juridique belge, les articles 64 et 65 de la loi du 18 septembre 2017<sup>14</sup> constituent un bon exemple d'exceptions motivées spécifiques à un secteur qui répondent à la philosophie sous-jacente de l'article 23 du RGPD. La Commission constate que le demandeur reconnaît ce point de départ dans son Exposé des motifs, indiquant notamment que ces exceptions doivent être reprises dans "*une disposition législative*" et "*qu'elles doivent être aussi précises que possible*"<sup>15</sup>. L'Exposé des motifs dispose même qu'une analyse spécifique doit

<sup>10</sup> Cour de justice, 1<sup>er</sup> octobre 2015 (C-201/14), *Smaranda Bara e.a.*, § 39 ; Cour de justice, 27 septembre 2017 (C-73/16), *Pušár*, § 96.

<sup>11</sup> Cour de justice, 7 novembre 2013 (C-473/12), *BIV v. Englebert*, § 32.

<sup>12</sup> Considérant 10 du RGPD. Considérant 10 de la Directive 95/46/CE.

<sup>13</sup> *Ibid.*, § 39.

<sup>14</sup> Loi du 18 septembre 2017 *relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces*, M.B. 6 octobre 2017.

<sup>15</sup> Exposé des motifs, page 21.

avoir lieu pour mettre en balance les droits de la personne concernée et l'opérationnalité des services concernés<sup>16</sup>.

108. Enfin, toute mesure légale prévoyant des exceptions aux droits de la personne concernée doit comporter *au moins* les éléments énoncés à l'article 23.2 du RGPD.

109. Les articles légaux de ce chapitre sont donc confrontés à ces principes de base.

#### [Articles 10 et 11 du projet](#)

110. Les articles 10 et 11 du projet prévoient une exception très large et générale à *tous* les droits de la personne concernée que peuvent invoquer les administrations publiques ayant des compétences pour détecter, poursuivre et enquêter sur des infractions pénales. L'Exposé des motifs mentionne plusieurs exemples non exhaustifs : les services d'inspection sociale, l'inspection économique, les services d'inspection au sein du SPF Finances, les communes, etc. Cette exceptions s'appliquerait par ailleurs aussi à "*d'autres administrations publiques [...] qui ont [...] besoin d'un régime particulier*"<sup>17</sup>. Ce régime spécial serait nécessaire parce que "*une croyance généralisée circule en ce que le [RGPD] serait trop strict*" et pour "*maintenir une certaine souplesse pour le secteur public*"<sup>18</sup>. La Commission estime que par cette "croyance généralisée", le demandeur bafoue le RGPD. Les articles 10 et 11 du projet ne passent dès lors pas le test de l'article 23.2 du RGPD.

111. D'après l'article 23.2.a) et 23.2.e) du RGPD, les mesures législatives doivent énoncer les catégories de responsables du traitement ainsi que les finalités. La lecture conjointe des paragraphes 1, 2 et 3 de l'article 10 du projet ne permet pas d'identifier avec précision les responsables du traitement qui peuvent invoquer ces exceptions. C'est en particulier l'article 10, § 2 qui enfreint cette exigence en se référant approximativement à toute instance qui poursuit un objectif au sens de l'article 23.1.e) du RGPD. Cet article n'exécute pas le RGPD, mais crée au contraire une norme trompeuse qui donne l'impression que toute instance publique peut invoquer l'article 23.1.e) du RGPD pour limiter arbitrairement les droits de la personne concernée. L'article 10 ne précise pas non plus les objectifs poursuivis du fait que le projet renvoie simplement à l'article 23.1 du RGPD, sans décrire les tâches et missions légales des services concernés.

---

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Exposé des motifs, page 19.

<sup>18</sup> Exposé des motifs, page 19.

112. À cet égard la Commission se réfère à la communication de la Commission européenne du 24 janvier 2018 affirmant explicitement ce qui suit : "*La reproduction du texte du règlement mot pour mot dans la loi nationale visant à préciser le règlement devrait être exceptionnelle et justifiée et ne saurait servir à ajouter des conditions ou interprétations supplémentaires au texte du règlement.*"<sup>19</sup>
113. Le demandeur ne prévoit même pas un renvoi à un arrêté royal pour désigner les services qui pourraient invoquer ces exceptions, comme c'est actuellement le cas pour l'article 3, § 5 de la LVP<sup>20</sup>. En outre, cette solution serait aussi insuffisante du fait que la philosophie de l'article 23 du RGPD, lu conjointement avec l'article 22 de la Constitution, requiert que ces exceptions aux droits des personnes concernées soient établies par une loi formelle ("*par la loi*"). Une extension arbitraire par arrêté royal de la portée *ratione personae* d'une exception large et générale comme dans l'article 10 du projet est en ce sens inacceptable. Comme indiqué ci-dessus, une bonne exécution de l'article 23 du RGPD requiert une adaptation de la législation sectorielle applicable de sorte que les exceptions soient établies sur mesure en fonction des besoins, tâches et missions des services concernés, sans limiter outre mesure les droits de la personne concernée.
114. La Commission constate que l'Exposé des motifs confirme le manque de délimitation du champ d'application personnel de l'article 10 du projet. L'Exposé des motifs dispose en effet que : "*Le champ d'application de l'article 10 est assez large afin de couvrir un ensemble de services qui se verraient concernés.*" Le champ d'application de l'article 10 du projet manque donc totalement de clarté, alors que cela constitue une exigence expresse de l'article 23.2.c) du RGPD.
115. D'après l'article 23.2.d) du RGPD, les mesures légales doivent comporter des garanties destinées à prévenir les abus. L'article 11 du projet fait une tentative en ce sens en prévoyant un système de garanties minimales. Il ressort de l'Exposé des motifs que le demandeur s'est inspiré de l'article 3, § 7 de la LVP<sup>21</sup>. L'article 11 du projet reprend hélas l'article 3, § 7 de la LVP de manière sélective et laisse tomber des garanties importantes, rompant ainsi le fragile équilibre

---

<sup>19</sup> CE, " Une meilleure protection et de nouvelles perspectives - Orientations de la Commission relatives à l'application directe du règlement général sur la protection des données à partir du 25 mai 2018", 24 janvier 2018, p. 10, disponible via [ce lien](#).

<sup>20</sup> Voir par exemple pour les inspecteurs sociaux : Arrêté royal du 11 mars 2015 portant exécution de l'article 3, § 5, 3, 5, 3° 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, M.B., 25 mars 2015. Avis n° 09/2010 de la Commission du 17 mars 2010, disponible via [ce lien](#) ; Avis n° 34/2016 de la Commission du 29 juin 2016, disponible via [ce lien](#).

<sup>21</sup> Exposé des motifs, page 24.

incarné par cette disposition légale, après plusieurs avis de la Commission<sup>22</sup> et un arrêt de la Cour constitutionnelle<sup>23</sup>. Le projet fait défaut sur les points suivants :

- *Limitation dans le temps* : à l'époque, la Cour constitutionnelle avait annulé une autre version de l'article 3, § 7 de la LVP précisément parce que la disposition légale attaquée ne précisait pas combien de temps pouvaient durer les actes préparatoires justifiant la suspension des droits<sup>24</sup>. Le demandeur laisse tomber ce délai maximal. Dès lors, l'article 11 prive non seulement la personne concernée d'une garantie, mais il enfreint même la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Enfin, l'article 11, § 3, deuxième alinéa implique qu'une administration publique puisse *de facto* suspendre les droits de personnes concernées pour une durée illimitée pour des "*objectifs importants d'intérêt public*". Le projet ne donne aucun critère pour déterminer le point de commencement et de fin de cette période pendant laquelle les "objectifs d'intérêt public" peuvent être invoqués pour suspendre les droits de la personne concernée. Ce n'est pas conforme à l'arrêt de la Cour constitutionnelle<sup>25</sup> et est disproportionné à la lumière de l'article 23.1 du RGPD ;
- *données pertinentes* : dans son arrêt, la Cour constitutionnelle souligne que cette exception ne peut s'étendre aux données sans lien avec la finalité de l'enquête ou du contrôle. Les termes "*dans la mesure où*" de l'article 11 doivent donc être interprétés en ce sens, conformément à la Constitution. Il est quand même recommandé de préciser aussi explicitement dans ce type de dispositions d'exception que pour toutes les autres données à caractère personnel que le service concerné traite pour d'autres finalités, les droits de la personne concernée restent intacts ;
- *communication de la motivation* : d'après l'article 3, § 7 de la LVP, le responsable du traitement communique dans son entièreté la motivation de la décision prise, et ce au terme de la suspension. Ces termes ont été repris dans l'actuel article 3, § 7 de la LVP sur avis de la Commission<sup>26</sup> afin de déroger à l'obligation de motivation de droit commun de la loi du 29 juillet 1991<sup>27</sup> et de prévoir un contrôle *a posteriori* des motifs de l'administration. L'article 11, § 1, deuxième alinéa du projet ne suffit pas pour déroger à l'obligation de

---

<sup>22</sup> Avis n° 11/2012 de la Commission du 11 avril 2012, disponible via [ce lien](#) ; avis n° 32/2012 de la Commission du 17 octobre 2012, disponible via [ce lien](#).

<sup>23</sup> Cour constitutionnelle, arrêt du 27 mars 2014, n° 51/2014.

<sup>24</sup> Cour constitutionnelle, arrêt du 27 mars 2014, n° 51/2014, B.8.5.

<sup>25</sup> Cour constitutionnelle, arrêt du 27 mars 2014, n° 51/2014, B.7.3.

<sup>26</sup> *Documents*, Chambre, 2012-2013, n° 2756/001, pp. 161-164 ; Avis n° 32/2012 de la Commission du 17 octobre 2012, disponible via [ce lien](#), points 15-19.

<sup>27</sup> Loi du 29 juillet 1991 *relative à la motivation formelle des actes administratifs*, M.B. 12 septembre 1991.

motivation de la loi du 29 juillet 1991 et prive en outre la personne concernée de la garantie d'être informée automatiquement des motifs du service concerné au terme du contrôle ou de l'enquête.

116. Enfin, les articles 10 et 11 du projet doivent aussi passer dans leur intégralité le test de proportionnalité et de nécessité de l'article 23.1 du RGPD. À la lumière des remarques précitées, ce bilan est négatif. En outre, l'article 10 crée une suspension de *tous les droits des personnes concernées* sans vérifier si l'exclusion de certains droits est bien nécessaire au regard des missions et tâches légales du service concerné. Ainsi, la Commission a fait remarquer dans son avis sur l'article 3, § 7 de la LVP que l'exclusion du droit de rectification ou de suppression pourrait entraîner que le fisc établisse son imposition sur la base de données inexactes ou dont le traitement est interdit<sup>28</sup>. Le législateur doit, dans le cadre de la législation sectorielle applicable, procéder à des évaluations similaires permettant de justifier distinctement la nécessité de suspension de chacun des droits à l'aide des missions du service concerné. Ainsi, la Commission ne comprend pas pourquoi il serait nécessaire de prévoir systématiquement une exception à l'article 34 du RGPD<sup>29</sup>.

117. La Commission estime dès lors que les articles 10 et 11 du projet incarnent en essence une version vidée de sens de l'actuel article 3, § 7 de la LVP auquel un nombre indéterminé de services publics non identifiés pourraient en outre recourir – probablement même pour une durée indéterminée. La tentative de réunir un nombre maximal d'administrations publiques sous une seule exception implique inexorablement que le demandeur n'a pas pu réaliser la nécessaire pondération d'intérêts entre les besoins spécifiques de chaque service d'une part et les droits de la personne concernée d'autre part. Contrairement à ce que suggère l'article 11, § 4 du projet, il appartient en premier lieu au législateur de créer dans ses dispositions d'exécution du RGPD un bon équilibre entre ces intérêts conflictuels. Ce paragraphe ne présente dès lors aucune valeur ajoutée<sup>30</sup>.

#### [Article 12 du projet](#)

118. L'article 12 du projet prévoit une exception aux droits de la personne concernée pour les responsables du traitement qui disposent d'informations provenant des services de renseignement et de sécurité. La Commission salue cette adaptation qui comble une lacune que la doctrine a

---

<sup>28</sup> Avis n° 32/2012 de la Commission du 17 octobre 2012, disponible via [ce lien](#), point 9.

<sup>29</sup> Voir dans le même sens l'avis n° 24/2017 de la Commission du 24 mai 2017, disponible via [ce lien](#), point 36.

<sup>30</sup> Il en va de même pour l'article 11, § 1, troisième alinéa : le responsable du traitement doit en effet *toujours* justifier sa politique relative aux droits de la personne concernée sur demande de l'Autorité de protection des données. Cela découle naturellement de la mission de contrôle de l'Autorité de protection des données et ne nécessite pas de répétition inutile et potentiellement confuse dans des dispositions d'exception.



identifiée il y a vingt ans déjà<sup>31</sup>. La disposition entend éviter que des informations confidentielles puissent "fuir" via des acteurs tant du secteur privé que du secteur public qui entrent en contact avec les services de renseignement et de sécurité sur la base des articles 14 et 16 de la loi du 30 novembre 1998<sup>32</sup>.

119. Le projet devrait se référer expressément à ces articles comme fondement juridique de cet échange d'informations au lieu de la référence très générale aux lois du 30 novembre 1998 et du 10 juillet 2006<sup>33</sup> dans l'Exposé des motifs<sup>34</sup>. Les exceptions aux droits de la personne concernée ne peuvent en effet pas être interprétées comme une disposition légale permettant implicitement cet échange d'informations à défaut d'une disposition légale qui crée expressément cette pratique. À cet égard, la Commission fait remarquer que la loi du 10 juillet 2006 en question ne comporte aucune disposition similaire aux articles 14 et 16 de la loi du 30 novembre 1998.

120. Bien qu'il ressorte de l'Exposé des motifs que notamment les services de renseignement et de sécurité peuvent invoquer cette exception, la formulation néerlandaise de l'article 12, premier alinéa du projet sème la confusion quant au champ d'application personnel. Au lieu de se référer aux "*persoonsgegevens die [...] afkomstig zijn van andere overheden bedoeld in artikel (sic) 3 van deze wet*" (données à caractère personnel, émanant [...] des autres autorités visées à l'article (sic) 3 de la présente loi), le demandeur devrait simplement se référer aux autorités du titre 3 du projet. La version en français du projet a bel et bien été adaptée sur ce point.

121. L'exception concerne les données provenant des instances du titre 3 du projet, des instances de l'article 10 de la loi du 10 juillet 2006 et de l'article 44/11/3<sup>ter</sup>, § 2 et 3 de la loi *sur la fonction de police*. Premièrement, la Commission se demande s'il est bien nécessaire de créer, dans ces deux dernières situations, une exception tant dans le secteur privé que dans le secteur public, alors que ces deux lois énoncent elles-mêmes de manière exhaustive qui peut recevoir les rapports d'évaluation de l'OCAM et quels acteurs ont accès aux banques de données communes. Ni le projet en lui-même, ni l'Exposé des motifs ne désignent la base légale permettant le transfert de ces informations. La Commission émet de nouveau la réserve suivante : l'exception aux droits de la

---

<sup>31</sup> Y. POULLET ET B. HAVELANGE, "Secret d'État et Vie Privée : ou comment concilier l'inconciliable ?", *Cahiers du Crids* n° 16, disponible via [ce lien](#), pp. 233-234 : "Comme il a été souligné, l'article 13 de la directive autorise des exceptions pour des responsables de traitement en communication avec la sûreté de l'État et les services de renseignements. [...] La directive permet dans de tels cas des dérogations à l'application de ses prescrits. Une dérogation est-elle possible en droit belge ? C'est discutable mais en tout cas certainement pas sur base de la nouvelle version de l'article 3."

<sup>32</sup> Loi organique des services de renseignement et de sécurité du 30 novembre 1998, M.B. 18 décembre 1998.

<sup>33</sup> Loi du 10 juillet 2006 relative à l'analyse de la menace, M.B. 20 juillet 2006.

<sup>34</sup> Exposé des motifs, page 26.

personne concernée ne peut constituer une légitimation indirecte d'une pratique qui ne repose pas sur une base légale explicite.

122. Sur le plan rédactionnel, la Commission ne voit pas quelle est la valeur juridique ajoutée de répéter jusqu'à trois reprises dans l'article 12 du projet l'exclusion des droits aux articles 12 à 22 et 34 ainsi que le droit à la transparence<sup>35</sup>. Les droits et obligations découlant de ces articles sont deux revers d'une même médaille et ne nécessitent pas une exception distincte.

123. L'article 12, § 2 du projet prévoit un "droit de recours" différencié. À cet égard, la Commission souhaite formuler plusieurs remarques. Premièrement, le projet devrait déterminer d'emblée, tant dans cet article que dans l'ensemble du projet, qui est l'autorité de contrôle compétente. C'est d'autant plus important que le demandeur n'est pas toujours clair dans la délimitation du champ d'application entre le RGPD d'une part et la Directive<sup>36</sup> d'autre part.

124. Deuxièmement, la Commission s'interroge quant à l'application de ce recours différencié. Les termes actuels excluent-ils suffisamment qu'une personne concernée qui ne se doute de rien porte plainte auprès de l'Autorité de protection des données et reçoive ensuite une réponse du Comité R selon laquelle "*les vérifications nécessaires ont été effectuées*", rompant ainsi le secret de l'enquête ? Il ressort des explications complémentaires du demandeur que l'Autorité de protection des données communiquerait cette information. Le projet parle toutefois de "l'autorité de contrôle". Étant donné que le Comité R est l'autorité de contrôle des services de renseignement et de sécurité (cf. article 97), le texte actuel du projet n'exclut pas que le Comité R communiquerait cette information sur la base du texte de l'article 12, § 2, dernier alinéa du projet.

125. Il se pose en outre la question de savoir dans quelles circonstances une personne concernée peut porter plainte auprès de n'importe quelle autorité de contrôle et que cette plainte "*ne porte que sur des données à caractère personnel émanant d'une autorité visée au titre 3*". En effet, l'article 12 du projet entend précisément exclure qu'une personne concernée *puisse* être au

---

<sup>35</sup>Article 12, premier alinéa : "*la personne concernée par le traitement de ses données à caractère personnel, émanant directement ou indirectement des autres autorités visées au titre 3 de la présente loi, ne bénéficie pas des droits visés aux articles 12 à 22 et 34 du Règlement, ainsi que du droit à la transparence*" / Article 12, deuxième alinéa : "*les obligations visées aux articles 12 à 22 et 34 du Règlement ne s'appliquent pas aux autorités et personnes en possession de ces données*" / Article 12, troisième alinéa : "*Le responsable du traitement ou l'autorité compétente ne fait aucune mention qu'il est en possession de données émanant des autorités visées au titre 3.*"

<sup>36</sup> Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil.*

courant du fait que le responsable du traitement reçoit des données à caractère personnel des services de renseignement et de sécurité.

126. Enfin, la Commission fait remarquer que son successeur en droit ne prendra pas connaissance des "recours" émanant de la personne concernée, mais bien des requêtes et plaintes. On ne sait donc pas clairement sur quoi porte le terme "recours" et une harmonisation raisonnée s'impose avec les dispositions en matière d'accès indirect aux articles 80 à 84 inclus du titre 3 du projet. Ainsi, le législateur doit définir clairement et de manière linéaire l'ensemble du processus suivi par la personne concernée dans l'exercice de ses droits (et les éventuelles limitations de ceux-ci).

#### [Article 13 du projet](#)

127. L'article 13 du projet constitue le reflet logique de de l'article 12. Alors que l'article 12 du projet veut protéger les services de renseignement et de sécurité en tant que source, cet article entend atteindre un résultat similaire lorsque les services de renseignement et de sécurité sont destinataires. La Commission constate toutefois que cet article est superflu. Les services de renseignement et de sécurité ne relèvent en effet pas de la notion de "*destinataire*" telle que définie à l'article 4.9) du RGPD qui dispose que : "*Toutefois, les autorités publiques qui sont susceptibles de recevoir communication de données à caractère personnel dans le cadre d'une mission d'enquête particulière conformément [...] au droit d'un État membre ne sont pas considérées comme des destinataires*". Les services de renseignement et de sécurité font partie de cette catégorie d'exception. Il ressort d'ailleurs de l'Exposé des motifs que le demandeur adhère certes lui-même à ce point de vue<sup>37</sup>, mais ne le répercute pas ensuite dans le texte du projet proprement dit.

128. L'article 13, deuxième alinéa conserve certes sa raison d'être pour les flux de données structurels ayant un encadrement légal spécifique. Le demandeur doit cependant se pencher sur la question de savoir si la communication d'informations générales au sujet de la collaboration avec les services de renseignement et de sécurité ne peut pas porter atteinte au secret d'une enquête ponctuelle. Imaginons que ces services collaborent avec un employeur pour suivre des personnes ayant un profil de risque en matière de terrorisme, est-il alors souhaitable que l'employeur informe de manière générale son personnel de ces contacts ?

#### [Article 14 du projet](#)

---

<sup>37</sup> Exposé des motifs, pp. 22 et 23.

129. L'article 14 du projet entend protéger l'identité des agents des services de renseignement et de sécurité lorsqu'ils consultent directement des banques de données dans le secteur privé ou public. Pour garantir le secret de cette enquête, cet article entend limiter, par des mesures de sécurité techniques et organisationnelles, l'accès aux loggings de ces banques de données à quatre acteurs : les deux responsables du traitement concernés et leurs délégués à la protection des données respectifs. Il ressort de la philosophie de l'Exposé des motifs qu'il devrait toujours s'agir d'une seule personne, permettant de limiter au strict minimum le nombre de personnes au courant de cet accès (quatre, donc)<sup>38</sup>. Le texte du projet proprement dit devrait spécifier qu'il ne s'agit toujours que d'une seule et même personne physique.
130. La Commission émet des réserves quant à la possibilité, créée par simple protocole d'accord entre les responsables du traitement concernés, non seulement de donner à des tiers un accès à ces loggings, mais aussi de permettre cet accès pour d'autres finalités. La Commission comprend la nécessité de faire appel à une tierce personne pour un support technique<sup>39</sup>, mais l'accès par de tels tiers doit alors clairement s'inscrire dans le cadre des missions légales de contrôle des délégués à la protection des données et de leurs responsables du traitement. Le projet doit le préciser. L'article 14, troisième alinéa doit être supprimé car il est inacceptable du point de vue du principe de finalité. Les finalités doivent être déterminées par la loi elle-même.
131. L'article 14, dernier alinéa du projet permet à l'autorité visée au titre 3 du projet de déroger à cet article "*lorsqu'elle estime que son application à une banque de données déterminée n'est pas pertinente*". L'Exposé des motifs explique que ce paragraphe vise les banques de données communes au sens des articles 44/11/3*bis* à *quinquies* de la loi sur la fonction de police. Cette mise hors d'application pour ces banques de données spécifiques doit être reprise dans la loi elle-même. Les termes actuels de l'article 14, dernier alinéa conditionnent l'application de la loi à une compétence discrétionnaire dans le chef des autorités visée au titre 3. Le principe d'état de droit requiert toutefois que les organes publics soient également tenus au respect de la loi et ne puissent pas décider arbitrairement de l'application de ces lois.
132. Enfin, le projet doit aussi se référer aux dispositions légales spécifiques sur la base desquelles la consultation de banques de données tant publiques que privées est possible.

[Article 15 du projet](#)

---

<sup>38</sup> Exposé des motifs, page 31.

<sup>39</sup> Exposé des motifs, page 32.

133. L'article 15 du projet semble prévoir une exception similaire à celle de l'article 12, mais pour les services de police. Les personnes concernées ne peuvent pas opposer leurs droits à l'égard des "*destinataires prévus dans les articles 44/1, §§ 3 et 4 ainsi qu'aux articles 44/11/7 à 44/11/11 de la loi sur la fonction de police auxquelles (sic) ces données ont été transmises par les services de police*". Les §§ 3 et 4 de l'article 44/1 renvoient en essence aux autorités policières en leur qualité de police tant judiciaire qu'administrative. Le renvoi aux articles 44/11/7 à 44/11/11 comporte en outre un grand nombre d'acteurs qui sont soit une autorité compétente au sens de l'article 31.7 du projet, soit qui relèvent de l'article 75 du projet. La définition des destinataires est partiellement tautologique et concerne donc aussi les traitements de données à caractère personnel qui relèvent exclusivement du champ d'application de la Directive<sup>40</sup>. En outre, l'Exposé des motifs indique que l'exception pour d'autres acteurs énoncés dans l'énumération des articles 44/11/7 à 44/11/11 – par exemple le Comité P – est même superflue<sup>41</sup>. Dès lors, la portée de cette exception est obscure et l'Exposé des motifs ne peut pas non plus expliquer les circonstances exactes de cet article. Le projet doit définir avec précision les acteurs qui peuvent invoquer cette exception.

134. La Commission fait également remarquer que contrairement à ce que laisse suggérer l'article 15, cinquième alinéa du projet, il revient en premier lieu au législateur de prévoir les garanties appropriées au sens de l'article 23.2 du RGPD. Une absence totale de garanties législatives nécessaires ne peut être régularisée en renvoyant la balle au responsable du traitement lui-même.

135. L'article 15, dernier alinéa du projet dispose que toute demande d'exercice des droits de la personne concernée est transmise à l'autorité de contrôle compétente. De nouveau, la Commission souligne la nécessité de nommer l'autorité de contrôle et de mettre cette disposition légale en conformité avec les dispositions du chapitre III du titre 2 du projet, ou du moins de s'y référer. La formulation et la fragmentation actuelles n'offrent pas de vue claire sur l'ensemble du processus que la personne concernée doit parcourir dans l'exercice de ses droits et sur les mécanismes de contrôle dont elle peut se prévaloir.

#### [Article 16 du projet](#)

136. L'article 16 du projet prévoit une copie quasiment identique de l'article 15, mais cette fois pour les destinataires d'informations des autorités judiciaires. La seule différence se situe dans la disposition selon laquelle ces destinataires peuvent déroger aux limitations des droits de la personne concernée si la loi l'impose dans le cadre d'une procédure contentieuse ou si l'autorité

---

<sup>40</sup> L'Exposé des motifs semble d'ailleurs le confirmer lui-même à la page 35.

<sup>41</sup> Exposé des motifs, page 36.

judiciaire concernée l'autorise. La Commission se demande pourquoi cette disposition ne s'applique pas à l'article 15 du projet. On aurait pu ainsi rédiger une seule disposition d'exception consolidée pour tous les destinataires d'informations provenant des autorités compétentes au sens du titre 2 du projet.

137. En ce qui concerne les articles 12 à 16 et 18 du projet, la Commission remarque enfin que ces dispositions n'ont pas leur place dans le titre 1 du projet. La délimitation organique des champs d'application respectifs des titres 1, 2 et 3 ne tient pas assez compte des finalités poursuivies des différents acteurs, faisant apparaître de nombreuses imprécisions, par exemple pour la désignation de l'autorité de contrôle compétente.

138. Pour les services de renseignement et de sécurité, l'article 4.9) du RGPD est pourtant clair : *"les autorités publiques qui sont susceptibles de recevoir communication de données à caractère personnel dans le cadre d'une mission d'enquête particulière (...) ne sont pas considérées comme des destinataires ; le traitement de ces données par les autorités publiques en question est conforme aux règles applicables en matière de protection des données en fonction des finalités du traitement."* Bien que cette disposition se limite à la notion de destinataire, elle offre un argument de poids pour reprendre dans le titre 3 du projet les dispositions qui entendent protéger au titre de source les autorités telles que visées au titre 3 du projet.

139. Une remarque similaire s'applique aux articles 15 et 16 du projet qui disposent expressément que *"ces exceptions ne valent que pour les données traitées initialement [...] pour les finalités visées à l'article 32 de la présente loi"*. Par ces termes, on reconnaît qu'à la lumière des finalités qu'il poursuit, les traitements envisagés relèvent essentiellement du titre 2 du projet. Les exceptions aux droits des personnes concernées à l'égard de tiers qui collaborent avec les autorités mentionnées dans le titre 2 ou 3 de cette loi – et donc pour des finalités spécifiques que poursuivent ces autorités – sont mieux mises en valeur dans ces titres respectifs.

#### [Article 17 du projet](#)

140. L'article 17 du projet dispose que *"Lorsque les données à caractère personnel figurent dans une décision judiciaire ou un dossier judiciaire, ou font l'objet d'un traitement lors d'une enquête judiciaire et d'une procédure pénale, les droits visés aux articles 12 à 22 et 34 du Règlement sont exercés conformément au Code judiciaire et au Code d'instruction criminelle."* La Commission fait remarquer que les enquêtes judiciaires et procédures pénales relèvent du champ d'application de la Directive et n'ont donc pas leur place dans le titre 1 du projet.

141. En ce qui concerne les procédures qui relèvent du Code judiciaire, le législateur peut avoir l'intention illusoire de moduler l'exercice des droits de la personne concernée, mais cela n'empêche pas que le RGPD ait la priorité sur le droit national des États membres en vertu de la primauté du droit de l'Union<sup>42</sup>. Cet article de loi n'a dès lors aucune valeur ajoutée et donne au justiciable l'impression erronée que le Code judiciaire pourrait déroger au RGPD. Dans la mesure où le Code judiciaire veut déroger aux droits de la personne concernée, cela doit se faire aux conditions de l'article 23 du RGPD. Une telle disposition générique ne répond pas aux exigences de l'article 23 du RGPD. Les dispositions de la législation nationale en question doivent être confrontées à la condition énoncée à l'article 23, en vertu de laquelle : "*une telle limitation respecte l'essence des libertés et droits fondamentaux et qu'elle constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir : (...) d) la prévention et la détection d'infractions pénales, ainsi que les enquêtes et les poursuites en la matière ou l'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces ; (...) f) la protection de l'indépendance de la justice et des procédures judiciaires.*"

142. Un tel examen semble à première vue représenter un travail herculéen, mais ne devrait normalement pas poser de problème particulier étant donné que depuis de nombreuses années, la nouvelle législation est confrontée d'une part à l'article 8 de la CEDH et d'autre part aux principes de la Convention n° 108 du Conseil de l'Europe du 28 janvier 1981<sup>43</sup>, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de l'ancienne directive européenne 95/46/CE<sup>44</sup> relative à la vie privée et bien entendu aussi de la LVP. On peut donc raisonnablement penser que la législation existante est conforme aux exigences de l'article 23 du RGPD. Mais échapper à cet examen via un article de loi général n'est pas acceptable.

143. Dans cet examen, il faut inclure non seulement le Code d'instruction criminelle et le Code judiciaire, mais aussi de nombreuses lois et réglementations qui légifèrent, généralement de manière plus détaillée, le traitement de données à caractère personnel et en particulier les droits du citoyen concerné. Pour donner un simple exemple : la loi relative aux perquisitions du 7 juin 1969, la loi ADN du 22 mars 1999, la loi concernant le Casier judiciaire central du 31 juillet 2009, ... en ce qui concerne le droit pénal. On peut encore citer aussi notamment la

---

<sup>42</sup> Cour de justice, 9 mars 1978 (C-106/77), *Simentahl*, §§ 22 et 24. En ce qui concerne l'application directe du droit international dans l'ordre juridique belge, voir : Cour de cassation, 27 mai 1971, Franco-Suisse Le Ski, *Arr. Cass.* 1971, 959.

<sup>43</sup> Conseil de l'Europe, Convention n° 108, *Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel*, 28 janvier 1981.

<sup>44</sup> 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*.

réglementation d'exécution comme l'arrêté royal du 21 juin 2011 *concernant la gestion des registres centraux des testaments et des contrats de mariage*<sup>45</sup>.

#### [Article 18 du projet](#)

144. Enfin, la Commission ne voit pas quelle est la valeur ajoutée de l'article 18 du projet. Une application cumulative des articles 12, 15 et 16 du projet (réécrits en profondeur) devrait mener au résultat souhaité. L'Exposé des motifs doit expliquer la nécessité de cette disposition et expliquer comment cette exception intervient à l'égard des autres exceptions aux droits de la personne concernée. En outre, le projet omet de définir ce qu'il convient d'entendre par "*un traitement commun*" alors qu'il s'agit d'un élément constitutif de cette disposition légale qui est déterminant pour la définition du champ d'application. Il ressort des explications supplémentaires fournies par le demandeur que le projet vise les banques de données communes au sens des articles 44/11/3*bis*, 44/11/3*ter*, 44/11/3*quater* et 44/11/3*quinquies* de la loi *sur la fonction de police*. On ne peut le déduire ni du texte du projet, ni de l'Exposé des motifs. Le demandeur doit dès lors développer cette exception et la justifier à la lumière des besoins spécifiques découlant des banques de données communes dans la *loi sur la fonction de police*.

#### [Conclusion générale pour le chapitre III du titre I](#)

145. En résumé, toutes les exceptions qu'énumère le chapitre III du titre I sont caractérisées par une grande imprécision sur a) qui peut invoquer l'exception ; b) pour quelles finalités ; c) au sujet de quelles données ; et d) pour quelle durée. En outre, il manque des garanties légales suffisantes – ou des renvois à des garanties existantes – qui doivent offrir une protection contre une limitation arbitraire des droits de la personne concernée. Des dispositions légales dont l'ampleur est aussi imprécise ne respectent non seulement pas les exigences de l'article 23 du RGPD mais ne sont pas non plus raisonnablement prévisibles pour le justiciable au sens de l'article 8 de la CEDH en raison de leur ambiguïté. Pour toutes ces raisons, l'avis de la Commission sur l'ensemble du chapitre III du titre I est défavorable.

#### [Proposition d'amendement](#)

146. La Commission propose la structure suivante pour établir des exceptions formulées plus clairement qui exécutent l'article 23 du RGPD dans la législation sectorielle applicable :

---

<sup>45</sup> Cf. pour les renvois légaux : Larcier thema wetboeken "privacy-wetgeving 2015", Willem Debeuckelaere, Gert Vermeulen, III.2: strafwetgeving en III. Gerechtiglijk en burgerlijk recht.



1) Une disposition introductive qui indique le droit *spécifique* du RGPD auquel le législateur souhaite déroger, pour quelle finalité au sens de l'article 23.1 du RGPD cette dérogation a lieu d'être ainsi que l'exécution concrète de cette finalité à l'aide de la législation sectorielle applicable. Les acteurs qui peuvent invoquer cette exception doivent également être énumérés de manière exhaustive. Par exemple :

*"Par dérogation à l'article 15 du 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), en vue de garantir [l'objectif de l'article 23.1 du RGPD], le droit d'accès aux données à caractère personnel la concernant peut être retardé, limité entièrement ou partiellement s'agissant des traitements de données à caractère personnel dont [les responsables du traitement et la description de leurs tâches et missions légales qui légitiment l'exception] sont le responsable du traitement."*

2) Une description des traitements pour lesquels cette exception s'applique. Par exemple :

*"Les traitements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> sont ceux dont la finalité est la préparation, l'organisation, la gestion et le suivi des enquêtes menées par les services visés à l'alinéa 1<sup>er</sup>, en ce compris les procédures visant à l'application éventuelle d'une amende administrative ou sanction administrative par les services compétents."*

3) Une limitation dans le temps de cette exception – ou, si ce n'est pas possible, une justification étayée dans l'Exposé des motifs expliquant pourquoi l'exception n'a pas été imitée dans le temps (par exemple, pour les services de police et de renseignement, si une suspension temporaire des droits peut se révéler insuffisante). Par exemple :

*"Ces dérogations valent durant la période dans laquelle la personne concernée est l'objet d'un contrôle ou d'une enquête ou d'actes préparatoires à ceux-ci effectués par les services d'inspection précités dans le cadre de l'exécution de ses missions légales."*

*La durée des actes préparatoires, pendant laquelle l'article 15 du règlement général sur la protection des données n'est pas applicable, ne peut excéder un an à partir de la réception de la demande introduite en application de l'article 15.*

*Lorsqu'un dossier est transmis au ministère public, les droits ne sont rétablis qu'après que le ministère public ait confirmé au service compétent soit qu'il renonce à engager des poursuites pénales, soit à*

*proposer une résolution à l'amiable ou une médiation au sens de l'article 216ter du Code d'instruction criminelle et que le service des amendes administratives compétent ait pris une décision.*

*Lorsqu'un dossier est transmis à l'administration dont dépend le service d'inspection ou à l'institution compétente pour statuer sur les conclusions de l'enquête, les droits ne sont rétablis qu'après que l'administration ou l'institution compétente ait statué sur le résultat de l'enquête."*

4) Une délimitation claire du champ d'application matériel de cette exception. Par exemple :

*"Ces dérogations valent dans la mesure où l'application de ce droit nuirait aux besoins du contrôle, de l'enquête ou des actes préparatoires ou risque de violer le secret de l'enquête pénale.*

*La restriction visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, ne vise pas les données qui sont étrangères à l'objet de l'enquête ou du contrôle justifiant le refus ou la limitation d'accès."*

5) Un mécanisme bien élaboré pour le traitement de plaintes ou de requêtes de la personne concernée (accès direct), le rôle du délégué à la protection des données étant assorti de délais stricts. Par exemple :

*"Dès réception d'une demande d'accès, le délégué à la protection des données du responsable du traitement en accuse réception.*

*Le délégué à la protection des données du responsable du traitement informe la personne concernée par écrit, dans les meilleurs délais, et en tout état de cause dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande, de tout refus ou de toute limitation à son droit d'accès aux données la concernant ainsi que des motifs du refus ou de la limitation. Ces informations peuvent ne pas être fournies lorsque leur communication risque de compromettre l'un des finalités énoncées au [...]. Au besoin, ce délai peut être prolongé de deux mois, si cela est justifié par la complexité et le nombre de demandes. Lorsqu'il y a une prolongation du délai, le responsable du traitement doit informer la personne concernée de cette prolongation et des motifs du report dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande."*

6) Un flux d'informations cohérent à l'égard de la personne concernée quant à l'application de cette exception et aux mécanismes de contrôle disponibles est également nécessaire. Par exemple :

*"Le délégué à la protection des données du responsable du traitement informe la personne concernée des possibilités d'introduire une réclamation auprès de l'Autorité de protection des données ou de former un recours juridictionnel.*

*Le délégué à la protection des données du responsable du traitement consigne les motifs de fait ou de droit sur lesquels se fonde la décision. Ces informations sont mises à la disposition de l'autorité de contrôle compétente.*

*Lorsqu'un des services d'inspection précité a fait usage de l'exception telle que déterminée au [...], la règle de l'exception est immédiatement levée après la clôture du contrôle ou de l'enquête. Le délégué à la protection des données du responsable du traitement en informe la personne concernée sans délai."*

#### 4.4. Chapitre IV - Responsable du traitement et sous-traitant

##### 4.4.1. Section 1 - Dispositions générales

###### [Accusé de réception des demandes d'exercice des droits](#)

147. L'article 19 du projet impose un délai maximum d'un mois aux responsables de traitement pour l'envoi d'un accusé de réception à toute personne qui exerce ses droits en application du RGPD. La Commission considère que ce délai doit être réduit dans la mesure où, en vertu de l'article 12.3 du RGPD, tout responsable de traitement doit, en principe, endéans le mois suivant la réception de la demande, communiquer à la personne concernée les informations qu'il doit lui fournir en vertu des articles 15 à 22 du RGPD.

##### 4.4.2. Section 2 - Secteur public

148. La section 2 du chapitre III vise à encadrer spécifiquement les flux de données en provenance du secteur public.

###### [Notions « d'autorité publique et d'organisme public »](#)

149. D'un point de vue général, la Commission relève que le projet, en tant que la loi d'exécution du RGPD devrait définir les termes « autorités publiques ou organismes publics » utilisés par le RGPD, notamment à son article 37.1.a) (qui leur impose la désignation d'un délégué à la protection des données) et ce, afin d'atteindre un niveau de sécurité juridique correct. Dans ses lignes directrices sur le DPO, le Groupe de l'article 29 a mis en avant le fait que ces notions doivent être définies en fonction du droit national. Cette mesure d'exécution fait défaut dans le présent projet dans la mesure où les définitions proposées d'autorité publique et d'organisme public ne concernent que la section 2 du projet.

150. L'article 21 du projet définit les notions d'autorité publique et d'organisme public, visées par la section 2 du projet, comme « l'institution publique ou l'institution de droit privé ou de droit public qui fournit un service public ». Il précise que la section 2 est également applicable aux services de police.
151. Si la Commission comprend bien l'intention du législateur, il s'agit de viser toute personne morale de droit public et toute personne morale de droit privé créée ou agréée par les pouvoirs publics ou dont le fonctionnement est contrôlé par les pouvoirs publics, chargée par le législateur d'une mission de service public et disposant du pouvoir de prendre des décisions contraignantes vis-à-vis des tiers.
152. Si tel est le cas, il importe (i) que l'auteur du projet le précise explicitement, à l'article 21 en projet, en indiquant qu'il vise les « personnes morales de droit public et les personnes morales de droit privé créées ou agréées par les pouvoirs publics ou dont le fonctionnement est contrôlé par les pouvoirs publics , chargées par le législateur d'une mission de service public et disposant du pouvoir de prendre des décisions contraignantes vis-à-vis des tiers» et (ii) qu'il leur attribue un vocable commun tel que par exemple « organismes publics et privés ». Les termes « organisme public », actuellement utilisés dans le projet, prêtent à confusion. Dans la suite de son avis, la Commission fait usage des termes «organismes publics et privés concernés ou susvisés».

[Encadrement des transmissions de données par les autorités publiques et organismes publics fédéraux \(article 22 du Projet\)](#)

153. L'article 22 du projet prévoit un système optionnel d'encadrement des transmissions de données à caractère personnel par les organismes fédéraux publics et privés susvisés, par le biais de protocoles d'accord à adopter par les responsables de traitement concernés, après avis de leurs délégués à la protection des données (DPO) respectifs.
154. La Commission rappelle l'importance du respect du principe de légalité des traitements de données réalisés dans ce secteur. Un protocole d'échange ne pourra jamais constituer la base légale d'un traitement de données. Les sources authentiques de données à caractère personnel disposent d'un cadre légal précisant les éléments essentiels des traitements qui peuvent en être faits<sup>46</sup>.

[Obligatoire et non optionnel](#)

---

<sup>46</sup> Cf loi du 8/08/1983 organisant un registre national des personnes physiques, loi du 19/05/2010 portant création de la Banque-carrefour des véhicules,...

155. Ceci étant, la Commission souscrit au besoin d'instaurer une routine systématique qui permettra aux DPO de préparer et d'analyser la mise en place d'un flux de données à caractère personnel pour la réalisation d'une mission de service public. Tout échange de données au sein des organismes publics et privés susvisés ne peut être réalisé qu'après que les responsables de traitement impliqués aient vérifié son caractère compatible avec les dispositions du RGPD et notamment, que la communication entre dans les missions de l'organisme public ou privé concerné qui communique les données et que la collecte de données entre dans les missions l'organisme public ou privé susvisé consultant/recevant les données. Par conséquent, la Commission considère que ce système qui participe à la mise en œuvre de l'accountability (responsabilité – article 5.2. du RGPD) des responsables de traitement doit être rendu obligatoire et non demeurer optionnel.
156. Il est en revanche, en lien avec l'approche par le risque qui sous-tend certaines des obligations découlant du RGPD pour les responsables de traitement et sous-traitants, indiqué de le limiter aux transmissions électroniques de données relevant de traitements à risque (tels que la réutilisation de données à caractère personnel pour des finalités différentes de celles pour lesquelles elles ont été collectées, ou l'échange de données entre des organismes publics ou privés susvisés poursuivant des missions de services public de nature différentes, ou encore des traitements portant sur des données sensibles, ...).
157. Il est également envisageable d'en exclure certains traitements dont les risques sont limités (communication de données pseudonymisées à des fins de recherche scientifique conformément aux modalités visées par le chapitre spécifique y consacré dans la loi d'exécution du RGPD , ...). De plus, il est souhaitable de concilier ce système de protocole d'échange de données avec *l'avant-projet de loi instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du 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<sup>[1]</sup>*. A cet effet, il convient le cas échéant d'exempter de ce système de protocole d'échanges les communications de données par la Banque-carrefour de la sécurité sociale ou les institutions de sécurité sociale ou la plate-forme eHealth qui devront obligatoirement faire l'objet d'une délibération préalable de ce comité de sécurité de l'information.
158. La Commission s'interroge sur la pertinence de viser à l'article 22 en projet les flux de données vers des organismes privés qui ne poursuivent pas des missions de service public. Les communications électroniques de données émanant des organismes publics et privés susvisés ne

---

<sup>[1]</sup> Cf l'avis de la Commission sur cet avant-projet rendu en sa séance du 18 avril 2018.

concernent généralement que des flux de données pour la réalisation de missions de service public voire pour la réalisation de recherches scientifiques.

159. Quant au libellé de cet article 22, §1, alinéa 1er, la notion de « responsable de traitement destinataire des données » est à préférer à celle de « *responsable de traitement ultérieur* » étant donné que les flux visés ne consistent pas systématiquement en un traitement ultérieur de données.

#### Contenu du protocole

160. Quant au contenu du protocole, tel que l'article 22 en projet l'organise ; outre le fait que le législateur doit prévoir ses éléments obligatoires et non optionnels (« peut » doit être remplacé par « doit »), les remarques suivantes s'imposent :

- a. Le point 2 « identification du responsable de traitement » doit être remplacé par « identification des responsables de traitement ». Par nature, l'échange de données visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 22, §1 en projet comporte au moins deux responsables de traitement ;
- b. Le point 5 doit, non seulement, viser les catégories précises de données, mais également, leur format, conformément au principe de proportionnalité<sup>47</sup> ;
- c. Le point 7 devrait être remplacé par « la ou les bases légales légitimant tant la communication que la collecte des données » ;
- d. Le point 9 devrait être limité aux mesures de sécurité propres à sécuriser la transmission des données dans la mesure où c'est uniquement ce traitement d'échange de données qui est encadré par le protocole. De plus, la formulation de ces mesures doit être fonctionnelle afin d'éviter que ne soient dévoilés les détails sensibles des mesures techniques de sécurité et que les intéressés soient exposés à des attaques de sécurité ;
- e. Le point 10 doit être supprimé car il est contraire à l'article 28 du RGPD. Sauf hypothèse d'un traitement de données réalisé par des responsables de traitement conjoints qui font ensemble appel à un sous-traitant, le responsable de traitement destinataire des données est seul responsable du choix de son propre sous-traitant. ;
- f. Le point 11 doit également être supprimé ; seul le législateur est compétent pour accorder des dérogations aux droits des personnes concernées et ce, dans les conditions prévues à l'article 23 du RGPD. Ce qui pourrait être prévu en lieu et place,

---

<sup>47</sup> Le principe de proportionnalité requiert que non seulement les données soient limitées au strict nécessaire pour la réalisation des finalités poursuivies mais leur format le soit également en ce sens qu'un format de type « oui ou non » ou « nombre de personnes composant un ménage » ou encore « niveau de revenu supérieur ou inférieur à tel montant » peut dans certains cas être amplement suffisant.

c'est que le traitement bénéficie de dérogations légales à certains droits des personnes concernées ainsi que la justification de leur application au cas d'espèce ;

- g. La numérotation du titre auquel le point 16 renvoie est erronée, il devrait s'agir du titre 6;
- h. Les points suivants doivent être ajoutés dans la mesure où ils sont inhérents à l'analyse des échanges de données visés:
  - i. La description des finalités précises pour lesquelles les données ont été collectées à l'origine par l'organisme public ou privé susvisé, gestionnaire de la source de données accédée ;
  - ii. En cas de traitement ultérieur<sup>48</sup> des données collectées, mention de l'analyse de compatibilité des finalités de ce traitement avec celle pour lesquelles les données ont été initialement collectées conformément à l'article 6.4 du RGPD ;
  - iii. La vérification du respect du principe de « collecte auprès de la source authentique des données » qui garantit la qualité des données ainsi que le respect du cadre légal encadrant l'accès à la source authentique ;
  - iv. Toutes mesures spécifiques encadrant le flux conformément au principe de proportionnalité et aux exigences de protection des données dès la conception et par défaut (choix du format de la communication, journalisation des accès de manière telle que l'on puisse savoir qui a eu accès à quoi quand et pourquoi, mise en place d'un répertoire de références en cas de communication automatique des actualisations des données afin d'assurer que seules les données nécessaires soient actualisées et pour la durée nécessaire,...)

#### [Avis des délégués à la protection des données](#)

161. L'article 22, § 2 en projet doit prévoir que les avis des DPO seront annexés au protocole d'échange des données et que les dispositions préliminaires du protocole mentionneront, la justification du ou des responsable(s) de traitement lorsqu'il(s) s'écarte(nt) de l'avis du DPO.

#### [Publicité du protocole](#)

162. Afin d'assurer la prévisibilité des flux de données visés, ces protocoles d'échange devront faire l'objet d'une publication au Moniteur belge. Il convient de le prévoir explicitement à l'article 22 en

---

<sup>48</sup> Utilisation des données pour une ou des finalité(s) différente(s) de celle(s) pour la(les)quelle(s) elle(s) a(ont) été collectée(s) à l'origine par l'autorité ou l'organisme public qui communique les données.

projet. Dans la mesure où ces protocoles vont encadrer les traitements de données des citoyens, ils doivent répondre aux critères de prévisibilité et d'accessibilité<sup>49</sup>.

#### Régions et Communautés

163. Enfin, dans la mesure où les échanges électroniques de données liés à l'E-gouvernement ne sont - par nature - pas limités aux flux entre les organismes fédéraux publics ou privés susvisés, la Commission considère qu'un encadrement spécifique doit s'étendre aux Régions et Communautés, ce qui peut être obtenu d'un accord de coopération auquel l'assentiment des législateurs sera accordé, ainsi que le prévoit l'article 92 bis, §1 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980<sup>50</sup>.

#### Encadrement des Registres d'activités de traitement (articles 23 et 24 du Projet)

164. Dans un but d'uniformisation, les articles 23 et 24 du projet encadrent les registres de traitements de données à caractère personnel tenus par les organismes publics ou privés susvisés en application de l'article 30 du RGDP<sup>51</sup>.

165. A ce sujet, la Commission s'interroge sur la pertinence d'uniformiser les modalités de gestion et de tenue du registre au vu des diversités de traitements de données à caractère personnel auxquels sont confrontés les responsables de traitement et sous-traitants de ce secteur. La centralisation des registres ne présente aux yeux de la Commission aucune plus-value pour la future autorité de protection des données.

166. Par conséquent, l'article 24 en projet doit être supprimé (le RGDP prévoyant aussi déjà que le registre doit avoir la forme d'un écrit électronique). Surabondamment, des mesures transitoires devraient être prévues et enfin, le §1 de l'article 23 apparaît redondant avec l'article 30 du RGPD qui prévoit déjà l'obligation de tenue du Registre dans le chef des responsables de traitement visés.

#### Contenu du Registre

167. Pour le surplus, la Commission admet l'utilité d'imposer aux organismes publics et privés concernés que leurs registres contiennent des éléments complémentaires à ceux prévus à l'article

---

<sup>49</sup> Cf à ce sujet CJCE, 1/10/2015, Affaire Smaranda Bara, ECLI :EU :C :2015 :638 ; CEDH, 4/12/2015, affaire Roman Zakarov c. Russie <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-160008%22%5D%7D>

<sup>50</sup> Cf à ce sujet Elise Degrave, *L'e-gouvernement et la protection de la vie privée – Legalité, transparence et contrôle*, Collection du CRIDS, Larcier, 2014, p. 295 et s.

<sup>51</sup> la Commission se demande dans quelle mesure certaines parties de ce projet de loi sont encore actuelles, vu que ça ne correspond pas avec l'explication donnée à ce sujet le 5 avril 2018 chez le SPF BOSA.



30 du RGPD lorsque des spécificités s'imposent à eux en matière de traitement de données à caractère personnel. Par souci de lisibilité, la rédaction de l'article 23 devrait être revue en ce sens. A l'analyse, l'auteur du projet pense aux points complémentaires suivants : le recours éventuel au profilage, la base juridique, les catégories de sources externes, le protocole d'échange de données, l'avis du DPO et la motivation du responsable de traitement lorsque l'avis de son DPO n'est pas suivi. Les remarques suivantes peuvent être faites à ce sujet :

- a. La rubrique profilage devrait être optionnelle et complétée par « la référence, le cas échéant, à la disposition légale visée à l'article 22 du RGPD ».
- b. Les points « base juridique » et « catégories de sources externes » devraient être précisés. Vise-t-on la base légale encadrant le traitement de données ou la base légale encadrant la mission de service public du responsable de traitement ou les deux ? Quant aux catégories de sources externes, vise-t-on (la) ou les sources de données à caractère personnel auprès (de laquelle) desquelles le responsable de traitement collecte des données indirectement pour réaliser sa mission de service public ? Pourquoi viser uniquement les catégories de sources et pas les sources à part entière ?
- c. Les points complémentaires suivants pourraient être ajoutés<sup>52</sup> :
  - i. La dénomination du traitement (à ne pas confondre avec sa finalité) ;
  - ii. La précision au regard de chaque finalité de traitement, si des catégories particulières de données au sens des articles 9 et 11 du RGPD sont traitées ;
  - iii. La désignation, pour chaque finalité de traitement, du service auprès duquel les personnes concernées peuvent exercer leurs droits ;
  - iv. Si, au regard de chaque finalité de traitement, le traitement a nécessité la réalisation d'une analyse d'impact à la protection des données et les références au document administratif la contenant ;
  - v. Le cas échéant, pour chaque finalité de traitement concernée, des motifs sur lesquels le responsable de traitement se fonde pour justifier qu'il rentre dans une des dérogations légales aux droits des personnes concernées ;
  - vi. Le relevé des violations de données à caractère personnel requis par l'article 33.5 du RGPD.

[Le Registre ne peut être établi auprès de l'APD](#)

169. Les § 4 et 5 de l'article 23 en projet prévoient que le registre de traitement est tenu auprès de l'autorité de protection des données (sauf celui de la Police qui est simplement mis à la disposition de l'autorité de protection des données), ce qui est contraire au RGPD dans la mesure où il n'entre pas dans ses missions d'assurer la tenue de ces registres et où la gestion d'un tel système informatique impacterait négativement son budget (alors que la volonté

---

<sup>52</sup> Cf la Recommandation 06/2017 de la CPVP du 14 juin 2017 relative au registre des activités de traitements

gouvernementale est de réaliser autant que faire se peut une réforme budgétairement neutre<sup>53</sup>). Selon le RGPD, la tenue du registre de traitement reste de la responsabilité de chaque responsable de traitement et sous-traitant. Dans la mesure où le RGPD prévoit déjà que le registre doit être mis à disposition de l'autorité de contrôle à sa demande, ces deux paragraphes doivent être supprimés.

### Publicité du Registre

170. Sur la question de la publicité du registre abordée par l'article 24 en projet, la Commission rappelle que le registre des traitements est avant tout un outil d' « accountability » interne pour le responsable de traitement et le sous-traitant<sup>54</sup>. Prévoir potentiellement (par Arrêté royal) le caractère public de ce registre (art. 24 en projet) est contraire à la *ratio legis* de l'article 30 du RGDP.

171. Pour répondre à la problématique de l'opacité des échanges électroniques de données entre les organismes publics et privés concernés, il convient de prévoir un système de publicité active qui peut être réalisé par un portail spécifique à la disposition des citoyens qui pourront, moyennant authentification préalable, (i) voir les différentes catégories de flux de leurs données au sein des organismes publics ou privés concernés, avec leur(s) finalité(s), la référence à leur protocole d'échange spécifique et la date de leur publication au Moniteur belge ; (ii) contrôler l'utilisation qui sera faite de leurs données à caractère personnel ; (iii) corriger les éventuelles erreurs sur leurs données<sup>55</sup> et enfin, (iv) entrer facilement en contact avec le délégué à la protection des données de l'organisme public ou privé concerné. Un tel système complèterait utilement les droits d'accès électroniques déjà prévus à divers niveaux (Registre national...). Au vu de l'article 2 de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et de l'AR du 19 juillet 2001 portant exécution de l'article 2, 1<sup>o</sup>, de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration, il est peut être considéré que la création de ce portail relève des compétences du SPF Chancellerie du Premier Ministre.

---

<sup>53</sup> La Commission ne souscrit pas au passage de l'exposé des motifs relatif à cette disposition en projet (p. 45). Outre le fait qu'un système de registres publics centralisés auprès de la CPVP s'inscrit dans une logique que le GDPR a sciemment abandonné (Registre des déclarations de traitements), La tenue d'un tel système informatique impliquerait pour l'APD le développement de ressources IT spécifiques allouées à ce système; ce qui représenterait un coût important. Si le point b (impact budgétaire) de la page 3 de la note au Conseil des Ministres du 9/03/2018 traite de ce système, la Commission relève également le caractère erroné de son 2nd paragraphe. Aucune infrastructure technique actuelle ne pourrait matériellement être récupérée pour ce faire.

<sup>54</sup> Cf la Recommandation 06/2017 précitée

<sup>55</sup> Cf à ce sujet l'avis CPVP 02/2018 du 17 janvier 2018 sur le projet d'AR déterminant les critères sur base desquels des données sont qualifiées d'authentiques et l'avis 8/2017 du contrôleur européen à la protection des données sur la proposition de Règlement établissant un portail numérique unique et sur le principe « une fois pour toutes ».

[Hypothèses additionnelles de désignation obligatoire de DPO \(art. 25 du Projet\)](#)

172. L'article 25 en projet prévoit les cas de désignation obligatoire de DPO supplémentaires à ceux prévus par l'article 37.1 du RGDP. La Commission s'étonne de l'ampleur du champ d'application de l'article 25 dans la mesure où il couvre toutes les personnes morales de droit privé<sup>56</sup> intervenant comme sous-traitant des organismes fédéraux publics ou privés susvisés et/ou collectant auprès d'eux des données à caractère personnel. Il est indiqué de privilégier l'approche par le risque choisie par le RGPD et de ne soumettre à cette obligation que les responsables de traitement ou sous-traitants qui réalisent des traitements impliquant un certain risque (ampleur du nombre de personnes concernées par leur traitements, réalisation de missions de service public (monopole) nécessitant le traitement de données à caractère personnel des usagers de leurs services publics,...).
173. Le §2 de l'article 25 peut être supprimé dans la mesure où la délégation est déjà prévue à l'article 37.4 du RGPD.

[Avis du DPO \(article 26 du Projet\)](#)

174. L'article 26 en projet impose aux organismes fédéraux publics ou privés susvisés de solliciter systématiquement l'avis du DPO préalablement à chaque traitement de données. Pour les échanges de données entre ces organismes, la Commission renvoie à ses propos repris ci-dessus. Pour le surplus, la Commission considère qu'imposer un avis systématique du DPO pour chaque traitement de données ne cadre pas avec l'approche par le risque du RGPD. L'article 39 du RGPD encadre déjà les tâches du DPO et prévoit que le responsable de traitement et le sous-traitant sont tenus de faire en sorte qu'il dispose des ressources et moyens nécessaires pour réaliser sa mission. Il prévoit également que « *le délégué à la protection des données tient dûment compte, dans l'accomplissement de ses missions, du risque associé aux opérations de traitement compte tenu de la nature, de la portée, du contexte et des finalités du traitement.* » Le Groupe de l'article 29 en a déduit, dans ses lignes directrices, que les DPO devront établir des priorités dans leurs activités et concentrer leurs efforts sur des questions qui présentent un risque élevé en matière de protection des données<sup>57</sup>.

[Groupe d'experts \(article 27 du Projet\)](#)

175. L'article 27 en projet prévoit la possibilité de créer un groupe d'experts composé de responsables de traitement pour agir en tant que plateforme de concertation dans le cadre du développement de la politique relative à la protection des données au sein des organismes fédéraux

---

<sup>56</sup> La formulation "personne morale de droit privé" est préférable à celle utilisée d' « *organisme privé* ».

<sup>57</sup> Lignes directrices du Groupe de l'article 29 concernant le DPO adoptées le 5 avril 2017, p. 22

publics ou privés susvisés. Au vu de l'objet de la concertation de ce groupe d'expert, il serait utile et pertinent d'y associer les DPO. De plus, l'article 27 en projet devrait préciser les missions concrètes de ce groupe d'experts.

176. L'article 28 § 1 en projet peut être supprimé car l'article 35.1 du RGPD prévoit déjà l'obligation du responsable de traitement de demander conseil au DPO dans le cadre de la réalisation de l'analyse d'impact relative à la protection des données (DPIA). La Commission est en effet d'avis que le libellé de l'article 39.1.c. ne remet pas en cause cette obligation.

#### [Application de l'article 35.10](#)

177. L'article 28 § 2 en projet précise qu'une analyse DPIA doit être faite avant de réaliser un traitement, même si une analyse d'impact a été réalisée préalablement « dans le cadre de l'adoption d'une base juridique ». Cette position est conforme à celle que la Commission a explicitée dans sa recommandation 01/2018 du 28 février 2018 concernant l'analyse d'impact relative à la protection des données et la consultation préalable et l'application de l'article 35.10. du RGPD.

### 4.5. Chapitre V - Traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire

#### [Exécution de l'article 85 du RGPD](#)

178. L'article 85 du RGPD impose à chaque Etat membre d'adopter des dispositions légales en vue de concilier les deux droits fondamentaux que sont le droit la protection des données à caractère personnel et le droit à la liberté d'expression et d'information, y compris les traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire. Pour ces traitements, l'article 85.2 du RGPD permet aux Etats membres de prévoir des dérogations ou exemptions à certains chapitres du RGDP dans la stricte mesure nécessaire pour concilier ces deux droits fondamentaux ; ce qui est l'objet du chapitre V du projet.

#### [Notion de traitement de données à caractère personnel à des fins journalistiques](#)

179. L'article 29 en projet donne une définition claire de la notion de traitement de données à caractère personnel à des fins journalistiques, qui met l'accent sur le fond de l'information et non sur sa forme, conformément à la jurisprudence de la CJUE<sup>58</sup>. A l'instar de la « loi vie privée française » actuelle<sup>59</sup>, la Commission recommande d'y ajouter un notion de respect des règles

---

<sup>58</sup> Cf Arrêt du 16 décembre 2008, Satamedia, C-73/07, EU:C:2008:727, point 61.

<sup>59</sup> Art 67 de la Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés

déontologiques du journalisme dans les termes suivants : « et dont le responsable de traitement s'impose le respect des règles déontologiques journalistiques ».

#### [Base légale](#)

180. L'exposé des motifs relatif à l'article 29 en projet contient un passage sur la base de licéité des traitements journalistiques. Il y est mentionné que cette base de licéité est l'article 6.1.f du RGDP (intérêt légitime du responsable de traitement). Cette disposition ne peut constituer l'unique base de licéité potentielle car, dans certaines circonstances, des traitements de données à caractère journalistique requièrent le consentement de la personne à propos de laquelle un reportage est réalisé. Il convient par conséquent de pondérer en ce sens ce passage de l'exposé des motifs.

#### [Dérogations](#)

181. Les § 3 et suivants de l'article 29 contiennent :

- (i) des dérogations **aux droits des personnes concernées** (droit à l'exercice des droits en cas de ré-identification de la personne concernée sur base d'informations fournies par elle-même, droit d'information préalable, droit d'accès, droit de rectification, droit à la limitation du traitement, droit d'opposition),
- (ii) des exemptions **au respect de certaines obligations imposées par le RGPD** en faveur des responsables de traitements et des sous-traitants (mise à disposition du Registre des traitements de données à l'autorité de protection des données, obligation de collaborer avec elle, obligation de notification des fuites de données, obligation de consultation de l'APD pour les études préalables d'impact sur la protection des données réalisées dont il ressort que le risque résiduaire du traitement concernés reste élevé, dérogations au chapitre sur les flux transfrontaliers de données),
- (iii) (iii) des dérogations **à l'exercice des pouvoirs de la future autorité de protection des données (APD)**.

[Les remarques ci-dessous s'imposent au regard de ces dérogations.](#)

#### [Dérogations aux droits des personnes concernées](#)

182. Le §3 de l'article 29 doit être supprimé. Il est inutile de prévoir une dérogation à l'article 11.2 du RGDP car, si l'hypothèse visée à l'article 11.2 du RGDP se réalise, la personne concernée ne pourra exercer les droits que lui confère le RGPD dans la stricte mesure prévue par la réglementation d'exécution du RGPD (qui aura atteint un équilibre optimal pour le respect tant du droit à la liberté d'expression que de celui à la protection des données).

### [Droit à la limitation du traitement](#)

183. Le §7 de l'article 29 en projet dispense les responsables de traitement concernés du respect du droit à la limitation de traitement (art. 18 RGDP) si l'exercice de ce droit peut compromettre une publication en projet. L'exercice du droit à la limitation du traitement pourra consister en pratique à déplacer temporairement les données vers un autre système d'information, à rendre les données sélectionnées temporairement inaccessibles ou encore à retirer temporairement de données publiées sur un site internet<sup>60</sup>.
184. La Commission peut comprendre la nécessité de déroger à ce droit lorsque la personne concernée exerce son droit d'opposition visé à l'article 21.1 du RGPD (18.1.d du RGPD) et lorsque l'exactitude des données est contestée par la personne concernée (hypothèse visée à l'article 18.1.a du RGPD) bien qu'il convienne de faire la distinction entre la soumission de l'opinion journalistique à un test de vérité – ce qui ne peut être fait sans empiéter sur le droit à la liberté d'expression et à la liberté de la presse – et la vérification du caractère exact des données à caractère personnel sur lesquelles une opinion journalistique se base.
185. Les hypothèses visées à l'article 18.1.b et c (le traitement est illicite et la personne en exige la limitation au lieu de son effacement, ou bien le responsable de traitement n'a plus besoin des données mais elles sont encore nécessaires à la personne concernée pour sa défense en justice) ne doivent pas être couvertes par la dérogation en projet pour la mise en balance entre le droit à la liberté d'expression et le droit à la protection des données. L'article 29, §7 doit être corrigé sur ce point.

### [Droit d'opposition](#)

186. L'article 29, §8 en projet dispense les responsables de traitement du respect du droit d'opposition des personnes concernées prévu à l'article 21.1 du RGPD. Il est disproportionné d'y déroger sans limite. A l'instar de ce qui déjà prévu dans la loi vie privée actuelle, il convient de préciser que cette dispense vaut uniquement si l'exercice du droit d'opposition visé à l'article 21.1 est susceptible de compromettre une publication en projet.

### [Droit à l'effacement](#)

187. En ce qui concerne le droit à l'effacement, la Commission remarque que le projet n'y prévoit aucune dérogation. Elle ne partage pas l'interprétation de l'article 17.3 reprise dans l'exposé des motifs, selon laquelle une dérogation n'est pas nécessaire au motif que selon l'article 17.3., le

---

<sup>60</sup> Cf considérant 67 du RGDP.

droit à l'effacement ne serait pas applicable aux traitements à des fins de liberté d'expression et d'information.

188. L'article 17.3 du RGPD prévoit en effet que « *les paragraphes 1 et 2 (de l'article 17) ne s'appliquent pas dans la mesure où ce traitement est nécessaire à l'exercice du droit à l'exercice du droit à la liberté d'expression et d'information* » ; ce qui implique qu'une balance des intérêts doit être réalisée entre les deux droits fondamentaux lorsque le droit à l'effacement est exercé, pour que la limitation au droit à l'effacement ne soit imposée que dans la stricte mesure nécessaire au droit à la liberté d'expression. L'exposé des motifs doit être corrigé sur ce point<sup>61</sup> et au vu de l'expérience de la Commission en la matière, une intervention législative est préconisée à ce sujet. Elle propose la formulation suivante :

Proposition : « *L'article 17 du Règlement est applicable aux traitements de données à caractère personnel à finalités journalistiques ou d'expression universitaire, artistique ou littéraire si leur contenu informatif ne présente pas ou plus de pertinence pour le débat d'intérêt général ou si leur préservation en l'état d'origine n'est pas indiquée au vu de leur contenu ou de leur forme ou des circonstances et des répercussions de leur contenu informatif sur la ou les personnes concernées. L'effacement revêt l'une des formes suivantes, tenant compte de l'évolution de l'état de la technique:*

*a) l'anonymisation du contenu informatif ;*

*b) l'adoption de mesures techniques qui, sans altérer la possibilité de prendre connaissance du contenu informatif litigieux auprès du responsable de traitement, permettent au minimum d'en limiter la diffusion. (L'exposé des motifs fera à ce sujet utilement référence aux modifications du référencement habituel, à la mise en place de balise No index qui empêche le référencement de l'article par les moteurs de recherche ou encore à la mise à disposition d'une version pseudonymisée au public ...)* ».

[Dérogations aux obligations en tant responsable de traitement ou sous-traitant](#)

[Mise à disposition du registre à l'APD](#)

[Notification des violations de données à l'APD](#)

[Consultation préalable de l'APD](#)

189. En ce qui concerne l'exemption à la mise à disposition du registre de traitement sur demande de l'APD (article 30.4 du RGDP), la Commission ne l'estime pas nécessaire et donc contraire au RGPD ; en effet, le RGDP ne requiert pas du registre de traitement qu'il contienne l'identité des

---

<sup>61</sup> La référence à l'Arrêt Google Spain de la CJCE devait également être supprimée dans la mesure où dans la mesure que cet arrêt traite que des prestataires intermédiaires qui diffusent l'information et non pas sur la source journalistique qui publie les informations en tout premier lieu.

personnes concernées par le traitement des données. La mise en balance des deux droits fondamentaux précités ne justifie donc pas cette exemption. Il en est de même pour les articles 33 (notification des violations (fuites) de données) et 36 (consultation préalable de l'APD pour les DPIA). L'article 29, §8, en projet doit donc être supprimé. En aucun cas, l'exécution de ces dispositions ne peuvent/doivent amener à dévoiler à l'autorité de protection des données le contenu d'un article de presse en cours de publication et potentiellement mener à un acte de censure.

#### [Obligation de coopération avec l'APD](#)

190. En ce qui concerne l'exemption à l'obligation de coopération du responsable de traitement avec l'autorité de protection des données (article 31 du RGPD) prévue à l'article 29, §9 en projet et la limitation de tous les pouvoirs de l'autorité de protection des données vis-à-vis de ces traitements lorsque leur exercice « fournirait des indications sur les sources d'information ou constituerait une mesure de contrôle préalable à la publication d'un article » visée à l'article 29, §11 en projet, la Commission en constate le caractère disproportionné. La dérogation à l'article 31 du RGPD n'est pas nécessaire dans la mesure où sa mise en œuvre n'implique pas une obligation de divulgation des sources d'information. Quant à l'article 29, §11 en projet, il convient de le reformuler de la façon suivante

Proposition : « *L'autorité de protection des données exerce, vis-à-vis des responsables de traitement et sous-traitant réalisant des traitements de données à caractère personnel à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire, ses pouvoirs visés à l'article 58.1 et 2. du Règlement sans prendre connaissance des sources d'information journalistique et sans procéder à l'évaluation d'une opinion journalistique, universitaire, artistique ou littéraire* ».

191. La Commission relève également que l'article 64 de la loi du 3 décembre 2017 portant création de l'autorité de protection des données (APD) prévoit que les enquêtes de son futur service d'inspection seront secrètes, sauf exception légale, jusqu'au dépôt du rapport de l'inspecteur général auprès de la chambre contentieuse. L'article 48 de cette même loi prévoit que tant les membres de l'Autorité de protection des données que les membres de son personnel seront légalement tenus à une obligation de confidentialité quant aux faits, actes ou renseignements dont ils ont connaissance en raison de leurs fonctions.

<b>CONCLUSION de la Commission sur le titre 1 du Projet</b>
---



192. L'avis de la Commission est défavorable sur l'entièreté du chapitre III du titre I du projet pour les motifs résumés dans le numéro 145 du présent avis et favorable sur le reste des dispositions du projet à la condition de tenir compte des remarques suivantes :

### **1.1. Concernant le chapitre I**

1.1.1. Adaptation de l'article 6 en projet pour y délimiter clairement le champ d'application du titre 1;

### **1.2. Concernant le chapitre II**

1.2.1. Précision que l'article 7 en projet exécute l'article 8.1. du RGPD ;

1.2.2. Suppression de l'article 8, al. 1, 2° en projet – ce traitement doit être encadré par un texte de loi autonome conforme aux exigences de l'article 9.2.g du RGPD et qui reprend au moins les garanties pour les personnes concernées déjà prévues aux alinéas 2 à 6 du §6 de l'article 3 de la loi vie privée actuelle ;

1.2.3. Suppression des litera 1° et 3° de l'alinéa 1 de l'article 8 en projet déjà couverts par les litera d. et h. de l'article 9.2 du RGPD ;

1.2.4. Révision de l'article 9, §1<sup>er</sup>, 4° comme recommandé pour prendre en compte la recherche historique et les responsables de traitement chargés de mission de service public d'archivage dans l'intérêt public général ;

1.2.5. Ajout de garanties particulières pour le traitement des données génétiques, biométriques ou des données relatives à la santé afin de pas diminuer le niveau de protection actuel atteint par la législation actuelle ;

1.2.6. Dans la version néerlandaise de la définition de la notion de donnée judiciaire, remplacement des termes « strafbare feiten » par « strafrechtelijke inbreuken » ;

### **1.3. Concernant le chapitre IV**

1.3.1. Réduction du délai prévu pour l'envoi de l'accusé de réception aux personnes concernées visé à l'article 19 en projet ;

1.3.2. Définition des termes « autorités publiques et organismes publics » utilisés par le RGPD ;

1.3.3. Rectification de la définition de la notion d'autorité publique ou d'organisme public proposée à l'article 21 en projet afin de circonscrire avec précision et clarté le champ d'application de la section 2 de ce chapitre;

1.3.4. Modification du système optionnel de protocole d'échange de données, visé à l'article 22 en projet, en un système obligatoire limité aux flux de données visés à risque pour les droits et libertés des personnes concernées ;

1.3.5. Adaptation du contenu du protocole aux remarques de la Commission ;

1.3.6. Prévision explicite, dans l'article 22 en projet, que les avis des DPO seront annexés aux protocoles ;

1.3.7. Mention à l'article 22 en projet que les protocoles seront publiés au Moniteur belge conformément aux critères de prévisibilité et d'accessibilité ;

1.3.8. Encadrement des flux visé à un niveau national par le biais d'accords de coopération approuvés par les législateurs ;

- 1.3.9. Suppression de l'article 24 en projet (registre de traitement du secteur public centralisés et gestion harmonisée) ;
- 1.3.10. Adaptation du contenu du registre du secteur public (art. 23 en projet) aux remarques de la Commission ;
- 1.3.11. Suppression des § 4 et 5 de l'article 23 en projet car contraires au RGPD (tenue centralisée des registres auprès de l'APD) et impact budgétaire lourd potentiel de cette mesure sans réelle plus-value au regard des missions de service public de l'APD ;
- 1.3.12. Suppression de l'article 24 en projet prévoyant que le Roi peut décider du caractère public du registre de traitement du secteur public et remplacement par un système de publicité active tel que prôné par la Commission ;
- 1.3.13. Limitation de l'élargissement de l'obligation de désignation d'un DPO (art. 25 en projet) conformément à l'approche par le risque de certaines obligations dans le RGPD) ;
- 1.3.14. Limitation du caractère obligatoire des avis des DPO (art. 26 en projet) conformément à à l'approche par le risque de certaines obligations dans le RGPD et aux lignes directrices du Groupe de l'article 29 ;
- 1.3.15. Suppression de l'article 28, §1 en projet pour redondance par rapport au RGPD ;

#### **1.4. Concernant le chapitre V**

- 1.4.1. Ajout de la notion de respect du code de déontologie journalistique à la définition de traitement de données à caractère personnel à des fins journalistiques ;
- 1.4.2. Adaptation de l'exposé des motifs concernant la base de licéité des traitements de données à des fins journalistiques ;
- 1.4.3. Suppression de l'article 29, §3 en projet ;
- 1.4.4. Limitation de la dérogation au droit à limitation de traitement, prévue à l'article 29, §7 en projet, aux hypothèses visées à l'article 18.1.a et d. du RGPD ;
- 1.4.5. Limitation de la dérogation au droit d'opposition des personnes concernées, visée à l'article 21.1 du RGPD, prévue à l'article 29, §8 en projet, aux cas où l'exercice de ce droit compromettrait une publication en projet ;
- 1.4.6. Ajout d'une dérogation au droit à l'effacement des données (art.17 RGPD) comme proposé par la Commission et correction de l'exposé des motifs sur ce point ;
- 1.4.7. Suppression de l'article 29, §8 en projet (dérogation à l'obligation de mise à disposition de l'APD du registre sur demande, à l'obligation de notification des fuites de données à l'APD, à l'obligation de collaboration avec l'APD, à l'obligation de consultation préalable de l'APD pour les DPIA) ;
- 1.4.8. Adaptation de l'article 29, § 9 en projet (limitation des pouvoirs de l'APD vis-à-vis des responsables de traitements visés au strict nécessaire) tel que proposé.

5. TITRE 2 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES À L'ÉGARD DU TRAITEMENT DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL PAR LES AUTORITÉS COMPÉTENTES À DES FINS DE PRÉVENTION ET DE DÉTECTION DES INFRACTIONS PÉNALES, D'ENQUÊTES ET DE POURSUITES EN LA MATIÈRE OU D'EXÉCUTION DE SANCTIONS PÉNALES, Y COMPRIS LA PROTECTION CONTRE LES MENACES POUR LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET LA PRÉVENTION DE TELLES MENACES

193. Les titres 2 en 3 du Projet concernent respectivement le traitement de données à caractère personnel dans la chaîne policière et pénale d'une part et par les services de renseignement et de sécurité, les forces armées et l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace d'autre part. Vu le bref délai dans lequel l'avis de la Commission doit être rendu, cette partie ne comporte qu'une analyse de quelques problèmes marquants.

**REMARQUES RELATIVES AU TITRE 2**

194. Le titre 2 transpose en droit belge la Directive Police et Justice. Il s'agit du traitement de données à caractère personnel "*par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces*" (article 1.1. de la Directive Police et Justice).

195. La Directive Police et Justice ne s'applique pas aux activités de traitement de données à caractère personnel qui ne relèvent pas du champ d'application du droit de l'Union ni aux traitements réalisés par les institutions, organes et organismes de l'Union (article 1.3. de la Directive Police et Justice). Cette Directive ne s'applique par conséquent pas aux traitements de données à caractère personnel dans le cadre de la garantie de la sécurité nationale et de la défense, qui sont régis distinctement au titre 3.

196. La distinction entre le RGPD et la Directive Police et Justice se situe surtout dans une limitation des obligations de transparence et des droits de la personne concernée, comme l'accès indirect aux données à caractère personnel, une absence de droit d'opposition ou de droit à l'oubli et une absence de droit à la portabilité des données à caractère personnel. Par ailleurs, aucun système contraignant de sanctions administratives n'est imposé non plus.

### Délimitation dans le cadre de la finalité : champ d'application

197. L'article 32 du Projet reprend la finalité telle que décrite à l'article 1.1. de la Directive Police et Justice. Comme il ressort de l'article 1.1. de la Directive Police et Justice, le champ d'application personnel est limité aux "autorités compétentes". D'après la Directive Police et Justice, il s'agit en bref de "*toute autorité publique compétente*" pour la finalité décrite à l'article 1.1. ou "*tout autre organisme ou entité à qui le droit d'un État membre confie l'exercice de l'autorité publique et des prérogatives de puissance publique*" en vue de cette finalité. L'article 31.7.a) à g) inclus du Projet vise les entités suivantes :

- a) les services de police réguliers ;
- b) les autorités judiciaires, entendues comme les cours et tribunaux et le ministère public ;
- c) le service d'enquêtes du Comité P ;
- d) l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale ;
- e) l'Administration générale des douanes et accises, dans le cadre de sa mission relative à la recherche, la constatation et la poursuite des infractions ;
- f) l'Unité d'information des passagers, et
- g) la Cellule de Traitement des Informations Financières.

198. En ce qui concerne le champ d'application matériel, l'Exposé des motifs souligne que le Projet doit être appliqué de manière restrictive de manière à pouvoir suivre au mieux le champ d'application personnel de la Directive Police et Justice. D'après l'Exposé des motifs, cela implique que d'autres autorités "*administratives*" ne sont pas considérées comme une autorité compétente au sens de ce titre, même si elles sont "*compétentes pour le contrôle, l'inspection, ou la poursuite d'infractions pénales*". Si les activités de traitement de ces autorités administratives ne relèvent pas de la finalité de la Directive Police et Justice, le RGPD s'applique<sup>62</sup>.

199. La Commission constate toutefois que l'on n'indique aucun critère ni point de rattachement univoque sur la base duquel les autorités compétentes sont désignées. Alors que l'on recherche pourtant bien des points de rattachement avec la finalité de la Directive Police et Justice, il ne semble pas que ce soit le cas pour toutes les autorités compétentes désignées. Ainsi, à l'article 31.7.c) du Projet, le Service d'enquêtes du Comité P est considéré comme une "autorité compétente", "*dans le cadre de ses missions judiciaires*". Le Comité P a en effet une double mission, à savoir une mission administrative et une mission judiciaire, de sorte que la mission

---

<sup>62</sup> Exposé des motifs, pages 64 et 69.

administrative ne relève pas du champ d'application du titre 2<sup>63</sup>. Ce même raisonnement n'est toutefois pas appliqué à l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale (IG) et à l'Unité d'information des passagers (UIP). L'IG a également une double mission<sup>64</sup>, mais la délimitation spécifique pour les missions judiciaires n'est pas établie expressément à l'article 31.7.d). L'Unité d'information des passagers est un organe administratif qui reçoit, dans une première phase, des données à caractère personnel de compagnies aériennes dans le cadre de l'application du RGPD, mais couple, dans une deuxième phase, les données à caractère personnel à des données policières en vue de la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière<sup>65</sup>. Ensuite, à l'article 31.7.e) du Projet, "*l'Administration générale des douanes et accises*" (AGDA) est également considérée comme autorité compétente lorsque les traitements ont lieu en vue de la détection, de la constatation et de la poursuite d'infractions qui relèvent de sa compétence. À cet égard, la Commission rappelle son avis n° 13/2015 du 13 mai 2015 dans lequel on fait remarquer que, vu les différentes missions qui ont été attribuées à l'AGDA, seul le service d'enquête et de recherche de l'AGDA peut être considéré comme un acteur de la chaîne pénale et de sécurité<sup>66 67</sup>. Pour lever cette imprécision, la Commission recommande de se référer explicitement, dans l'article 31.7.e du Projet, à l'article 44/11/9, § 1, 4° de la loi sur la fonction de police, à savoir le service d'enquête et de recherche et l'administration surveillance, contrôle et constatation de l'Administration générale des douanes et accises.

200. Bien que la Commission comprenne que la délimitation du champ d'application ne soit pas une sinécure, il n'empêche que les critères doivent être indiqués au moins dans l'Exposé des motifs. Si par exemple l'IG et l'AGDA sont comprises de manière large en ce sens qu'elles doivent être désignées en tant qu' "autorité compétente", on ne comprend pas pourquoi ce ne serait par exemple pas non plus le cas pour les services d'inspection de l'Économie et de l'Environnement et, *a fortiori*, le Service d'information et de recherche sociale (SIRS). Ces services traitent également des données à caractère personnel avec une finalité judiciaire. Mais si le demandeur soumettait tous les services d'inspection à l'application de la Directive Police et Justice, cela impliquerait que le champ d'application soit interprété de manière plus large que ce qui est visé.

---

<sup>63</sup> Art. 16, deuxième et troisième alinéas de la loi organique du 18 juillet 1991 *du contrôle des services de police et de renseignement et de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace*.

<sup>64</sup> Loi du 15 mai 2007 *sur l'Inspection générale et portant des dispositions diverses relatives au statut de certains membres des services de police*.

<sup>65</sup> Loi du 25 décembre 2016 *relative au traitement des données des passagers*.

<sup>66</sup> Voir les points 61 - 65.

<sup>67</sup> Exposé des motifs, pages 62-63.

201. En guise de suggestion, la Commission propose la solution suivante. On peut déduire de la lecture conjointe du préambule et des dispositions de la Directive Police et Justice que la Décision-cadre 2008/977/JAI du 27 novembre 2008 est prise comme point de départ<sup>68</sup>. En vue de l'harmonisation du traitement de données avec les finalités policières et judiciaires, le cadre de la Décision-cadre de 2008 est élargi aux activités de traitement internes des autorités compétentes déjà comprises dans la Décision-cadre de 2008, à savoir la police régulière, le parquet et les douanes.

202. En ce qui concerne les instances et organes qui ne sont pas compris dans le présent titre 2, les activités de traitement (avec une finalité judiciaire) relèvent des exceptions de l'article 23.1., d) et h) du RGPD, où il est tenu compte dans leur législation sectorielle des conditions et garanties de l'article 23.2. du RGPD. On suit ainsi mieux les finalités tant du RGPD que de la Directive Police et Justice.

### Définitions

203. L'article 31 du Projet reprend toutes les définitions de la Directive Police et Justice. L'article 31.3 définit la "limitation du traitement". On entend par là "*le marquage de données à caractère personnel conservées, en vue de limiter leur traitement futur*". L'Exposé des motifs mentionne à cet égard que cette "*limitation de traitement (...) vise par exemple l'ajout de métadonnées*"<sup>69</sup>. La Commission estime qu'il s'agit ici d'une interprétation erronée du terme "marquage". Comme il ressort de la définition proprement dite, le but est de limiter le traitement de données à caractère personnel. Le responsable du traitement doit ainsi en quelque sorte "geler" les données (et elles ne peuvent donc pas être effacées) :

- lorsque les personnes concernées contestent l'exactitude des données à caractère personnel et qu'on ne peut le vérifier ; ou
- lorsque les données à caractère personnel doivent être conservées (plus longtemps) en vue d'une utilisation à des fins probatoires (article 16.3. de la Directive Police et Justice).

204. Il en résulte que lorsque l'on invoque une limitation de traitement, aucune donnée à caractère personnel, comme des métadonnées, ne peut être "ajoutée" aux données à caractère personnel

---

<sup>68</sup> Décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 *relative à la protection des données à caractère personnel traitées dans le cadre de la coopération policière et judiciaire en matière pénale.*

<sup>69</sup> Exposé des motifs, page 59.

en question. La Commission invite dès lors le demandeur à supprimer cet exemple dans l'Exposé des motifs afin de ne pas semer la confusion.

#### Renvois à l' "autorité de contrôle"

205. L'article 31.15. du Projet reprend la définition d' "autorité de contrôle" de la Directive Police et Justice. La Commission se demande pourquoi on ne désigne pas déjà ici l'autorité de contrôle. Cela serait bénéfique pour la notion ainsi que pour la lisibilité des autres dispositions de ce titre. L'autorité de contrôle, à savoir l'Organe de Contrôle de l'Information policière, n'est cependant révélée qu'à la fin du Titre 2, à l'article 73 du Projet. Étant donné que cette autorité de contrôle est l'interlocuteur dans le cadre d'une demande d'accès indirect (voir *infra*), il est important pour la personne concernée que lors de l'analyse de ses droits, elle sache déjà qui est précisément l'interlocuteur. La Commission estime donc que l'Organe de Contrôle de l'Information policière doit être désigné expressément à l'article 31.15. du Projet.

#### Licéité du traitement

206. L'article 38 du Projet vise la transposition de l'article 8 de la Directive Police et Justice, qui exécute l'exigence de légalité et qui peut donc être considéré comme la disposition centrale du Projet. Le deuxième paragraphe de l'article 38 mentionne que "*L'obligation légale précise au moins les catégories de données à caractère personnel devant faire l'objet d'un traitement et les finalités du traitement*". Dans l'intérêt d'un usage logique de la terminologie juridique, la Commission appelle le demandeur à remplacer le terme "précise" par le terme "régit", ce qui correspond mieux à l'exigence de légalité. Le fait que la législation doive en outre être "claire" est déjà en soi un aspect des exigences de qualité auxquelles la base légale du traitement de données à caractère personnel doit répondre.

#### Droits de la personne concernée

207. L'article 46 du Projet constitue l'exception aux droits de la personne concernée. Cette disposition transpose l'article 17 de la Directive Police et Justice dans le Projet, permettant des limitations au droit à l'information, au droit d'accès, au droit de rectification, au droit d'effacement et au droit de limitation du traitement. En ce sens, l'article 46 du Projet est une poursuite de l'article 13 de la LVP, ce qu'on appelle l'accès indirect par lequel la personne concernée peut s'adresser à l'autorité de contrôle afin qu'elle puisse effectuer un contrôle, en lieu et place de la personne concernée, dans les banques de données policières.

208. Il découle de l'article 46 qu'un système d'accès indirect n'est pas imposé par le Projet, mais doit être réglé par une législation sectorielle étant entendu que les demandes d'accès indirect doivent être introduites auprès de l'autorité de contrôle.
209. En ce qui concerne l'Unité d'information des passagers, un règlement d'accès direct et indirect est établi à l'article 15, § 3 de la loi du 25 décembre 2016 *relative au traitement des données des passagers*. En ce qui concerne les données des passagers fournies, la personne concernée a un accès direct à ses données à caractère personnel. À cet effet, la demande est introduite auprès du délégué à la protection des données de l'Unité d'information des passagers. Il s'agit donc ici du droit d'accès tel qu'établi dans le RGPD. Pour l'accès aux données à caractère personnel pour lesquelles l'Unité d'information des passagers a réalisé les contrôles requis, on applique le système d'accès indirect où la demande est adressée à la Commission/l'Autorité de protection des données. C'est ainsi que se manifeste à nouveau la complexité du traitement de données. Le champ d'application tant du RGPD que de la Directive Police et Justice apparaît (cf. *supra*).
210. En ce qui concerne les autres autorités compétentes, la Commission attire l'attention sur le fait que la LVP est abrogée par le Projet et dès lors aussi l'article 3, § 5 de la LVP qui prévoit pour la police, le Service d'enquête du Comité P et l'Inspection générale de la police une exception aux droits de la personne concernée. Étant donné qu'il est peu probable que la législation sectorielle de ces autorités compétentes soit adaptée lorsque le Projet sera effectivement d'application, il y aura des conséquences au niveau du système d'accès indirect.
211. La Commission ne comprend d'ailleurs pas pourquoi aux paragraphes 4 et 5 de l'article 46 du Projet, on mentionne de nouveau que les droits de la personne concernée sont exercés par l'autorité de contrôle, alors que cette condition est déjà fixée au deuxième paragraphe du même article. Cette répétition n'a pas de sens et donne l'impression erronée qu'il s'agit d'une dérogation "particulière" (ou que ce pourrait être le cas) à l'exception "générale" aux droits de la personne concernée, comme établie à l'article 46 du Projet. La Commission estime que la référence à l'autorité de contrôle dans ces paragraphes est superflue et doit donc être supprimée.
212. Lorsque la personne concernée introduit auprès de l'autorité de contrôle une demande d'accès indirect pour ses données à caractère personnel qui sont traitées par la police, les services des douanes ou la Cellule de Traitement des Informations Financières, il est prévu, par ces mêmes paragraphes 4 et 5 de l'article 46 du Projet, que l'on puisse communiquer à la personne concernée "*certaines informations contextuelles*". C'est le ministre compétent qui, après avis de l'autorité de



contrôle, fixe les directives concernant les "*catégories d'informations contextuelles*" qui peuvent être communiquées à la personne concernée.

213. La Commission est favorable à une transparence par couches selon le contexte dans lequel l'accès indirect est demandé. Le nombre de banques de données policières augmente fortement et celles-ci sont consultées ou interrogées pour de nombreuses finalités non policières. Dans des situations spécifiques, les antécédents policiers de citoyens sont même transmis (sous forme abstraite) à des acteurs privés alors que ces acteurs ne font en soi pas partie de la chaîne pénale et de sécurité. Les personnes concernées ne savent par contre généralement pas si (et encore moins pourquoi) leurs données à caractère personnel sont traitées dans une banque de données policière. La réalité sociale nous apprend que la personne dont les données sont enregistrées dans des banques de données policières risque réellement des conséquences négatives pour sa vie tant professionnelle que privée. Une transparence par couches est donc indispensable et contribuera à renforcer l'accès au juge, ce qui est un des points de départ poursuivi par le nouveau cadre européen en matière de protection des données à caractère personnel<sup>70</sup>.

214. À cet égard, la Commission indique que la communication d'informations contextuelles à la personne concernée implique que cette dernière devra aussi de son côté communiquer les éléments et circonstances pertinents de la requête afin de pouvoir déterminer si, et si oui quelles informations peuvent être communiquées à la personne concernée. La Commission recommande d'y faire référence dans l'Exposé des motifs, en recommandant que la législation sectorielle soit adaptée en ce sens.

215. L'article 47 du Projet dispose que lorsque les données à caractère personnel de la personne concernée font l'objet d'un traitement lors d'une enquête judiciaire et d'une procédure pénale, les droits de la personne concernée sont exercés conformément au Code judiciaire et au Code d'instruction criminelle. Cette possibilité est prévue dans la Directive Police et Justice. La Commission n'a pas de remarque particulière à cet égard.

### Données à caractère personnel reçues d'autres autorités du Titre 3

216. Les articles 48 et 49 du Projet prévoient une limitation des droits de la personne concernée lorsque les autorités compétentes reçoivent des informations des services de renseignement et de sécurité ou de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace (OCAM).

---

<sup>70</sup> R. SAELENS, '*Profiling for Tomorrowland : de screening van festivalgangers door de politie*', *TPP* 2018, vol. 1, 20 – 27.

217. La Commission ne comprend toutefois pas pourquoi cette disposition est reprise au Titre 2, dès lors que le Titre 3 prévoit également des exceptions aux droits de la personne concernée pour les activités de traitement par les services de renseignement et de sécurité et l'OCAM. Lorsque les autorités compétentes du Titre 2 reçoivent des données à caractère personnel en vue de l'exercice des missions des services de renseignement et de sécurité et de l'OCAM, les limitations des droits de la personne concernée en vertu du Titre 3 s'appliquent également au transfert de données à caractère personnel aux autorités compétentes du Titre 2. Il n'en sera autrement que lorsque ces autorités utiliseront les données à caractère personnel pour leurs propres finalités qui seront donc différentes. Mais dans ce cas, les exceptions aux droits de la personne concernée en vertu du Titre 2, à savoir via l'application de l'article 46 du Projet, devraient s'appliquer.
218. Par ailleurs, comme remarqué dans le Titre 1, la Commission souligne que la définition de destinataire ne s'applique pas aux autorités qui reçoivent les données à caractère personnel dans le cadre de leur enquête particulière, conformément au droit national. Cela signifie que, bien que la possibilité d'échange de données entre les autorités du Titre 2 et du Titre 3 doive être établie dans la législation sectorielle, la personne concernée ne doit pas être informée spécifiquement lorsqu'une autorité visée au Titre 3 transmet ses données à caractère personnel à une autorité compétente du Titre 2.
219. Ce qui précède n'est toutefois pas valable pour les particuliers, qui sont donc bien considérés comme des "destinataires" lorsqu'ils reçoivent des informations d'autorités du Titre 2 ou du Titre 3. À cet égard, la Commission observe que le transfert de données à caractère personnel par les services de police au secteur privé dans le cadre des missions de police administrative et judiciaire n'a pas été réglé dans la loi sur la fonction de police. Étant donné que dans le cadre de la sécurité intégrale, le secteur privé est également considéré comme un acteur important dans la chaîne de sécurité, cela donne lieu en pratique à des situations où la position juridique tant de la police que de la personne concernée est imprécise. Par analogie au système d'accès indirect abordé ci-avant, on pourrait penser à la mesure dans laquelle (lors de l'application de l'accès indirect) des informations contextuelles peuvent être envoyées par l'autorité compétente à la personne concernée faisant l'objet d'une décision négative ou d'une décision l'affectant de manière significative afin qu'elle puisse, si elle le souhaite, soumettre la décision au juge, sans accorder *de facto* un accès aux banques de données policières.
220. À l'article 50 du Projet, on mentionne le "système de contrôle", sans le définir. Bien que l'on puisse déduire de l'Exposé des motifs que le système concerne le contrôle de l'utilisation des

banques de données et de l'accès à ces dernières, la Commission estime que le système de contrôle doit être défini à l'article 31 du Projet.

221. La Commission ne comprend pas quelle est la raison de l'article 51 du Projet. Cette disposition semble être un reflet de l'article 18 du Titre 1, mais l'Exposé des motifs ne contient aucune explication à cet égard. Il s'agit de la situation dans laquelle la personne concernée fait l'objet d'un "traitement commun", à savoir celle où différents acteurs traitent les mêmes données à caractère personnel, chacun dans le cadre de ses compétences et finalités, ce à quoi les limitations des droits de la personne concernée évoquées ci-avant s'appliquent. La Commission voit à cet égard des similitudes avec les traitements qui ont lieu dans le cadre de la banque de données commune (*Foreign Terrorist Fighters* créée en vertu de l'article 44/11/3*bis* de la loi sur la fonction de police.

222. La Commission estime que les termes "traitement commun" doivent être repris dans les définitions de l'article 31 du Projet. S'il s'agit également de banques de données communes comme visé à l'article 44/11/3*bis* de la loi sur la fonction de police, elles doivent être désignées dans le Projet. À cet égard, la Commission renvoie aux remarques formulées au sujet de l'article 18 du Titre 1 du Projet.

223. En ce qui concerne le § 6 de l'article 51 du Projet, la Commission ne comprend pas non plus la référence au "*recours*" dont est saisie l'autorité de contrôle. On ne peut en effet saisir l'autorité de contrôle d'un "recours".

#### Les obligations du responsable du traitement

224. L'article 52 du Projet concerne l'obligation de prendre des mesures techniques et organisationnelles appropriées. L'utilisation du terme "peuvent" suppose une liberté dans le chef du responsable du traitement qui n'est pas accordée par la Directive Police et Justice. Dans le considérant 53 de la Directive Police et Justice, qui est manifestement consacré à l'article 52 du Projet, on précise que le responsable du traitement "[doit] *adopter des règles internes*". Il s'agit donc d'une *obligation* et non d'une liberté de choix dans le chef du responsable du traitement.

#### Le délégué à la protection des données

225. L'article 60 du Projet concerne l'analyse d'impact relative à la protection des données. La Commission fait remarquer que dans l'Exposé des motifs, on suppose à tort que cette obligation

peut aussi reposer sur le délégué à la protection des données<sup>71</sup>. Cette obligation n'incombe toutefois qu'au responsable du traitement, qui peut bien entendu être assisté par le délégué à la protection des données. La Commission invite le demandeur à adapter l'Exposé des motifs en ce sens.

## CONCLUSION de la Commission sur le titre 2 du Projet

226. La Commission insiste sur une délimitation claire du champ d'application de la Directive Police et Justice dans le Projet. Le choix de soumettre ou non certains organismes publics ou services publics à l'application du Titre 2 n'est pas basé sur des critères énoncés, de sorte qu'on ne peut pas le confronter au champ d'application restrictif qui est avancé par le demandeur.

Par ailleurs, un système de limitation des droits de la personne concernée est développé mais il est difficile pour la personne concernée de déterminer à l'égard de quels traitements l'accès indirect est d'application, à savoir seulement les activités de traitement du Titre 2 ou également les données à caractère personnel reçues des autorités du Titre 3, ou pour autant qu'il s'agisse de celles-ci. On introduit en outre certains concepts qui, de l'avis de la Commission, doivent être définis.

La Commission émet dès lors un avis **défavorable** en ce qui concerne la délimitation du champ d'application. Pour le reste, elle émet un avis **favorable**, moyennant la prise en compte des remarques suivantes :

- citer explicitement l'autorité de contrôle dans les définitions ;
- à l'article 38 du Projet, remplacer le terme "précise" par le terme "régit" ;
- lever la confusion créée par les paragraphes 4 et 5 de l'article 46 du Projet ;
- vérifier si la reprise des articles 48 et 49 du Projet, qui prévoient une limitation des droits de la personne concernée lorsque des autorités compétentes reçoivent des informations d'autorités du Titre 3, a bien du sens ;
- définir les termes "système de contrôle" et "traitement commun" ;
- à l'article 52 du Projet, remplacer le verbe "peuvent" par "doivent" ;
- supprimer l'obligation pour le délégué à la protection des données de réaliser une analyse d'impact relative à la protection des données.

---

<sup>71</sup> Exposé des motifs, page 103.

## 6. TITRE 3 : DE LA PROTECTION DES PERSONNES PHYSIQUES A L'ÉGARD DU TRAITEMENT DES DONNÉES A CARACTÈRE PERSONNEL PAR D'AUTRES AUTORITÉS QUE CELLES VISÉES AUX TITRES 1 ET 2

### 6.1. Sous-titres 1, 2, 3 et 4

227. Le Titre 3 porte sur le traitement de données à caractère personnel par les services de renseignement et de sécurité, les forces armées, l'OCAM et l'Unité d'information des passagers, spécifiquement en ce qui concerne les activités de traitement relevant de la sécurité nationale. Comme déjà exposé ci-avant, ni le RGPD ni la Directive Police et Justice ne sont en principe d'application au traitement de données à caractère personnel par ces services publics et la Défense. Le traitement de données à caractère personnel par ces services avait néanmoins été régi par la LVP. Par ailleurs, il convient de tenir compte de la Convention n° 108 du 28 janvier 1981 *pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel* (Convention n° 108).

228. Par le Titre 3 du Projet, le demandeur confirme l'application des principes généraux pour le traitement de données à caractère personnel par ces entités. À cet effet, on reflète *mutatis mutandis* la Directive Police et Justice. À cet égard, les définitions de l'article 31 du Projet sont reprises, à l'exception des "autorités compétentes", du "responsable du traitement", du "destinataire" et de l' "autorité de contrôle". Sauf pour le "destinataire", ceux-ci sont à nouveau définis à l'article 74 du Projet.

#### Catégories particulières de données à caractère personnel

229. L'article 77 du Projet reprend les principes de base, à savoir les exigences de licéité, le principe de finalité, de nécessité, de proportionnalité et de précision. D'après l'article 78 du Projet, les services de renseignement et de sécurité traitent des données à caractère personnel de toute nature, en ce compris les catégories particulières de données à caractère personnel, dont les données génétiques et biométriques et les données pénales.

230. La Commission comprend que les services de renseignement et de sécurité doivent avoir la possibilité de traiter chaque type de donnée à caractère personnel afin de pouvoir anticiper toute menace à la sécurité nationale<sup>72</sup>. La Commission rappelle toutefois que les catégories particulières de données à caractère personnel ne peuvent être traitées que lorsque la nature spécifique de la

---

<sup>72</sup> Exposé des motifs, page 143.

donnée à caractère personnel est en lien avec l'intérêt à protéger énoncé dans la loi relative aux services de renseignement et de sécurité.

231. La Commission constate que les services de renseignement et de sécurité sont autorisés directement par l'article 78 du Projet à traiter des catégories particulières de données à caractère personnel, sans devoir développer ni justifier dans la législation sectorielle la nécessité et la proportionnalité. Le demandeur justifie cette autorisation de traiter des catégories particulières de données à caractère personnel en se référant à l'article 3, § 4 de la LVP et à l'article 9, § 2 de la Convention n° 108<sup>73</sup>. La Commission renvoie à cet égard aux objections relatives aux articles 10 et 11 du Titre 1. Se pose ainsi la question de la nécessité et de la proportionnalité du traitement, par exemple, de données à caractère personnel génétiques.

#### Droit d'accès

232. À la lumière des missions des services de renseignement et de sécurité, les articles 80 e.s. du Projet prévoient des limitations aux droits de la personne concernée. À cet égard, on renvoie aux dispositions correspondantes de la loi du 30 novembre 1998 *organique des services de renseignement et de sécurité*. La Commission fait remarquer que l'article 82 du Projet sème la confusion en suggérant que l'article 2, § 3 de la loi du 30 novembre 1998 concerne le droit d'accès. Dans ce dernier article, il s'agit toutefois d'une obligation de notification, sous conditions, à la personne concernée lorsqu'elle a fait l'objet de certaines méthodes de recherche. Il s'agit donc d'une obligation d'information *a posteriori* indépendante du "droit d'accès". À cet égard, l'article 82 ne présente aucune plus-value, sauf si cette disposition a un impact sur l'article 83 du Projet. Dès lors que l'article 83 du Projet prévoit un système d'accès indirect, la lecture conjointe des articles 82 et 83 pourrait en effet donner l'impression que même l'accès indirect peut être limité. Mais aucune justification n'est donnée à ce sujet. La Commission recommande de supprimer l'article 82 du Projet ou d'indiquer et de justifier l'éventuel impact sur l'accès indirect.

#### Point de contact pour les responsables conjoints du traitement

233. La situation dans laquelle il y a des responsables conjoints du traitement peut se présenter. Contrairement à ce qui est exigé au Titre 2 du Projet, les responsables conjoints du traitement sont, d'après l'article 89 du Projet, libres de désigner ou non un seul point de contact pour la personne concernée dans l'accord. La Commission estime par contre qu'un point de contact *doit*

---

<sup>73</sup> Exposé des motifs, page 136.

être désigné. Ceci est important non seulement pour la personne concernée afin qu'elle puisse faire valoir ses droits mais aussi pour les contacts avec l'autorité de contrôle.

### Brèche de sécurité

234. En ce qui concerne la notification d'une brèche de sécurité des données à caractère personnel, l'article 90 du Projet ne prévoit pas de délai. La Commission appelle le demandeur à définir le même délai que celui imposé au Titre 2 du Projet, à savoir 72 heures.

### Registre

235. Les responsables du traitement relevant du Titre 3 doivent également tenir un registre. La Commission trouve qu'il est singulier que selon l'article 92 du Projet, les services de renseignement et de sécurité ne doivent pas reprendre dans le registre les catégories de personnes ni la catégorie de données à caractère personnel. D'après l'Exposé des motifs, la raison réside dans le fait qu'il n'y a en fait que des "cibles".

236. La Commission comprend que le motif d'enregistrement de données à caractère personnel par les services de renseignement et de sécurité soit lié à une activité qui constitue une menace telle qu'établie dans la loi du 30 novembre 1998 *organique des services de renseignement et de sécurité*. Mais cette activité est indéniablement en lien avec une personne dont les actes (l'activité) constituent une menace pour la sécurité nationale. La Commission estime dès lors que lorsque les services de renseignement et de sécurité vérifient les faits et gestes de personnes (physiques) ou de groupements, des données d'identification ainsi que d'autres catégories de données à caractère personnel sont traitées à cet égard, comme l'extrême droite, l'extrême gauche, la radicalisation, les salafistes, etc. La Commission ne comprend dès lors pas pourquoi le registre ne devrait pas mentionner les catégories de personnes ni les catégories de données à caractère personnel.

237. Enfin, il ressort du même article 92 du Projet que les services de renseignement et de sécurité ne doivent mentionner dans le registre les coordonnées du responsable du traitement ou de gestionnaires d'autres banques de données (étrangères) auxquelles ils ont accès que s'ils connaissent les coordonnées du responsable du traitement ou du gestionnaire<sup>74</sup>. La Commission estime très étrange que les services de renseignement et de sécurité aient également accès à des banques de données dont ils ne connaissent pas les coordonnées (du gestionnaire). (La licéité de)

---

<sup>74</sup> Exposé des motifs, page 143.

l'accès à des données à caractère personnel dépendra en effet de la mesure dans laquelle on aura préalablement vérifié avec le service public (étranger) compétent comment l'accès à ces banques de données peut être convenu dans le cadre des missions légales des services de renseignement et de sécurité. On ne comprend donc pas pourquoi les coordonnées (au moins) du gestionnaire de la banque de données ne pourraient pas être reprises dans le registre.

#### Traitement de catégories particulières de données à caractère personnel dans le cadre d'habilitations, attestations et avis de sécurité

238. En ce qui concerne les traitements dans le cadre de l'application de la loi du 11 décembre 1998 *relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité*, la Commission répète la nécessité de nommer expressément l'autorité de contrôle dès la définition de l' "autorité de contrôle" (cf. *supra*).

239. La Commission constate qu'une série d'autorités sont (peuvent être) impliquées dans le traitement de données à caractère personnel dans le cadre d'habilitations, attestations et avis de sécurité (art. 109 du Projet). Ce qui est problématique, c'est le fait que les autorités visées à l'article 109 du Projet sont autorisées directement par l'article 112 du Projet à traiter des catégories particulières de données à caractère personnel, sans vérifier dans quelle mesure cela est nécessaire ou proportionnel étant donné que, peu importe qu'il s'agisse d'habilitations, attestations ou avis de sécurité, manifestement *toutes* les autorités concernées (potentiellement) peuvent traiter *certaines ou toutes les* catégories particulières de données à caractère personnel. La Commission renvoie aux remarques formulées ci-avant concernant l'article 78 du Projet qui est similaire. Tout comme pour l'article 78 du Projet, la rédaction de l'article 112 du Projet implique que l'on ne doit plus examiner la nécessité et la proportionnalité dans la législation sectorielle.

#### Autres remarques

240. L'article 187, § 4 du Projet dispose que l'Autorité de protection des données (APD) n'est pas compétente pour exercer un contrôle du traitement de données à caractère personnel par la commission administrative dans le cadre de ses missions. Cette commission administrative est chargée de la surveillance des méthodes spécifiques et exceptionnelles des services de renseignement et de sécurité. Par ailleurs, l'APD n'est pas non plus compétente pour les traitements dans le cadre de leurs missions par le Comité R, le Comité P et le C.O.C. Selon l'Exposé des motifs, cet article n'appelle aucun commentaire. Par souci d'exhaustivité, la Commission fait quand même remarquer que ces organes traitent également des données à caractère personnel relevant de l'application du RGPD et sont ainsi soumis à la surveillance de l'APD, sauf si la



surveillance de ces activités de traitement a aussi été expressément confiée à ces organes de contrôle comme c'est le cas pour tous les traitements de la police qui relèveraient de la surveillance du C.O.C. On y reviendra encore dans le présent avis lors de l'analyse du paysage des autorités de contrôle.

241. À cet égard, la Commission se demande d'ailleurs quelle est la place précise de la commission administrative, dès lors que cet organe traite également des données à caractère personnel dans le cadre du contrôle de l'utilisation de certaines méthodes de recherche par les services de renseignement et de sécurité. Relève-t-elle du contrôle du Comité R en tant qu'autorité de contrôle, bénéficie-t-elle de l'exception telle que prévue pour les juridictions dans le cadre d'affaires judiciaires ou prévoit-on un contrôle *sui generis* ?

<b>CONCLUSION de la Commission sur les sous-titres 1 à 4 inclus du Titre 3 du Projet</b>
--

242. En résumé, la Commission prend acte de la confirmation du fait que pour les activités de traitement ne relevant pas du droit de l'Union, ces acteurs sont aussi soumis aux principes du droit de protection des données à caractère personnel. La Commission a néanmoins relevé quelques points problématiques dont on doit tenir compte dans le Projet.

En ce qui concerne le traitement de catégories particulières de données à caractère personnel, comme régi aux articles 78 et 112 du Projet, la Commission émet un avis **défavorable**, vu les remarques fondamentales à cet égard. Pour le reste, la Commission émet un avis **favorable**, moyennant la prise en compte des remarques suivantes :

- indiquer expressément l'autorité de contrôle ;
- reprendre les catégories de personnes et les catégories de données à caractère personnel dans le registre ;
- reprendre les coordonnées des banques de données dans le registre ;
- fixer un délai pour la notification de brèches de sécurité de données à caractère personnel ;
- examiner la nécessité de l'article 82 et justifier l'éventuel impact sur l'article 83 du Projet ;
- en cas de responsables conjoints du traitement, imposer l'obligation de reprendre un point de contact dans le registre.

## 6.2. Sous-titre 5. De la protection des personnes physiques à l'égard de certains traitements de données à caractère personnel par l'unité d'information des passagers

243. Un régime particulier de protection est prévu pour les traitements de données des passagers (PNR<sup>75</sup>) par l'Unité d'information des passagers (UIP) effectués dans le cadre des finalités visés à l'article 8, § 1<sup>er</sup>, 4<sup>o</sup> de la loi du 25 décembre 2016 *relative au traitement des données des passagers*<sup>76</sup> (ci-après la « loi PNR »), à savoir dans le cadre du suivi par les services de renseignement des activités pouvant menacer les intérêts fondamentaux de l'État. Suivant l'Exposé des motifs, « *Les traitements dans le cadre de la finalité visée à l'article 8, §1<sup>er</sup>, 4<sup>o</sup> de la loi précitée du 25 décembre 2016 sont classés sous le Titre 3 puisqu'il s'agit de traitements de données à caractère personnel (données des passagers) dans le cadre des missions des services de renseignement et de sécurité visés aux articles 7 et 11 de la loi du 30 novembre 1998 [organique des services de renseignement et de sécurité]* ». La Commission note en effet que les activités de renseignement ne relèvent pas du champ d'application du droit de l'Union et ne sont dès lors pas soumises au RGPD ou à la Directive Police & Justice. L'article 271, alinéa 2 du Projet précise que les autres titres du Projet ne sont pas applicables aux traitements concernés hormis certaines dispositions relatives aux sanctions pénales<sup>77</sup>.

244. Les traitements concrets concernés sont en l'occurrence :

- la corrélation des données des passagers communiquées par les transporteurs ou les opérateurs de voyage avec les banques de données des services de renseignement ou avec les critères destinés à cibler des individus, lors des évaluations préalables des passagers dans le cadre du suivi par les services de renseignement des activités pouvant menacer les intérêts fondamentaux de l'État ;
- des recherches ponctuelles à des fins de renseignement dans la banque de données des passagers.

245. Le sous-titre 5 du Titre 3 du Projet détermine :

- les conditions générales des traitements : principes de légitimité et finalité des traitements, de proportionnalité et de qualité des données ;
- la conservation des données ;
- les droits de la personne concernée ;

---

<sup>75</sup> Passenger Name Record.

<sup>76</sup> <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2016/12/25/2017010166/justel>.

<sup>77</sup> A savoir les articles 239 et 240 du Projet.

- les obligations du responsable du traitement, en termes de sécurité des traitements et en ce qui concerne la tenue d'un registre des banques de données de l'UIP et de celles mises à sa disposition ;
- les conditions du transfert international des données PNR.

246. L'Exposé des motifs précise à cet égard que « *La loi du 25 décembre 2016 précitée contient plusieurs dispositions concernant la protection des données telles que la désignation d'un délégué à la protection des données, la prévision d'une validation manuelle ou encore l'interdiction de traiter des données sensibles. Certains points déjà repris dans la loi du 25 décembre 2016 ne doivent par conséquent plus être repris dans la présente loi* ». La Commission note également que le droit d'information de la personne concernée est prévu à l'article 6 de la loi PNR qui dispose que « *Les transporteurs et les opérateurs de voyage informent les personnes concernées que leurs données sont transmises à l'UIP et peuvent être traitées ultérieurement pour les finalités visées à l'article 8* ». Il en va de même des droits d'accès et de rectification.

247. A ce dernier égard, la Commission rappelle tout d'abord que les droits d'accès et de rectification des personnes concernées aux données PNR qui les concernent se déroulent au travers d'une procédure d'accès direct de principe (article 15 de la loi PNR). Une procédure dérogatoire d'accès indirect est uniquement prévue en ce qui concerne les correspondances positives<sup>78</sup> et les résultats des recherches ponctuelles. La Commission n'est pas certaine que le Projet respecte cette dichotomie et la possibilité d'accès direct de la personne concernée dès lors qu'il stipule que la personne a le droit de demander la rectification ou la suppression de ses données inexacts auprès de l'autorité de contrôle compétente (articles 175 et 177 du Projet). Elle invite dès lors le demandeur à préciser qu'il est question dans le Projet de la seule procédure d'accès indirect de l'article 15, § 3, alinéa 2 de la loi PNR et de rajouter la procédure d'accès direct existante<sup>79</sup> à l'énumération figurant dans l'Exposé des motifs des dispositions de la loi PNR concernant la protection des données qui ne doivent pas être reprises dans le Projet.

248. La Commission s'étonne ensuite du caractère générique et décontextualisé de certaines dispositions alors qu'il est question de traitements très spécifiques et circonscrits par la loi PNR et qu'il est renvoyé par ailleurs à la loi PNR pour les points non repris dans le Projet.

249. Ainsi dans le cadre du droit d'accès indirect de la personne concernée, l'article 176 du Projet dispose qu'« *Afin de garantir la confidentialité et l'efficacité de l'exécution des traitements visés*

---

<sup>78</sup> Issues de la corrélation avec les banques de données des services compétents ou avec les critères destinés à cibler des individus.

<sup>79</sup> Visée à l'article 15, § 3, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi PNR.

*ci-dessus*<sup>80</sup>, l'accès par la personne concernée à ses données à caractère personnel est limité à celui prévu expressément par une loi ». La Commission se demande pourquoi il n'est pas tout simplement renvoyé à la loi PNR. Elle invite par ailleurs le demandeur à faire référence de manière plus appropriée aux « traitements visés au présent sous-titre » en lieu et place des « traitements visés ci-dessus ».

250. Il en va de même de l'article 177 du Projet. Cet article commence par énumérer certaines modalités de l'accès indirect et de la vérification de la conformité des traitements opérée par le Comité R en ces termes « *La personne concernée justifiant de son identité s'adresse, sans frais, à l'autorité de contrôle compétente. Celle-ci effectue les vérifications et communique uniquement à l'intéressé qu'il a été procédé aux vérifications nécessaires* », avant de conclure que « *les modalités d'exercice de ce recours sont déterminées par la loi* ». La Commission invite le demandeur - par souci de simplicité et de transparence vis-à-vis des personnes concernées - à préciser directement que l'autorité de contrôle compétente est le Comité R (ou opérer un renvoi à l'article 97 du Projet) et à spécifier la loi concernée, à savoir soit la loi organique des services de renseignement soit la loi PNR soit encore le présent Projet. La commission fait par ailleurs remarquer que l'article 177 du Projet fait erronément référence aux points 2° et 3° de son article 175, alors que cet article ne comprend que deux points.

251. Pareillement l'article 178 qui postule l'interdiction des décisions purement automatisées précise que l'interdiction « *ne s'applique pas lorsque la décision est fondée sur une disposition prévue par ou en vertu d'une loi ou lorsqu'elle est nécessaire pour la sauvegarde d'un intérêt public important* ». Même si la Commission note que le cadre actuel - en conformité avec la directive PNR – ne permet pas les décisions purement automatisées dès lors qu'il postule une validation par l'UIP des correspondances positives issues des corrélations opérées, elle souhaiterait que la référence soit faite à la loi PNR en ce qui concerne la première exception et que le demandeur motive à tout le moins la seconde exception dans l'Exposé des motifs.

252. Le Chapitre VI relatif aux obligations du responsable du traitement contient également des dispositions très générales sur les obligations du responsable du traitement sans spécificité par rapport aux traitements des données des passagers hormis pour le registre qui distingue entre « les banques de données de l'UIP » et les « banques de données mises à la disposition de l'UIP ». Il est ainsi fait référence dans les différentes dispositions au « responsable du traitement » alors que le responsable du traitement des données des passagers est désigné par la loi PNR comme étant le fonctionnaire dirigeant de l'UIP. La Commission se demande – à nouveau par souci de simplicité et de transparence vis-à-vis des personnes concernées – pourquoi ce responsable

---

<sup>80</sup> Il serait plus approprié de mentionner « les traitements visés au présent sous-titre ».

désigné n'est pas cité tel quel. Par ailleurs, la Commission ne comprend pas pourquoi il est question des banques de données de l'UIP alors que la loi PNR parle à juste titre de l'unique banque de données des passagers.

253. Enfin s'agissant des transferts internationaux des données PNR, la Commission fait remarquer qu'il serait utile de préciser que les règles des articles 184 et 185 viennent compléter les règles strictes de la loi PNR, dès lors que celle-ci fait notamment référence aux articles 21 et 22 de la LVP, en passe d'être abrogés.

<b>CONCLUSIE van de Commissie over de ondertitel 5 van titel 3 van het ontwerp</b>
--

254. En conclusion, la Commission émet un avis favorable concernant ce sous-titre à la condition qu'il soit tenu compte des remarques suivantes:

- la nécessité de préciser que le Projet concerne l'accès indirect et renvoie à la loi PNR en ce qui concerne l'accès direct reconnu par cette loi;
- le caractère générique et décontextualisé de certaines dispositions ;
- la nécessité de préciser que les règles relatives aux transferts internationaux des données PNR viennent compléter les règles strictes de la loi PNR.

## **7. TITRE 4 : TRAITEMENT À DES FINS ARCHIVISTIQUES DANS L'INTÉRÊT PUBLIC, À DES FINS DE RECHERCHE SCIENTIFIQUE OU HISTORIQUE OU À DES FINS STATISTIQUES**

### [Remarques générales](#)

255. Le RGPD reconnaît l'intérêt sociétal de la science, tout comme la Directive 95/46/CE le faisait déjà explicitement. Concernant les traitements, le considérant 113 du Règlement dispose qu' "*À des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques, il y a lieu de prendre en considération les attentes légitimes de la société en matière de progrès des connaissances*". Le RGPD vise un équilibre entre la liberté de la recherche et la protection de la vie privée.

### [L'exigence de garanties appropriées](#)

256. L'article 89.1 du RGPD souligne très clairement que "*Le traitement à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique, ou à des fins statistiques est soumis, conformément au présent règlement, à des garanties appropriées pour les droits et libertés de la personne concernée*". Les chercheurs, statisticiens et archivistes doivent respecter le Règlement et, tout comme chaque autre responsable du traitement, instaurer les garanties nécessaires. L'article 89.1 du RGPD incite les responsables du traitement à accorder une attention particulière à la pseudonymisation et au traitement ultérieur de données anonymisées - dans la mesure du possible.

### [Dérogations aux droits des personnes concernées : limites](#)

257. L'article 89.2-3 du RGPD autorise les États membres à instaurer des dérogations à certains droits dans le contexte du traitement de données à caractère personnel à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques. Ces dérogations légales sont autorisées "*dans la mesure où ces droits risqueraient de rendre impossible ou d'entraver sérieusement la réalisation des finalités spécifiques et où de telles dérogations sont nécessaires pour atteindre ces finalités*". L'ajout "*sous réserve des conditions et des garanties visées au paragraphe 1 du présent article*" rappelle à nouveau l'applicabilité de principe du RGPD.

258. La Commission ne voit dans cet élément de la phrase aucune autorisation pour le législateur d'instaurer un régime dérogatoire général, en l'absence d'une mention explicite à l'article 89.1 du RGPD selon laquelle des dérogations peuvent être prévues dans le droit d'un État membre. Le considérant 156 non plus ne permet pas à la Commission de conclure à l'existence d'une clause d'ouverture large en dépit du texte de l'article 89.1 du RGPD. Les États membres doivent en effet

offrir des garanties appropriées pour le traitement de données à caractère personnel - en vertu du RGPD - dans chaque réglementation qu'ils promulguent.

259. Le titre 4 du Projet instaure un régime spécifique pour des fins archivistiques dans l'intérêt public, des fins de recherche scientifique ou historique ou des fins statistiques qui dépasse les limites des clauses d'ouverture laissées par le RGPD. Ainsi, l'article 190 du Projet déclare que le titre 4 s'applique même si le responsable du traitement décidait de ne pas faire usage des dérogations autorisées en vertu de l'article 89.2-3 du RGPD.

260. Un point fort du RGPD est l'imposition de règles égales pour toutes sortes de secteurs. Dès lors, cela coûte moins cher à la société de mettre en œuvre dans la pratique quotidienne un seul ensemble partagé de règles qu'un éventail de règles différentes qui s'appliquent chacune selon les circonstances, et ce dans une seule organisation pour des activités qui sont étroitement liées (par exemple la gestion d'un budget de mobilité de travailleurs individuels d'une part et la cartographie des besoins de mobilité de la société au moyen de données statistiques d'autre part).

261. Le titre 4 du Projet va tout à fait à l'encontre de cette idée de base. Des activités à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques sont entreprises partout à grande ou petite échelle jusqu'à une très petite échelle. L'impact de ce titre ne se limite donc pas aux universités ou à des sociétés déterminées axées sur l'innovation, ce que l'Exposé des motifs reconnaît également<sup>81</sup>.

262. Voici quelques exemples d'activités à petite échelle :

- Une société invite un groupe de consommateurs afin de les soumettre à un sondage visant à savoir si un emballage nouvellement mis au point est plus pratique que l'emballage actuel.
- Une association rédige, pour la revue destinée à ses membres, un article sur sa création, à l'occasion d'un anniversaire, et interviewe les membres fondateurs.
- Un cercle d'histoire locale recueille les témoignages d'habitants plus âgés sur une tradition locale.

---

<sup>81</sup> "Les responsables du traitement à des fins d'archives, de recherches et de statistiques peuvent donc être des départements publics (comme la DG statistique du SPF économie ou les Archives générales du Royaume), des entreprises privées (comme les sociétés pharmaceutiques, des universités, des fondations privées, des ASBL, des centres d'archives privés,) etc."

- Pour un travail de fin d'études en sciences humaines, des étudiants organisent une enquête auprès de leurs parents et d'habitants du quartier sur la mobilité afin de se familiariser avec les principes des statistiques.
- Des étudiants en médecine, en soins infirmiers et autres professions des soins de santé qui, dans le cadre de leur formation, rédigent des rapports de stage sur les connaissances acquises.
- Un généalogiste assiste une famille dans l'élaboration de leur arbre généalogique.

#### [La prise en compte des risques](#)

263. Le Projet adopte manifestement pour point de départ l'affirmation selon laquelle ces traitements impliquent par définition un risque élevé. Un point de départ qui est purement et simplement en contradiction flagrante avec la réalité et qui n'est pas étayé dans l'Exposé des motifs. Il est surprenant que le Projet régitte toute forme de recherche de manière plus stricte que les traitements axés sur le marketing direct ou ceux réalisés par des employeurs concernant leurs employés. En d'autres termes, les chercheurs sont soumis à un régime plus strict que ceux qui utilisent par la suite les constatations scientifiques pour adopter des mesures ou prendre des décisions qui affectent une personne physique déterminée.

#### [La désignation obligatoire d'un délégué à la protection des données](#)

264. L'obligation de désigner un délégué à la protection des données - quel que soit le profil de risque du traitement - et de recourir à lui par la suite lors de toutes les étapes du traitement témoigne d'un formalisme extrême. L'auteur du texte en est d'ailleurs bien conscient. Cela ressort de la suggestion dans l'Exposé des motifs que le délégué à la protection des données pourrait donner des avis génériques couvrant plusieurs recherches poursuivant des finalités et utilisant des méthodologies similaires. Cela constitue une indication que cette intervention en est réduite à une simple formalité.

#### [L'absence de prise en compte du contexte international de la recherche](#)

265. Le titre 4 du Projet constitue une entrave pour une société de la connaissance - sans plus-value claire pour la protection des droits et libertés des personnes concernées. Les conséquences seront non seulement ressenties au sein des frontières nationales mais également en dehors. Le texte du Projet s'applique en effet dès qu'un sous-traitant joue un rôle sur le territoire belge dans les activités de traitement (voir l'article 4, § 1<sup>er</sup> du Projet). La manière dont cela est conciliable avec la libre circulation des données à caractère personnel dans l'Union (article 1.3 du RGPD) n'est vraiment pas claire. L'injonction dans le considérant 159 qu' "*il faut*" tenir compte de l'objectif de l'Union mentionné à l'article 179, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union



européenne (ci-après TFUE), consistant à réaliser un espace européen de la recherche<sup>82</sup> est restée sans écho dans le Projet. Un grand nombre de chercheurs belges participent à des projets dans le cadre de partenariats européens. La Commission craint que les chercheurs belges soient lésés. Il n'est nulle part question dans le Projet ou dans l'Exposé des motifs de traitements transfrontaliers intereuropéens à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques.

266. La Commission estime que le législateur doit reconsidérer le champ d'application territorial. Le titre 4 pourrait au moins insérer le principe du pays d'origine<sup>83</sup> pour les dérogations qui s'appliquent aux traitements dans ce contexte, par exemple sous la forme suivante :

*"Par dérogation à l'article 4, § 1<sup>er</sup>, ce titre ne s'applique pas aux traitements de données à caractère personnel transfrontaliers au sens de l'article 4, 23) du RGPD et qui sont effectués dans le cadre des activités d'un établissement principal établi en dehors du territoire belge."*

\*\*\*

267. Comme expliqué ci-après dans la discussion des articles, la Commission estime que le titre 4 est majoritairement contraire au RGPD. En ce qui concerne les autres articles, un grand nombre d'entre eux sont superflus ou du moins pas suffisamment motivés.

## 7.1. Chapitre I - Dispositions générales

### [Article 188 Définitions](#)

268. L'article 188 du Projet définit 12 notions à utiliser dans ce titre, suscitant des questions légistiques.

---

<sup>82</sup> Les alinéas 1 et 2 de l'article 179 du TFUE sont libellés comme suit : "1. L'Union a pour objectif de renforcer ses bases scientifiques et technologiques, par la réalisation d'un espace européen de la recherche dans lequel les chercheurs, les connaissances scientifiques et les technologies circulent librement, et de favoriser le développement de sa compétitivité, y compris celle de son industrie, ainsi que de promouvoir les actions de recherche jugées nécessaires au titre d'autres chapitres des traités.

2. À ces fins, elle encourage dans l'ensemble de l'Union les entreprises, y compris les petites et moyennes entreprises, les centres de recherche et les universités dans leurs efforts de recherche et de développement technologique de haute qualité; elle soutient leurs efforts de coopération, en visant tout particulièrement à permettre aux chercheurs de coopérer librement au-delà des frontières et aux entreprises d'exploiter pleinement les potentialités du marché intérieur à la faveur, notamment, de l'ouverture des marchés publics nationaux, de la définition de normes communes et de l'élimination des obstacles juridiques et fiscaux à cette coopération."

<sup>83</sup> Comme ce qui est régi aux articles 3 et 4 de la Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur. La loi autrichienne en vigueur sur la protection des données souscrit déjà au principe du pays d'origine au sein de l'Union européenne (voir le deuxième alinéa du § 3 'Räumlicher Anwendungsbereich', Bundesgesetz über den Schutz personenbezogener Daten).

269. Ainsi, la notion clé de 'responsable du traitement' se voit attribuer une interprétation propre qui ne s'applique qu'au titre 4, ce qui engendrera inévitablement dans la pratique une énorme confusion et est juridiquement contraire à la définition reprise à l'article 4, 7) du RGPD. Cette définition<sup>84</sup> est superflue, étant donné qu'il ressort déjà de l'article 190 du Projet que les dispositions du titre 4 ne s'appliquent qu' "*au traitement à des fins d'archives ou de recherche ou statistiques*".
270. La notion de 'consentement' se voit aussi attribuer une interprétation propre pour le titre 4, à savoir "*consentement au sens de l'article 4, 11° et du considérant 33 du Règlement*". Cette définition crée aussi une confusion et est superflue. Cette redéfinition est contraire à l'article 4, 11) du RGPD et doit être supprimée. Si on le souhaite, on peut rappeler le considérant 33 du RGPD dans l'Exposé des motifs du titre 4.
271. L'article 188, 3° définit le "*traitement à des fins de recherche*" comme le "*traitement de données à caractère personnel à des fins de recherche scientifique ou historique*". Cette définition économise quelques mots dans le reste du texte légal mais l'asymétrie avec les dispositions du RGPD qui mentionnent systématiquement en entier "*recherche scientifique ou historique*" soumet l'attention du lecteur à rude épreuve. Étant donné que le Projet ne s'adresse pas à un petit groupe d'experts mais à toute personne qui fait de la recherche, il faut particulièrement veiller à assurer la cohérence terminologique avec le RGPD.
272. Si le législateur souhaite raccourcir le texte, il est plus judicieux de rechercher un seul terme qui couvre intégralement la portée "*recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques*". En effet, aucune des dispositions du Projet n'établit de distinction entre "*traitement à des fins de recherche*" (dont font partie la recherche scientifique et la recherche historique) et "*traitement à des fins statistiques*". Dans ce qui suit, les finalités susmentionnées sont désignées, conjointement avec la finalité 'archives dans l'intérêt public' comme 'finalités de connaissances'.
273. L'article 188, 1° définit "*traitement à des fins d'archives*" comme "*traitement de données à caractère personnel à des fins archivistiques dans l'intérêt public*". Cette définition a également pour conséquence que les dispositions suivantes du Projet sèment le trouble chez le lecteur. À l'exception de l'expert en droit de la protection des données, seul le lecteur le plus observateur se rendra compte que le Projet, tout comme l'article 89 du RGPD, prévoit un règlement spécial uniquement pour l'archivage *dans l'intérêt public*. La lisibilité que l'Exposé des motifs prétend poursuivre n'est pas accrue, étant donné que le champ d'application des règles est dissimulé. La cohérence avec le RGPD et la clarté doivent ici aussi être sans aucun doute prioritaires.

---

<sup>84</sup> Art. 188. 5°: "responsable du traitement" : *responsable du traitement à des fins d'archive ou de recherche ou statistiques*.

274. L'article 188, 2° définit ensuite les "*archives d'intérêt public*" comme les "*archives statiques, triées pour leur valeur permanente et conservée (NdT : lisez "conservées") pour une durée illimitée afin d'être rendue publique (NdT : lisez "rendues publiques") dans l'intérêt public général*". Cette définition met en lumière un seul aspect du considérant 158 du RGPD, à savoir les activités d'autorités chargées de la mission consistant à gérer des archives qu'elles ont elles-mêmes triées qui sont à conserver à titre définitif dans l'intérêt public et d'y donner accès. Un deuxième aspect au moins tout aussi important du considérant 158 est toutefois passé sous silence dans cette définition : "*les États membres devraient également être autorisés à prévoir un traitement ultérieur des données à caractère personnel à des fins archivistiques*".

L'Exposé des motifs dispose ce qui suit :

*"Il existe deux conceptions du mot archive appliquées aux documents : selon la première, les archives sont tous documents administratifs ; selon la seconde les archives sont les documents en fin de vie administrative.*

*L'article 89 du Règlement ne porte que sur les documents en fin de vie. Il n'y a en effet aucun motif de prévoir des exceptions aux droits des personnes concernées pour les documents en cours de vie administrative."*

275. Le point de vue adopté dans le Projet et dans l'Exposé des motifs nie la réglementation en matière d'archivage qui souligne que la gestion des archives commence dès le moment où les documents sont créés et ce point de vue ne trouve pas un fondement dans le RGPD<sup>85</sup>. En reconnaissant précisément dans le considérant 158 que le traitement ultérieur à des fins archivistiques peut également être invoqué par ces responsables du traitement, on évite qu'après la réalisation des finalités opérationnelles, tout soit détruit, avant que l'autorité compétente en matière d'archivage puisse procéder au tri et à la conservation. En déterminant également déjà dans cette phase plusieurs exceptions aux droits des personnes concernées, strictement afin de préserver les archives dans l'intérêt public, on évite que l'histoire ne soit réécrite sans difficulté,

---

<sup>85</sup> L'arrêté royal du 18 août 2010 définit à l'article 1<sup>er</sup>, 2., les "Archives" comme "*tous les documents qui, quels que soient leur date, leur forme matérielle, leur stade d'élaboration ou leur support, sont destinés, par leur nature, à être conservés par une autorité publique ou par une personne privée, une société ou une association de droit privé, dans la mesure où ces documents ont été reçus ou produits dans l'exercice de ses activités, de ses fonctions ou pour maintenir ses droits et obligations*". L'article 3, 2° du décret flamand sur les archives du 9 juillet 2010 définit les documents d'archives comme "*tout document, quels que soient sa date, forme, stade de développement ou support, qui de part [NdT : lisez "par"] sa nature est destiné à être confié au garant qui l'a reçu, acquis ou établi du chef de ses activités ou tâches ou en vue du maintien de ses droits, et poursuit à l'article 5, § 2 comme suit : "Tout garant assure la mise et la conservation en état de bonne qualité, d'ordre et d'accessibilité des documents d'archives à lui confiés durant tout leur cycle de vie à partir de leur création ou réception jusqu'à l'éventuelle destruction"*". L'article 1 du décret wallon du 6 décembre 2001 relatif aux archives publiques définit les archives comme "*l'ensemble des documents, quels que soient leur date, leur forme et leur support matériel, produits et reçus par tout producteur d'archives visé à l'article 2, dans l'exercice de son activité*".

dans la période précédant le transfert à l'organisme d'archivage. Le RGPD définit d'ailleurs lui-même explicitement une exception au droit à l'effacement de données à caractère personnel afin de préserver les archives dans l'intérêt public (art. 17.3, d) du RGPD).

276. La Commission estime que la définition de l'article 188, 2° du Projet doit être supprimée. Le considérant 158 du RGPD, auquel fait référence l'Exposé des motifs, explique suffisamment ce que vise l'archivage dans l'intérêt public.
277. Si cette définition n'est pas supprimée, elle doit être adaptée afin d'inclure les deux aspects de l'archivage. En outre, l'expression 'toegankelijk te maken' dans le texte néerlandais doit être traduite par 'donner accès' (comme c'est le cas dans le considérant 158 du RGPD). La notion de 'rendre public' implique un accès bien plus large aux documents d'archives que ce que ne prévoit l'actuelle pratique en matière d'archives.
278. Dans la version néerlandaise, le terme courant dans ce contexte 'geselecteerd' doit être inséré à la place de 'gesorteerd'.

#### [Articles 189-190](#)

#### [Garanties appropriées](#)

279. L'article 189 du Projet est libellé comme suit : "*Le présent chapitre détermine les garanties appropriées requises par l'article 89 du Règlement.*"
280. L'article 190 du Projet est libellé comme suit : "*Le présent chapitre s'applique au traitement à des fins d'archives ou de recherche ou statistiques, à l'exception des traitements effectués par les services visés dans le titre 3 de la présente loi.*"
281. Ces deux articles parlent du "présent chapitre" alors qu'on vise sûrement "le présent titre".
282. La Commission renvoie aux remarques formulées ci-dessus aux 256264264 et estime que les deux dispositions doivent être supprimées car elles sont contraires au RGPD.

## 7.2. Chapitre II - Garanties générales

#### [Article 191](#)

#### [Délégué à la protection des données](#)

283. L'article 191 du Projet oblige chaque responsable du traitement qui se risque à un traitement poursuivant des finalités de connaissances à désigner un délégué à la protection des données. Comme expliqué ci-dessus, cette obligation s'applique quelle que soit la taille du traitement, quel que soit le risque qui l'accompagne et que le chercheur reçoive ou non exclusivement des données pseudonymisées. L'Exposé des motifs ne contient aucune justification de l'extension de l'obligation

de désigner un délégué à la protection des données. À tort, l'Exposé des motifs affirme que pour la majorité des traitements poursuivant des finalités de connaissances, l'obligation de désigner un délégué à la protection des données s'appliquerait quand même en vertu de l'article 37 du RGPD. Les exemples mentionnés ci-dessus illustrent cette affirmation (voir le point 262

284. La Commission estime que cette disposition est excessive et doit être supprimée. Tôt ou tard, chaque responsable du traitement procédera à un traitement poursuivant des finalités de connaissances, de sorte que virtuellement, chaque responsable du traitement devrait désigner un délégué à la protection des données. Vu le champ d'application territorial largement défini du Projet, la problématique se pose également pour les traitements poursuivant des finalités de connaissances dirigés au départ d'un autre État membre de l'Union européenne (voir les points 265e.s.).
285. S'il était quand même nécessaire d'étendre l'obligation de désigner un délégué à la protection des données, cela ne peut être imposé que pour les traitements qui impliquent un risque particulier. Un tel risque particulier peut exister dans le cas de certains - mais pas nécessairement tous les - traitements en vue de la pseudonymisation ou de l'anonymisation de données (voir l'observation mentionnée au 299299) - en particulier s'il s'agit de la publication des données anonymisées ou pseudonymisées avec les résultats de la recherche en question. Toutefois, la Commission estime que l'analyse d'impact relative à la protection des données constitue un instrument plus approprié pour faire face aux risques en fonction de la nature, de la portée, du contexte et des finalités.

#### [Article 192](#)

##### [Registre des activités de traitement](#)

286. L'article 192 du Projet oblige chaque responsable du traitement qui effectue un traitement poursuivant des finalités de connaissances à tenir un registre des activités de traitement. La dispense limitée reprise à l'article 30.5 du RGPD - traitements occasionnels effectués par des responsables du traitement de petite taille - est dès lors supprimée dans le contexte du titre 4. L'Exposé des motifs ne contient aucune justification de cette suppression. Néanmoins, ses conséquences sur le terrain ne peuvent pas être sous-estimées.
287. On peut raisonnablement supposer que presque chaque responsable du traitement entreprend tôt ou tard un traitement poursuivant des finalités de connaissances. La portée de l'article 30.5 du RGPD est en soi déjà difficile à expliquer à toutes les petites entités qui pensent pouvoir l'invoquer. L'article 192, § 1<sup>er</sup> du Projet ajoute à cela - sans motif clair - la complication inutile que la dispense pour des traitements occasionnels est parfois supprimée et est en outre complétée par des obligations supplémentaires (voir plus loin). Il est quasiment inconcevable que cette obligation soit applicable par l'APD dans la pratique.

[Transparence](#)

288. L'article 192, § 2 du Projet est libellé comme suit : "*Lors d'un traitement ultérieur de données à caractère personnel, le responsable du traitement ultérieur rend public le nom du responsable du traitement, le nom et les coordonnées du délégué à la protection des données et la finalité du traitement.*"
289. L'Exposé des motifs dispose qu'une transparence plus grande est nécessaire en tant qu' "*une garantie appropriée en contrepartie de la restriction des droits des personnes concernées et du fait de privilégier les traitements ultérieurs*" et renvoie en outre aux possibilités offertes au législateur par l'article 89 du RGPD. (Concernant la portée des termes 'traitement ultérieur' dans le Projet, voir le point 344.)
290. Les obligations de transparence sont régies aux articles 13 et 14 du RGPD :
- L'article 13 régit l'obligation de transparence dans les cas où un responsable du traitement a collecté des données à caractère personnel directement auprès de la personne concernée et veut les traiter ultérieurement pour une nouvelle finalité. L'article 13.3 du RGPD dispose que "*le responsable du traitement fournit au préalable à la personne concernée des informations au sujet de cette autre finalité et toute autre information pertinente visée au paragraphe 2*". L'article 13 du RGPD ne contient pas d'exception pour les traitements poursuivant des finalités de connaissances.
  - L'article 14 du RGPD régit l'obligation de transparence dans les cas où un responsable du traitement n'a pas collecté les données à caractère personnel directement auprès de la personne concernée et veut les traiter ultérieurement pour une nouvelle finalité. En principe, le responsable du traitement doit informer la personne concernée avant de procéder au traitement ultérieur pour une autre finalité que celle pour laquelle les données à caractère personnel ont été obtenues (art. 14.4 du RGPD). L'article 14.5, b) du RGPD contient une limitation de l'obligation d'information - sous conditions - pour les traitements poursuivant des finalités de connaissances en particulier. Dans ce dernier cas, le responsable du traitement doit prendre des mesures appropriées pour protéger les droits et libertés ainsi que les intérêts légitimes de la personne concernée, y compris en rendant les informations publiquement disponibles.
291. Avec l'article 192, § 2, le Projet place globalement la barre moins haut en matière de transparence que les articles 13 et 14 du RGPD. Le responsable du traitement qui respecte uniquement l'obligation de publicité contenue à l'article 192, § 2 du Projet déchant. Étant donné que l'article 89.2-3 du RGPD n'autorise pas le législateur à instaurer une limitation aux obligations

d'information qui y sont reprises à l'égard des personnes concernées<sup>86</sup>, on ne peut d'emblée pas parler d'une 'contrepartie' de la restriction de ces droits.

292. Même si l'obligation de l'article 192, § 2 du Projet doit être lue comme une obligation complémentaire qui s'applique "*sans préjudice des articles 13 et 14 du RGPD*", de sérieuses questions se posent encore concernant la compatibilité avec le RGPD.

L'Exposé des motifs décrit cette disposition comme une obligation partielle de publier le registre des activités de traitement. L'article 30 du RGPD ne contient aucune marge pour des dérogations nationales.

En ce qui concerne l'obligation de publier le nom du délégué à la protection des données, le Projet va à l'encontre de l'article 37.7 du RGPD qui n'impose que la publication des coordonnées.

293. L'Exposé des motifs fournit comme seule justification ce qui suit : "*Néanmoins l'article 89 du Règlement autorise les États-membres à aller plus loin dans les garanties appropriées et donc à rendre le registre public.*" Ainsi, le législateur ne démontre en aucune façon que les limites pour des dérogations nationales sont respectées.

294. La Commission estime que la publication de certaines informations constitue une garantie appropriée dans les cas où l'information directe des personnes concernées n'a pas lieu, lorsque l'article 14.5, d) du RGPD l'autorise. On ne peut toutefois pas en déduire tout simplement que la publication de certaines informations doit être imposée lors de chaque 'traitement ultérieur' poursuivant des finalités de connaissances. Les coûts pour la société de l'application et de l'exécution ne peuvent être évalués que très haut alors qu'on peut à peine s'attendre à des bénéfices au-delà de ce que prévoient les règles du RGPD. Le Projet attend de chaque responsable du traitement, lorsqu'un traitement ultérieur poursuivant des finalités de connaissances - aussi petit soit-il - est envisagé, qu'il veille soigneusement et investisse dans une procédure interne qui fait en sorte qu'une publication ait lieu conformément à l'article 192, § 2 du Projet. Les efforts demandés sont les plus lourds pour les petites entités, comme par exemple des PME innovatrices ou des chercheurs individuels, étant donné qu'ils n'ont généralement pas d'aide juridique immédiatement à leur disposition.

295. L'expérience avec le registre public des traitements nous apprend que des obligations générales de publication jouent un rôle plutôt modeste en tant que garantie de la transparence à l'égard des personnes concernées individuelles.

---

<sup>86</sup> Bien que l'article 14.5, b) du RGPD renvoie aux "*conditions et garanties visées à l'article 89, paragraphe 1*", la Commission ne voit ici aucune autorisation implicite accordée au législateur d'instaurer un règlement dérogatoire, en l'absence d'une mention à l'article 89.1 du RGPD que "*le droit d'un État membre peut prévoir des dérogations*".

296. La Commission estime que l'article 192 doit être supprimé dans son intégralité. L'obligation de tenir un registre tel qu'il est défini à l'article 30 du RGPD suffit également pour le contexte du titre 4. En outre, les articles 13 et 14 du RGPD régissent déjà un niveau plus élevé de transparence à l'égard de la personne concernée dans le cas d'une réutilisation de données à caractère personnel (tant en interne qu'en externe).
297. Si le législateur persiste avec l'article 192, § 2 du Projet, la finalité et la portée de la disposition doivent être précisées et pour le moins se limiter au traitement effectué par un autre responsable du traitement que celui qui s'est chargé du traitement initial. Par ailleurs, la Commission constate que la version néerlandaise et la version française ne coïncident pas.

### 7.3. Chapitre III. - Minimisation des données

#### [Article 193](#)

298. L'article 193 du Projet reprend le principe de "minimisation des données" contenu à l'article 5.1, c) et à l'article 89.1 du RGPD et l'encore conjointement avec l'article 195 du Projet dans un carcan plus serré (voir plus loin les points 309-313).
299. L'arrêté royal du 13 février 2001 contient en effet dans ses articles 3-5 un système de cascade pour les traitements ultérieurs à des fins historiques, statistiques ou scientifiques (de préférence des données anonymes, sinon des données codées et sinon, des données non codées). L'article 193 du Projet a pour objectif "*d'inviter le[s] responsable[s] du traitement à examiner les différentes possibilités qui s'offrent à lui [eux] pour atteindre ses [leurs] finalités*" (selon l'Exposé des motifs). Dans la mesure où cette disposition doit être uniquement lue comme un article de nature pédagogique, la Commission n'a pas d'objection de principe à la reprise du règlement des articles 3-5 de l'arrêté royal. Toutefois, la remarque suivante doit être formulée à cet égard : anonymiser correctement des données à caractère personnel afin d'exclure dans la pratique la réidentification s'avère très difficile<sup>87</sup>. Une pseudonymisation correcte n'est pas non plus évidente. La plus-value que peut offrir cette disposition pour la protection des personnes concernées est pour le moins relative.
300. Par le passé, la Commission n'a pas eu envie de se mêler systématiquement de la manière dont la recherche était menée - à l'exception d'un contrôle marginal. La Commission recommande à son successeur de maintenir cette ligne de conduite, d'autant plus que le Projet englobe aussi bien le traitement ultérieur que le traitement initial poursuivant des finalités de connaissances, et ce afin d'éviter un effet dissuasif sur la recherche qui - tout à fait selon les règles de l'art - compte sur le contact direct avec les personnes concernées.

---

<sup>87</sup> Voir par ex. Paul Ohm, "*Broken Promises of Privacy: Responding to the Surprising Failure of Anonymization*", *UCLA Law Review*, 2010, p. 170 et suivantes.



301. La Commission estime que l'article 193 du Projet doit au moins se limiter à la réutilisation des données à caractère personnel. Voir également plus loin - section 3 'Anonymisation ou pseudonymisation des données traitées à des fins de recherche ou statistiques' (voir les points 358e.s.).

#### [Article 194](#)

302. L'article 194 du Projet est libellé comme suit :

*"Plutôt que de collecter des données auprès de la personne concernée, le responsable du traitement à des fins de recherche ou statistiques utilise de préférence des traitements ultérieurs.*

*Lorsqu'un traitement ultérieur ne permet pas d'atteindre la finalité de la recherche ou de statistiques, il procède à une nouvelle collecte de données auprès des personnes concernées."*

303. Il ressort de l'Exposé des motifs que la préférence doit aller de manière générale à la réutilisation, même lorsqu'il s'agit d'une communication de données à caractère personnel par "*le responsable du traitement original*" au "*responsable du traitement ultérieur*". La Commission explique en outre dans la Section 2 'Collecte de données par traitement ultérieur de données' pour quelles raisons les termes 'traitement ultérieur' sont inappropriés et elle utilise ci-après le terme 'réutilisation' (voir le point 344).

304. L'introduction d'une préférence générale pour la réutilisation est une limitation de la liberté de faire de la recherche. Les historiens qui décrivent l'histoire contemporaine et souhaitent interviewer des témoins devront d'abord justifier de manière suffisante que l'étude de sources écrites existantes ne leur permet pas d'atteindre leur objectif de recherche. Les scientifiques de toutes sortes de disciplines humaines devront défendre le choix d'une recherche qualitative en contact direct avec les personnes concernées, tout comme les études cliniques dans le domaine médical.

305. Cette limitation ne trouve pas sa source dans un des principes du RGPD. Poser directement un certain nombre de questions à la personne concernée pour une recherche sera plus conforme aux principes de transparence, de limitation de la finalité et de proportionnalité (minimisation des données) dans de très nombreuses circonstances que collecter les mêmes informations dans d'autres sources en vue de les réutiliser.

L'Exposé des motifs reconnaît explicitement que le Projet engendre un manque de transparence mais ajoute qu'il compense ce manque via l'article 192, § 2 et les articles 202 et suivants du Projet. La validité de ces compensations est examinée ailleurs (voir ci-avant et ci-après).

306. Les renvois dans l'Exposé des motifs aux articles 5.1, b), 89.1 et considérant 162 du RGPD ainsi qu'à l'avis n° 11/2003 de la Commission ne convainquent pas en tant que justification.

L'article 5.1, b) du RGPD précise que le principe de limitation de la finalité n'empêche pas le traitement ultérieur poursuivant des finalités de connaissances, il n'exprime toutefois pas une préférence générale pour la réutilisation.

L'article 89.1 du RGPD rappelle aux chercheurs le principe de minimisation des données comme suit : "*Chaque fois que ces finalités peuvent être atteintes par un traitement ultérieur ne permettant pas ou plus l'identification des personnes concernées, il convient de procéder de cette manière.*" On ne peut pas déduire de cette phrase une priorité générale au traitement ultérieur ou à la réutilisation lorsque des données anonymes ne suffisent pas.

Le considérant 162 du RGPD affirme en effet que les "*résultats statistiques peuvent en outre être utilisés à différentes fins, notamment des fins de recherche scientifique*" mais on ne peut pas y lire une préférence pour la réutilisation<sup>88</sup>.

307. L'avis n° 11/2003 de la Commission<sup>89</sup> précise explicitement qu'une préférence pour la réutilisation ne traduit pas de manière opérationnelle le principe de proportionnalité mais en reconnaît en effet la valeur dans le contexte spécifique de la loi du 4 juillet 1962 *relative à la statistique publique*.

308. La Commission estime que l'article 194 du Projet est contraire à l'article 6.4 du RGPD qui régit le traitement ultérieur pour d'autres finalités et, sauf application de l'article 23 du RGPD, qu'il ne laisse pas de marge pour des dérogations nationales. En outre, cet article n'est pas non plus conforme à l'article 5 du RGPD, notamment aux principes de transparence, de limitation de la finalité et de proportionnalité (minimisation des données) et à la responsabilité.

#### [Article 195](#)

309. L'article 195 oblige le responsable du traitement à conserver, en annexe du registre des activités de traitement, quelle application il fait des articles 193 e 194 du Projet. En outre, le responsable du traitement doit toujours recueillir l'avis du délégué à la protection des données et également annexer celui-ci au registre.

310. La Commission constate que là où le législateur européen en finit avec de nombreuses dispositions formalistes, le législateur belge va à l'encontre de cette tendance dans le contexte du titre 4. Néanmoins, il n'y a aucune raison de croire que plus de formalisme conduit également à un meilleur respect des règles de protection des données.

311. Le RGPD souscrit à la responsabilité (art. 5.2 du RGPD) qui charge le responsable du traitement de respecter le RGPD et de pouvoir démontrer ce respect. À la lumière de ces éléments,

---

<sup>88</sup> "Par "*fins statistiques*", on entend toute opération de collecte et de traitement de données à caractère personnel nécessaires pour des enquêtes statistiques ou la production de résultats statistiques."

<sup>89</sup> Avis n° 11/2003 de la Commission du 27 février 2003 *relatif à un avant-projet de loi modifiant la loi du 4 juillet 1962 relative à la statistique publique*.

on recommande donc simplement que le responsable du traitement documente les choix qu'il fait en matière de traitement de données à caractère personnel. La flexibilité encadrant ce principe, telle que reprise à l'article 24.1 du RGPD, - compte tenu de la nature, de la portée, du contexte et des finalités du traitement ainsi que des risques pour les droits et libertés des personnes physiques - fait défaut dans le Projet.

312. Comme cela a été expliqué précédemment, ce régime strict s'applique virtuellement à chaque responsable du traitement et les coûts qui y sont liés pour la société ne peuvent être évalués que très haut - surtout pour les PME et les chercheurs individuels.

La Commission rappelle que recourir à un délégué à la protection des données pour chaque traitement poursuivant des finalités de connaissances est de toute évidence excessif (voir les points 283-285).

313. La Commission ne voit aucune plus-value dans l'article 195 du Projet et estime qu'il doit être supprimé car il est contraire à l'article 24 du RGPD.

#### [Article 196](#)

314. L'article 196 du Projet est libellé comme suit :

*"Préalablement à la collecte, le responsable du traitement à des fins d'archives justifie l'intérêt public des archives conservées.*

*La justification est annexée au registre des activités de traitement."*

315. Il ressort de l'Exposé des motifs que cette disposition aussi n'a été rédigée qu'en pensant aux activités d'autorités d'archivage publiques. L'ordre des actions - justifier l'intérêt général avant de procéder à la collecte des archives - l'indique également. La Commission renvoie aux remarques susmentionnées formulées à ce sujet (voir le point 274).

316. À la lumière de la responsabilité (art. 5.2 du RGPD), on recommande simplement que le responsable du traitement documente correctement le traitement à des fins d'archives dans l'intérêt public. Le formalisme de l'article 196 va à l'encontre du règlement flexible de l'article 24.1 du RGPD.

317. La Commission ne voit aucune plus-value dans l'article 196 du Projet et estime qu'il doit être supprimé car il est contraire à l'article 24 du RGPD.

## 7.4. Chapitre IV - Collecte de données

### 7.4.1. Section 1 - Collecte de données auprès de la personne concernée

#### [Article 197](#)

[Collecte directe](#)

318. L'article 197 du Projet définit que le responsable du traitement qui collecte des données auprès de la personne concernée en informe celle-ci - une obligation qui découle déjà de l'article 13 du RGPD.

319. S'il s'agit d'une collecte de données sensibles, le responsable du traitement doit en principe obligatoirement recueillir le consentement de la personne concernée. L'exigence du consentement est, selon l'Exposé des motifs, une mesure appropriée et spécifique qui doit être prévue par la loi en vue de sauvegarder les droits fondamentaux et les intérêts de la personne concernée, comme le requiert l'article 9.2, j) du RGPD.

320. Toutefois, l'exigence du consentement revient à supprimer l'article 9.2, j) du RGPD en tant que motif d'exception qui autorise le traitement de données sensibles. Les exceptions à l'exigence du consentement prévues à l'article 197, 2<sup>e</sup> alinéa du Projet dans les cas suivants n'apportent pas une solution :

- 1. lorsque les données ont été rendues publiques par la personne concernée ; ou*
- 2. lorsque la collecte est rendue obligatoire par une loi ou l'intérêt public ; ou*
- 3. lorsque la collecte est faite dans l'intérêt vital de la personne concernée.*

321. Le lecteur attentif constate que cette énumération reprend partiellement - mais pas du tout entièrement - la formulation de l'article 9.2 du RGPD, sans trouver ainsi une échappatoire au raisonnement circulaire créé par l'article 197 du Projet. Le problème est illustré de manière étonnante par ce que l'Exposé des motifs affirme sur les suites à réserver au retrait du consentement dans ce contexte. Parce que le consentement sert ici de garantie et pas de base légale, le retrait n'a pas de conséquence :

*"Lorsque la personne concernée retire son consentement, le traitement à des fins d'archives, de recherches ou statistiques conserve donc sa base légale : la loi adoptée en vertu de l'article 9.2 j) du Règlement.*

*Dans ce cas, l'article 17.3 d) du Règlement prévoit explicitement que le droit à l'oubli n'est pas d'application "dans la mesure où ce traitement est nécessaire (...) à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques conformément à l'article 89, paragraphe 1, dans la mesure où le droit visé au paragraphe 1 est susceptible de rendre impossible ou de compromettre gravement la réalisation des objectifs dudit traitement".*

322. Comment les responsables du traitement pourront expliquer la portée de ce consentement en tant que garantie de manière compréhensible aux personnes concernées reste un grand point d'interrogation. Le contrôle du respect de cette obligation par l'APD ne sera pas non plus une sinécure.

323. Le Projet limite les cas énumérés à l'article 9.2 du RGPD dans lesquels le traitement de données sensibles est autorisé et va plus loin que la clause d'ouverture reprise à l'article 9.4 du RGPD qui autorise les États membres à "*maintenir ou introduire des conditions supplémentaires, y compris des limitations, en ce qui concerne le traitement des données génétiques, des données biométriques ou des données concernant la santé*" et pas pour d'autres types de données sensibles.

324. La Commission estime que l'article 197 du Projet est pour le moins contraire à l'article 9 du RGPD et pour le reste, reprend inutilement l'article 13 du RGPD, et doit être supprimé.

#### [Article 198](#)

325. L'article 198 du Projet rend obligatoires quelques ajouts à l'article 13 du RGPD.

326. Concernant la notification de "*l'intérêt public des données collectées, en ce qui concerne les traitements à des fins d'archives*", la Commission reprend la remarque selon laquelle la collecte directe de données à caractère personnel ne constitue qu'un cas dans lequel l'archivage dans l'intérêt public intervient (voir le point 274).

327. En ce qui concerne une communication des modalités d'exercice des droits de la personne concernée, cette obligation découle déjà de l'article 12.2 du RGPD.

328. La Commission aborde ailleurs dans le présent avis les autres éléments de la communication :

- l'anonymisation ou la pseudonymisation éventuelle des données après leur collecte, en ce qui concerne les traitements à des fins de recherche ou statistiques<sup>299301</sup>);
- les limitations à la diffusion et à la communication des données<sup>377388</sup>);
- les restrictions aux droits de la personne concernée<sup>332 e.s., points 355 e.s., points 373 e.s.</sup>).

329. La Commission estime qu'à la lumière des remarques auxquelles il est fait référence ci-dessus, cet article doit être supprimé ou au moins réécrit.

#### [Articles 199 et 200](#)

330. Le Projet oblige le responsable du traitement à soumettre son information à l'avis du délégué à la protection des données et ensuite, à annexer au registre des activités de traitement l'information, l'avis et la justification éventuelle lorsqu'il ne suit pas cet avis.

331. Cette disposition chevauche dans une large mesure l'article 195 du Projet. La Commission reprend ses remarques formulées concernant cette disposition (voir les points 309-313). La Commission ne voit aucune plus-value dans les articles 199 et 200 du Projet et estime qu'ils doivent être supprimés car ils sont contraires à l'article 24 du RGPD.

#### [Article 201](#)

332. L'article 201, § 1<sup>er</sup> du Projet applique l'article 89.2-3 du RGPD et établit que les articles 15 et 16 du RGPD ne s'appliquent pas aux traitements poursuivant des finalités de connaissances dans deux cas.

333. Le premier cas est lorsque "*le responsable du traitement justifie que l'exercice de ces droits risquent de rendre impossible ou entravent sérieusement la réalisation de ces finalités d'archives, de recherche ou statistiques*". Dans ce cas, "*la justification, l'avis du délégué à la protection des données du responsable du traitement et la justification du responsable du traitement lorsqu'il ne suit pas l'avis du délégué à la protection des données sont annexés au registre des activités de traitement*". Cette approche formaliste chevauche dans une large mesure les articles 195, 199 et 200 du Projet. La Commission reprend donc ses remarques relatives à ces dispositions et estime que la deuxième phrase doit être supprimée car elle est contraire à l'article 24 du RGPD.

334. Le deuxième cas est lorsqu'il y a une base légale pour le traitement dans le droit de l'Union européenne, une loi, un décret ou une ordonnance qui :

- *donne pour mandat au responsable du traitement de traiter des données à des fins d'archives, de recherche ou statistique, et*
- *impose des règles de sécurité et de confidentialité aux personnes travaillant sous la responsabilité ou pour le compte du responsable du traitement, et*
- *interdit la réutilisation des données à d'autres fins.*

335. À dessein, ce deuxième cas ne mentionne pas une dérogation "*dans la mesure où ces droits risqueraient de rendre impossible ou d'entraver sérieusement la réalisation des finalités spécifiques*" (art. 89.2-3 du RGPD). En effet, selon l'Exposé des motifs, le "*projet de loi considère que l'exercice de ces droits d'accès et de correction entrave sérieusement les traitements à des fins d'archives ou statistiques*". Rien que pour cette raison, cette disposition est déjà problématique.

336. La sécurité et la confidentialité sont déjà imposées par l'article 32.4 du RGPD qui renvoie explicitement à "*toute personne physique agissant sous l'autorité du responsable du traitement ou sous celle du sous-traitant*". Cela figure également aux articles 28.3, b) et 29 du RGPD. Le deuxième élément obligatoire est superflu.
- Par ailleurs, la loi *relative aux archives* du 24 juin 1955 - mentionnée dans l'Exposé des motifs à titre d'exemple - ne satisfait pas cette exigence.
337. Le dernier élément - l'interdiction de réutiliser les données à d'autres fins - est très surprenant. L'affirmation dans l'Exposé des motifs selon laquelle les données à caractère personnel sont "*réutilisables par d'autres responsables du traitement à des fins de recherches historiques, sociologiques ou statistiques*" - en faisant référence au considérant 158 du RGPD - ne correspond pas au texte du Projet.
- La loi *relative aux archives* du 24 juin 1955 ne remplit pas cette condition. Selon la définition d' 'archives d'intérêt public' reprise dans le Projet, le but est précisément de rendre publiques des sources dans l'intérêt général, ce qui laisse au moins supposer une réutilisation pour d'autres finalités que celles que les Archives de l'État ont pour mission légale. La loi du 4 juillet 1962 *relative à la statistique publique* organise aussi elle-même une réutilisation pour d'autres finalités que celles que l'Institut national de Statistique a pour mission légale. Le chercheur qui obtient des données des Archives de l'État ou de l'Institut national de Statistique doutera au moins de l'application de l'exception.
338. L'article 201, § 2 dispose que : "*Les articles 17, 18 et 21 du Règlement ne s'appliquent pas aux traitements à des fins de recherche ou statistique qui font l'objet de l'information imposée à l'article 14 du Règlement.*"
339. L'article 201, § 3 dispose que : "*Les articles 17, 18, 20 et 21 du Règlement ne s'appliquent pas aux traitements à des fins d'archives qui font l'objet de l'information sur la collecte de données imposée à l'article 14 du Règlement.*"
340. La mention d'une dérogation à l'article 17 du RGPD est contraire au RGPD étant donné que cet article n'est pas mentionné dans les clauses d'ouverture de l'article 89.2-3 du RGPD. L'article 17 du RGPD contient déjà une exception pour des finalités de connaissances (à l'article 17.3, d) du RGPD) de sorte qu'une dérogation n'est pas nécessaire.
341. L'article 201, § 2-3 du Projet figure dans la section consacrée à la 'collecte de données auprès de la personne concernée' mais s'applique aux traitements "*qui font l'objet de l'information sur la collecte de données imposée à l'article 14 du Règlement*", qui s'applique en cas de collecte indirecte. L'Exposé des motifs ne dit rien sur cette partie de la phrase, de sorte que la Commission n'a aucun indice quant à la finalité sous-jacente.

342. Le Projet supprime les droits de la personne concernée dans ce contexte, ce qui va plus loin qu'instaurer une dérogation "*dans la mesure où ces droits risqueraient de rendre impossible ou d'entraver sérieusement la réalisation des finalités spécifiques*" (art. 89.2-3 du RGPD).
343. La Commission estime que l'article 201 du Projet est contraire au RGPD et doit être retravaillé. La Commission recommande à l'auteur du Projet de se rallier au règlement qui a déjà été promulgué dans d'autres États membres, par exemple le règlement allemand ou autrichien<sup>90</sup>.

#### 7.4.2. Section 2 - Collecte de données par traitement ultérieur de données

344. Le titre de la Section 2 'Collecte de données par traitement ultérieur de données' est contradictoire dans les termes. À la lumière du RGPD, les termes 'traitement ultérieur'<sup>91</sup> doivent être compris comme une référence à l'article 6.4 du RGPD - qui concerne le traitement à une autre fin par un seul responsable du traitement. L'Exposé des motifs, au contraire, considère qu'il y a différents responsables du traitement : un "*responsable du traitement ultérieur*" qui doit obligatoirement passer une convention avec le "*responsable du traitement originel*". Selon les termes du RGPD, il s'agit dans ce cas d'une collecte indirecte (réutilisation) de données à caractère personnel, telle que visée à l'article 14 du RGPD.
345. Vu le caractère extrêmement problématique du principe de préférence pour la réutilisation de données à caractère personnel introduit par l'article 194 du Projet, la Commission estime que la Section 2 doit être supprimée.

#### [Article 202](#)

346. L'article 202 du Projet rend obligatoire la signature d'une convention entre le responsable du traitement initial et celui qui réutilise les données ("responsable du traitement ultérieur").
347. L'Exposé des motifs ne justifie pas quelle disposition du RGPD permet d'imposer une telle obligation. La Commission estime que cet article est superflu et doit être supprimé.

#### [Article 203](#)

348. L'article 203 du Projet fait entrer en scène la notion de 'traitement public de données' pour pouvoir accorder une dispense de l'obligation de passer une convention. L'Exposé des motifs reste vague quant au contenu de cette notion et la définit d'une part comme tout "*traitement sans limite*

---

<sup>90</sup> Voir le § 26 et le § 27 de la *Datenschutz-Anpassungs- und -Umsetzungsgesetz* allemande, publiée dans le BGBl. I N° 44/2017 ; §. 7 de la *Bundesgesetz über den Schutz personenbezogener Daten* autrichienne telle qu'adaptée par la *Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018*, publiée dans le BGBl I N° 120/2017.

<sup>91</sup> Cette terminologie a probablement été reprise de l'arrêté royal du 13 février 2001 qui parle de 'traitement ultérieur', tout comme la Directive 1995/46/CE dans le contexte de finalités de connaissances.



*d'accès ni pour les personnes concernées ni pour les tiers"* et complète d'autre part avec les lieux semi-publics définis dans un arrêt de la Cour de Cassation du 28 mars 2017.

349. La Commission estime que cet article entraîne des complications inutiles et que, tout comme le précédent, il doit être supprimé.

#### [Article 204](#)

350. L'article 204 du Projet contient une deuxième dispense de l'obligation de conclure une convention en utilisant les mêmes termes que ceux de l'article 201, § 1<sup>er</sup>, b) du Projet.

351. La Commission renvoie aux remarques exprimées ci-dessus concernant l'article 201, § 1<sup>er</sup>, b) et l'article 203 du Projet et estime que cette disposition doit être supprimée.

#### [Articles 205-207](#)

352. Vu les remarques formulées ci-dessus, la Commission estime que les articles 205 à 207 inclus qui définissent le contenu de la convention ou de l'information imposées par les articles 202 et 204 du Projet doivent être supprimés.

353. Il faut en particulier supprimer les dispositions qui accordent au responsable du traitement initial une certaine autorité sur les activités du responsable du traitement ultérieur. Il faut demander l'accord préalable du premier cité lors du recours à un sous-traitant par le réutilisateur et pour un nouveau traitement ultérieur. Le Projet s'ingère ainsi de manière substantielle dans l'organisation et l'exécution de la recherche, sans fournir la moindre justification.

354. La responsabilité formulée aux articles 5.2 et 24 du RGPD incitera le responsable du traitement à conclure une convention avec la source des données de recherche, ayant un contenu adapté à la nature, à la portée, au contexte et aux finalités du traitement. Le carcan imposé par les articles 205-207 du Projet est inutile et la Commission estime qu'il doit être supprimé.

#### [Article 208](#)

355. L'article 208 du Projet reprend le contenu de l'article 201, § 1<sup>er</sup> du Projet qui s'applique à la collecte directe de données à caractère personnel poursuivant des finalités de connaissances, en ajoutant l'article 14 du RGPD dans l'énumération. La mention d'une dérogation à l'article 14 du RGPD est contraire au RGPD étant donné que cet article n'est pas mentionné dans les clauses d'ouverture de l'article 89.2-3 du RGPD. L'article 14 du RGPD contient déjà une exception pour des finalités de connaissances (à l'article 14.5, d) du RGPD) de sorte qu'une dérogation n'est pas nécessaire.

356. Pour le reste, la Commission renvoie aux remarques formulées ci-dessus concernant l'article 201, § 1<sup>er</sup> du Projet et la Section 2 'Collecte de données par traitement ultérieur de données' et estime que cette disposition doit être réécrite.

#### [Article 209](#)

357. L'article 209 du Projet reprend en grande partie le contenu de l'article 201, § 2 et § 3 du Projet qui s'applique à la collecte directe de données à caractère personnel pour des finalités de connaissances. La Commission renvoie aux remarques formulées ci-dessus concernant l'article 201, § 2 du Projet et la Section 2 'Collecte de données par traitement ultérieur de données' et estime que cette disposition doit être réécrite.

#### *7.4.3. Section 3 - Anonymisation ou pseudonymisation des données traitées à des fins de recherche ou statistiques*

358. L'Exposé des motifs donne la raison d'être suivante pour la section 3 du Projet :

*"L'article 89 du Règlement dispose que les garanties appropriées :*

- *comprennent la pseudonimysation [NdT : lisez "pseudonymisation"] ;*
- *privilégient les traitements ultérieurs ne permettant pas ou plus l'identification des personnes concernées.*

*Cette section met en œuvre ces principes."*

359. Les termes utilisés renvoient à l'article 89.1 du RGPD, comme expliqué ci-dessus, la Commission n'y lit qu'un rappel de l'applicabilité du RGPD dans ce contexte et aucune autorisation pour le législateur d'instaurer un régime dérogatoire général (voir les points 256257e.s.). L'Exposé des motifs ne justifie pas quelle(s) disposition(s) du RGPD autorise(nt) l'imposition de l'obligation reprise dans la section 3.

360. La Commission estime que cette section doit être supprimée, vu le caractère problématique des dispositions qui y sont reprises.

#### [Articles 210, 211, 213 et 214](#)

361. Les articles 210, 211, 213 et 214 du Projet établissent que la toute première étape dans chaque traitement à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques consiste à anonymiser ou pseudonymiser les données à caractère personnel. L'article 210 du Projet régit cet aspect pour le cas d'une collecte directe, l'article 211 du Projet pour les traitements "*par un responsable du traitement ultérieur identique au responsable du traitement initial*".

362. Le responsable du traitement qui obtient des données à caractère personnel via une collecte indirecte (réutilisation) pour ces finalités figure à l'article 213 du Projet. Le responsable du traitement qui obtient des données à caractère personnel via une collecte indirecte (réutilisation) de différentes sources est soumis à l'article 214 du Projet.
363. Il va de soi que les données à caractère personnel doivent être pseudonymisées le plus tôt possible - dans la mesure du possible - pour se conformer aux dispositions du RGPD. Des règles si détaillées concernant qui doit le faire et quand sont toutefois inutiles. Les parties concernées sont les mieux placées pour établir comment répartir les charges engendrées par cette pseudonymisation.
364. L'Exposé des motifs dispose que ces dispositions "*ne sont pas (...) d'application pour les traitements à des fins historiques, statistiques ou scientifiques dont le responsable du traitement démontre, conformément à l'article 100 du présent projet, qu'il ne peut réaliser la finalité du traitement qu'en ayant recours à des données à caractère personnel non pseudonymisées ou non anonymisées.*"<sup>92</sup>
- Cela ne correspond pas au texte de ces dispositions qui ne contiennent aucune exception<sup>93</sup>, ce qui revient évidemment pour la recherche historique - mais tout aussi bien dans d'autres cas - à une interdiction de certaines méthodes courantes de recherche.
365. Dans de très nombreux cas, pour l'organisation pratique de la recherche, l'identification des personnes concernées est nécessaire à certains moments déterminés : par exemple pour contacter les personnes interrogées pour les interviews, réaliser les enquêtes de suivi, constituer un panel pour des recherches ou engager et sélectionner des candidats pour des essais cliniques. Un chercheur prudent conservera - dans la mesure du possible - les données d'identification séparément des autres données afin de satisfaire aux exigences du RGPD, même sans disposition explicite dans le droit national.
366. La Commission reprend la remarque qui a été formulée sur l'anonymisation et la pseudonymisation (voir le 299299). La Commission considère que l'ingérence dans la manière dont les responsables du traitement concrétisent leurs activités de recherche - et l'interdiction partielle de méthodes de recherche - ne sont pas justifiées dans l'Exposé des motifs et sont en outre contraires au principe de base formulé aux articles 5.2 et 24 du RGPD. La responsabilité implique en effet que le responsable du traitement est effectivement responsable du respect du

---

<sup>92</sup> Le renvoi à l'article 100 doit probablement être lu ici comme un renvoi à l'article 193.

<sup>93</sup> Les articles 213 et 214 contiennent toutefois l'élément de phrase "sauf dispositions particulières" mais cela peut difficilement être signalé comme une exception.

RGPD et qu'il peut démontrer ce respect. Dès lors, la Commission estime que ces dispositions doivent être supprimées.

[Article 212](#)

367. L'article 212 du Projet établit que le responsable du traitement ne peut dépseudonymiser les données que pour les nécessités de la recherche ou des fins statistiques et après avis du délégué à la protection des données.

368. La Commission reprend la remarque qu'elle a formulée ci-dessus concernant l'article 195 du Projet et estime que l'article 212 doit être supprimé (voir les points 309313).

[Article 215](#)

369. L'article 215 du Projet est libellé comme suit :

*"Le tiers de confiance ne peut avoir de conflit d'intérêt avec le responsable du traitement ultérieur.*

*Le tiers de confiance est le sous-traitant des responsables des traitements initiaux."*

370. Le premier alinéa découle déjà de la définition de "tiers de confiance". Le deuxième alinéa donne une interprétation déterminée de la notion de 'sous-traitant' qui ne correspond pas nécessairement aux critères définis par l'article 4, 8) du RGPD, de sorte que cet alinéa est contraire au RGPD. La Commission estime que cet article doit être supprimé.

[Article 216](#)

371. Selon l'article 216 du Projet, le délégué à la protection des données contrôle l'utilisation des clés de pseudonymisation.

372. La Commission reprend les remarques formulées précédemment concernant le recours obligatoire à un délégué à la protection des données et estime que cet article doit être supprimé (voir les points 283-285).

[Article 217](#)

373. L'article 217 du Projet contient, tout comme les articles 201, 208 et 209, des dérogations à certains droits de la personne concernée lorsque les données sont anonymisées ou pseudonymisées.

374. Une fois que les données ont été dûment anonymisées, le RGPD ne s'applique plus, de sorte qu'une dérogation est inutile.

Une fois que les données ont été pseudonymisées, la limitation de l'article 11 du RGPD aux droits

repris aux articles 15 à 20 inclus du RGPD s'applique, sauf lorsque la personne concernée fournit des informations complémentaires qui permettent de l'identifier. L'article 217 limite aussi les droits des personnes concernées dans ces cas.

375. La mention d'une dérogation à l'article 14 du RGPD est contraire au RGPD étant donné que cet article n'est pas mentionné dans les clauses d'ouverture de l'article 89.2-3 du RGPD. L'article 14 du RGPD contient déjà une exception pour des finalités de connaissances (à l'article 14.5, d) du RGPD) de sorte qu'une dérogation n'est pas nécessaire.
376. Pour le reste, la Commission renvoie aux remarques formulées ci-dessus concernant l'article 201 du Projet et estime que l'article 217 doit être supprimé.

#### *7.4.4. Section 4 - Diffusion des données traitées à des fins d'archives, de recherche ou statistiques*

377. L'Exposé des motifs ne contient aucune référence à des dispositions du RGPD qui seraient mises en œuvre par cette section, mais renvoie à deux considérants liés à l'article 89 du RGPD. Comme expliqué ci-dessus, l'article 89.1 du RGPD ne contient aucune clause d'ouverture pour les États membres (voir les points 256257e.s). Cette section instaure un régime dérogatoire pour le traitement de données à caractère personnel non-pseudonymisées poursuivant des finalités de connaissances - plus particulièrement la diffusion de ces données - et, à défaut d'une justification, est contraire au RGPD.
378. D'ailleurs, le Chapitre V du titre 1 règle déjà le traitement de données à caractère personnel à des fins d'expression universitaire, sans que le lien soit établi dans cette section. La Commission estime que le règlement qui s'applique à la publication de résultats de recherche doit être parallèle au règlement qui s'applique pour la publication d'articles journalistiques, car établir dans la pratique la distinction entre les deux activités est quasiment impossible.
379. La Commission rappelle une fois encore que la portée des articles 218 et 219 du Projet est difficile à comprendre en raison de la double distinction qui est faite dans le champ d'application.
380. L'article 218 du Projet régit la publication de données à caractère personnel sous une forme non-pseudonymisée - tant concernant des données sensibles que non-sensibles. Ceci est permis sous certaines conditions inspirées du règlement actuel<sup>94</sup>:

- a) la personne concernée a donné son consentement ; ou*
- b) les données ont été rendues publiques par la personne concernée elle-même ; ou*

---

<sup>94</sup> Article 23 de l'arrêté royal du 13 février 2001.

- c) *les données ont une relation étroite avec le caractère public ou historique de la personne concernée ; ou*
- d) *les données ont une relation étroite avec le caractère public ou historique de faits dans lesquelles (NdT : lisez "lesquels") la personne concernée a été impliquée.*

381. L'article 219 du Projet dispose que dans la mesure où il s'agit de données non-sensibles, la publication sous une forme pseudonymisée est autorisée. Il faut supposer que pour les données sensibles, la possibilité de publication régie à l'article 218 du Projet s'applique encore.

382. La Commission insiste pour que ces articles soient supprimés.

#### *7.4.5. Section 5 - Communication des données traitées à des fins d'archives, de recherche ou statistiques*

383. L'Exposé des motifs ne contient aucune référence à des dispositions du RGPD qui seraient mises en œuvre par cette section. Comme expliqué ci-dessus, l'article 89.1 du RGPD ne contient aucune clause d'ouverture pour les États membres (voir 256257257 e.s). Cette section instaure un régime dérogatoire pour le traitement de données à caractère personnel non-pseudonymisées poursuivant des finalités de connaissances - plus particulièrement la communication de ces données à un tiers - et est de ce fait contraire au RGPD.

384. De surcroît, la Commission constate que la portée de l'article 220 du Projet - une interdiction de reproduire des données non-pseudonymisées - est formulée si vaguement que le respect de cette interdiction est problématique. Il est certain que la reproduction de données constitue une nécessité inévitable dans chaque système informatique, même s'il ne s'agit que de pouvoir afficher des données d'un support de stockage sur un écran. L'interdiction de reproduire des données non-pseudonymisées revient en tout cas à une interdiction générale d'utiliser des moyens automatisés pour le traitement - même si ces moyens servent précisément à pseudonymiser les données à caractère personnel.

385. En outre, la Commission constate que cette disposition n'est pas compatible avec l'article 214 du Projet qui régit qui doit procéder à la pseudonymisation en cas de couplage de plusieurs traitements initiaux - ce qui est difficilement réalisable sans reproduction des données à caractère personnel.

386. L'Exposé des motifs dispose que le but est d'obliger l'institution de "safe rooms" dans lesquelles le chercheur ne peut pas prendre de photos ou de scan mais bien des notes. Cela n'est pas conforme au contenu du texte du Projet, étant donné que des notes manuscrites constituent bel et bien aussi des 'reproductions'.

387. L'interdiction ne s'applique certes pas à tout traitement poursuivant des finalités de connaissances, elle s'applique dès qu'il est question d'une "communication des données", visant ainsi apparemment une collecte indirecte de données à caractère personnel<sup>95</sup> et dès qu'un des trois critères est rempli :

- a) les données sont sensibles ; ou*
- b) la convention entre le responsable du traitement initial et le responsable du traitement ultérieur l'interdit ; ou*
- c) cette reproduction risque de nuire à la sécurité de la personne concernée.*

388. Le niveau d'applicabilité de cette disposition du Projet est si bas qu'un nombre incroyablement élevé de traitements poursuivant des finalités de connaissances sont ainsi concernés, que le risque impliqué par ces traitements pour les personnes concernées soit élevé ou bas. Imposer un système de "safe rooms" en tant qu'obligation générale est évidemment excessif. Les exceptions mentionnées à l'article 221 ne sont rien de plus qu'un faux-fuyant.

La Commission insiste pour que ces articles soient supprimés.

#### **CONCLUSION de la Commission sur le titre 4 du Projet**

389. L'avis de la Commission est négatif sur l'intégralité de ce titre 4 pour les motifs expliqués au regard de chacun des articles commentés.

---

<sup>95</sup> Le Projet définit "communication des données" comme étant une "communication des données à des tiers identifiés" (art. 188, 10° du Projet).

## **8. TITRE 5 : VOIES DE RECOURS ET REPRESENTATION DES PERSONNES CONCERNEES**

### 8.1. Chapitre I - Recours en cassation

#### Règles de compétence (art. 222)

390. L'article 222 règle la compétence du président du tribunal de première instance, siégeant comme en référé, lorsqu'un traitement constitue une violation d'une disposition légale ou réglementaire relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel<sup>96</sup>.

391. La Commission accueille favorablement le choix du législateur de prévoir un recours juridictionnel effectif via une procédure telle que le référé. La compétence du président du tribunal de première instance fait l'objet d'une description générale. En vertu de cette disposition, le président du tribunal de première instance est donc compétent pour connaître des actions menées par l'APD en vertu de l'article 6 de la loi APD<sup>97</sup>. Ceci est d'ailleurs explicitement confirmé par l'article 224.3.2.

392. L'Exposé des motifs renvoie uniquement au recours en cessation tel qu'il est actuellement prévu à l'article 14 de la LVP (lequel sera abrogé à partir du 25 mai 2018). Afin que le lecteur comprenne mieux la portée réelle de cette disposition, la Commission recommande au législateur d'expliquer clairement que l'article 222 habilite le président du tribunal de première instance à connaître des actions menées par l'APD en vertu de l'article 6 de la loi APD.

393. Il est aussi recommandé de préciser dans l'Exposé des motifs que le président du tribunal de première instance peut aussi être saisi, via l'article 222, afin de poser une question préjudicielle à la Cour de Justice, conformément à l'article 267 du TFUE. Conformément à l'arrêt Schrems (C-362/14), il incombe en effet au législateur national de prévoir des voies de recours permettant à l'autorité compétente de faire valoir les griefs qu'elle estime fondés devant les juridictions nationales afin que ces dernières procèdent, si elles doutent de la validité de l'acte, à un renvoi préjudiciel aux fins de l'examen de la validité de cet acte<sup>98</sup>.

---

<sup>96</sup> La Commission observe que dans la version française, il est question de "*dispositions légales ou réglementaires*", tandis que dans la version néerlandaise, on parle de "*wettelijke en reglementaire bepaling*". La version néerlandaise doit être adaptée en utilisant le mot "of" car ici, aucune condition cumulative ne peut être posée.

<sup>97</sup> En vertu de l'article 58(5) du RGPD, les États membres sont tenus de prévoir, par la loi, que leur autorité de contrôle a le pouvoir de "porter toute violation du présent règlement à l'attention des autorités judiciaires et, le cas échéant, d'ester en justice d'une manière ou d'une autre, en vue de faire appliquer les dispositions du présent règlement".

<sup>98</sup> HVJEU, Maximilian Schrems c. Data Protection Commissioner, Affaire C-362/14, paragraphe 65.



Lacune : risque de violation grave

394. S'il est probable qu'un traitement envisagé, qui est imminent, constituera une violation grave à une disposition légale ou réglementaire relative à la protection des personnes physiques à l'égard de leurs données à caractère personnel, il convient de pouvoir empêcher l'exécution (ultérieure) de ce traitement.

395. Une possibilité similaire est prévue à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 12 janvier 1993 *concernant un droit d'action en matière de protection de l'environnement*<sup>99</sup>, qui dispose que :

*" Sans préjudice des compétences d'autres juridictions en vertu d'autres dispositions légales, le président du tribunal de première instance, à la requête du procureur du Roi, d'une autorité administrative ou d'une personne morale telle que définie à l'article 2, constate l'existence d'un acte même pénalement réprimé, constituant une violation manifeste ou une menace grave de violation d'une ou de plusieurs dispositions des lois, décrets, ordonnances, règlements ou arrêtés relatifs à la protection de l'environnement.*

*Il peut ordonner la cessation d'actes qui ont formé un commencement d'exécution ou imposer des mesures visant à prévenir l'exécution de ces actes ou à empêcher des dommages à l'environnement. Avant tout débat au fond, une tentative de conciliation aura lieu.*

*Le président peut accorder au contrevenant un délai pour se conformer aux mesures ordonnées."*

396. L'article 222 régit uniquement la compétence du président du tribunal de première instance s'il est question d'un traitement. Strictement parlant, le président du tribunal ne serait dès lors pas compétent pour statuer si le traitement en tant que tel n'a pas encore débuté, même s'il est probable qu'un traitement envisagé constituera une violation grave d'une disposition légale ou réglementaire relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel.

397. La Commission recommande dès lors, par analogie avec la disposition précitée de la loi concernant un droit d'action en matière de protection de l'environnement, d'ajouter une disposition libellée comme suit :

*" Le président du tribunal de première instance peut ordonner la cessation de traitements qui ont formé un commencement d'exécution ou imposer des mesures visant à prévenir leur exécution ou à empêcher une violation grave d'une disposition légale ou réglementaire relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel."*

Le juge territorialement compétent (article 224.2)

398. L'article 224.2 régit la compétence territoriale du président du tribunal de première instance. Il s'agit d'une compétence spécialisée qui, pour des raisons de qualité, est de préférence octroyée à des magistrats spécialisés. Le morcellement territorial de la compétence pour le président du

---

<sup>99</sup> M.B. du 19 février 1993.

tribunal de première instance engendrera en outre une jurisprudence disparate ; il y a en effet des procédures en référé dans l'ensemble des 27 divisions des arrondissements judiciaires.

399. Il paraît indiqué à la Commission de concentrer ces procédures autant que possible à Bruxelles ; en ce qui concerne les affaires néerlandophones auprès du président du tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles et en ce qui concerne les affaires francophones, auprès du président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles (et en ce qui concerne les affaires germanophones, auprès du président du tribunal de première instance d'Eupen).

400. À la lumière de ce qui précède, la Commission recommande au législateur de reformuler le projet d'article 224.2 comme suit :

*"§ 2. Par dérogation à l'article 624 du Code judiciaire, le recours est porté : en ce qui concerne les affaires néerlandophones devant le président du tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles, en ce qui concerne les affaires francophones, devant le président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles et en ce qui concerne les affaires germanophones, devant le président du tribunal de première instance d'Eupen."*<sup>100</sup>

#### Qui introduit le recours ? (art. 224.3)

401. L'article 224.3 de l'avant-projet dispose que le recours fondé sur l'article 222 peut être formé par la personne concernée ou par le "*président de l'autorité de contrôle compétente*".

402. La Commission observe que cette disposition accorde apparemment un droit de recours à toute autorité de contrôle compétente visée par l'avant-projet (agissant dans le cadre de ses compétences) et donc pas uniquement à l'APD. L'Organe de contrôle, le Comité R et le Comité P en bénéficient donc également. La Commission se réfère à cet égard à ses remarques concernant l'utilisation de la désignation "autorité de contrôle compétente".

403. En ce qui concerne le droit de recours de l'APD, la Commission fait remarquer qu'en vertu de l'article 3 de la loi APD, l'APD dispose de la personnalité juridique. Vu que l'APD disposera de la personnalité juridique, les mots "du président de" doivent être supprimés (du moins en ce qui concerne l'APD)<sup>101</sup>. L'article 18 de la loi APD prévoit en effet déjà que c'est le président qui représente l'APD en droit. En outre, du point de vue procédural, il convient de faire une distinction entre d'une part la partie au procès et d'autre part l'organe de la partie au procès qui représente la partie au procès en justice. La partie au procès sera l'APD et l'organe qui représente l'APD sera

---

<sup>100</sup> Voir également par analogie l'article 627, 11°, 16° et 17° du Code judiciaire en ce qui concerne la compétence territoriale des tribunaux francophones et néerlandophones de Bruxelles. Voir aussi par analogie les articles 632, 632bis, 633sexies et 633septies du Code judiciaire en ce qui concerne la compétence territoriale du tribunal de première instance d'Eupen lorsque la procédure est menée en allemand.

<sup>101</sup> La situation est autre en vertu de l'article 32, § 3 de la LVP, où il était question "du président de" et pas "de la Commission" car la Commission n'a pas la personnalité juridique.

son président. Il serait étrange que l'article 224.3 dispose que la partie au procès ne soit pas l'APD mais le représentant de l'APD.

Lacune : compétence administrative pour la décision d'agir en droit

404. Tant la loi APD que l'avant-projet sont dépourvus d'une disposition précisant quel organe de l'APD est compétent pour prendre la décision d'agir en droit. Ce n'est pas parce que l'article 18 de la loi APD dispose que le président ou le membre le plus âgé du comité de direction représente l'APD en justice que celui-ci jouit aussi d'emblée de la compétence administrative pour prendre la décision d'agir en droit. Il s'agit là de deux choses différentes. Il peut en effet arriver que l'organe X d'une autorité publique soit compétent pour prendre la décision d'agir en droit mais que l'autorité soit ensuite représentée en justice par l'organe Y.

405. La question de savoir qui a la compétence de prendre cette décision ne peut donc pas être simplement réglée dans le règlement d'ordre intérieur car celui-ci a une valeur purement interne et n'a aucun effet juridique vis-à-vis de tiers. Cette question doit donc être réglée par voie légale. Une loi qui crée un organisme d'État doit comporter une disposition qui précise quel organe de cet organisme est compétent pour prendre la décision d'agir en droit (indépendamment de qui représentera l'organisme en justice).

406. Ainsi par exemple, l'article 193, § 1 du Décret communal dispose ce qui suit :

*"Le collège des bourgmestre et échevins représente la commune dans des cas judiciaires et extrajudiciaires **et** décide d'agir en droit au nom de la commune."*

407. Il ressort de cette disposition que la décision d'agir en droit doit être prise par le collège et que c'est par ailleurs également le collège qui représente ensuite la commune lors de cette intervention en justice.

408. Si le législateur ne détermine pas précisément quel organe de l'APD est compétent pour décider d'agir en droit, le risque existe que chaque partie citée à comparaître par l'APD demande de déclarer l'irrecevabilité de l'action (au motif qu'il n'a pas été valablement décidé de procéder à la citation à comparaître). Le législateur manquerait ainsi à ses obligations en vertu de l'article 58.5 du RGPD. Afin d'y remédier, la Commission recommande d'ajouter à l'avant-projet une disposition qui complète l'article 18 de la loi APD (par analogie avec la disposition en question du Décret communal), libellée comme suit :

*"Le président du comité de direction et, en son absence, le membre présent le plus âgé du comité de direction, à l'exception du président de la chambre contentieuse, représente l'Autorité de protection des données en justice. La décision d'agir en droit au nom de l'Autorité de protection des données est prise par le comité de direction."*

Décisions concernant la rectification, la suppression ou la limitation en cas d'enquête ou de procédure pénale (article 223)

409. L'article 223 prévoit une exception à la compétence générale du président du tribunal de première instance de prendre connaissance des traitements constituant une violation d'une disposition légale ou réglementaire relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel, du moins en ce qui concerne les actions relatives à la rectification, la suppression, la limitation du traitement, l'interdiction d'utiliser ou l'effacement de données à caractère personnel. L'exception sera applicable "À partir du moment" où les données font l'objet d'un traitement "lors d'une information, d'une instruction, d'une procédure pénale devant le juge de fond ou d'une procédure d'exécution d'une peine pénale"<sup>102</sup>. À partir de ce moment, la compétence de décider de la rectification, de la suppression, de la limitation du traitement, de l'interdiction d'utiliser ou de l'effacement de données à caractère personnel appartiendrait toutefois exclusivement, suivant la phase de la procédure, au ministère public ou au juge pénal compétent.

410. La Commission a deux remarques à cet égard. Premièrement, la Commission ne voit pas en quoi le traitement de l'action par le ministère public constitue un recours juridictionnel effectif au sens de l'article 79 du RGPD, d'autant plus lorsque l'information a lieu sous la responsabilité du ministère public même. Deuxièmement, la Commission trouve que cette disposition est rédigée de manière particulièrement floue.

411. À la lumière de ce qui précède, la Commission recommande de reformuler l'article 223 comme suit :

*"Par dérogation à l'article 222, le juge pénal, pour autant qu'il ait déjà été saisi, est compétent pour statuer sur une action relative à la rectification, la suppression, la limitation du traitement, l'interdiction d'utiliser ou l'effacement de données à caractère personnel."*

412. Les articles 224-232 n'appellent aucune remarque particulière.

## 8.2. Chapitre II - Représentation des personnes concernées

413. L'article 233 règle la possibilité de représentation en droit des personnes concernées. La Commission déplore que l'avant-projet ne fasse pas usage à cet égard de la possibilité reprise à l'article 80.2 du RGPD, qui permet de prévoir que tout organisme, organisation ou association visé(e) à l'article 80.1 du RGPD, indépendamment de tout mandat confié par une personne concernée, a le droit d'introduire une réclamation ou d'agir en droit s'il (elle) considère que les

---

<sup>102</sup> La Commission observe que le terme "traitement" en français à l'article 223 devrait à chaque fois être traduit par le terme "verwerking" en néerlandais.

droits d'une personne concernée prévus dans ce règlement ont été violés du fait du traitement.  
La Commission recommande d'encore utiliser cette possibilité.

## **CONCLUSION de la Commission sur le titre 5 du Projet**

414. En conclusion, la Commission émet un avis favorable sur le Titre V du projet de loi en ce qui concerne les règles de compétence, à condition qu'il soit tenu compte à la fois des remarques générales et des remarques formulées par article, plus précisément en ce qui concerne l'article 222, l'article 223 et l'article 224 et émet un avis défavorable sur le Titre V du projet de loi en ce qui concerne les lacunes en cas de risque de violation grave et en ce qui concerne la compétence administrative pour la décision d'agir en droit.

## **9. TITRE 6 : SANCTIONS**

### [Remarques générales](#)

#### [Dérogation pour le secteur public](#)

415. L'article 83.7 du RGPD oblige les États membres à définir explicitement si et dans quelle mesure des amendes administratives peuvent être imposées à des autorités publiques et à des organismes publics.

416. L'article 234, § 2 du projet est énoncé comme suit : "*L'article 83 du Règlement ne s'applique pas aux autorités publiques et organismes publics.*" L'Exposé des motifs ne justifie pas le choix retenu, mais affirme seulement ce qui suit :

*"Il est naturellement clair que le secteur public n'est pas exempté des obligations prévues par le Règlement et ce projet de loi. Toutefois il est choisi de ne pas faire appliquer les amendes administratives au secteur public."*

417. En ce qui concerne l'ouverture que le RGPD laisse au législateur national, la Commission est en principe favorable au fait de traiter le secteur public et le secteur privé de la même manière en ce qui concerne le contrôle de l'application des lois. On peut difficilement défendre la situation où l'APD a moins de possibilités à l'égard du secteur public, surtout s'il s'agit d'autorités qui peuvent prendre des décisions contraignantes à l'égard de justiciables ou lorsque les personnes concernées n'ont pas le choix de la personne à qui elles recourent pour la fourniture d'un service public.

418. On ne peut pas déduire de l'Exposé des motifs que l'objectif du législateur serait de considérer une interdiction ou une limitation de traitement comme moyen ultime de faire appliquer la loi à l'égard du secteur public. La sauvegarde de la continuité du service public n'est de toute évidence pas non plus favorisée de la sorte. D'une part, la limitation de traitement sert à faire cesser la violation des droits de la personne concernée en ce qui concerne la protection des données et d'autre part, cette même limitation de traitement peut impacter la personne concernée dans ses intérêts. Force est dès lors de constater que la personne concernée risque d'être le dindon de la farce à deux reprises.

419. Si le législateur estime devoir introduire une dérogation pour les "autorités publiques et organismes publics", la Commission est d'avis que le champ d'application de cette dérogation doit être délimité minutieusement dans l'intérêt de la sécurité juridique (voir également les remarques formulées au sujet du titre 1, chapitre IV, section 2, n° 149-152). À défaut d'une quelconque définition des autorités publiques et organismes publics dans le projet, la Commission ne peut que constater qu'une grande zone grise est créée, entravant une application effective de la loi.

420. Le projet ne répond pas à la question de savoir si l'exception s'applique aux services publics exécutés par des entités de droit privé (par exemple des ASBL et fondations chargées par ou en vertu de la loi de tâches d'intérêt général) ou aux entreprises publiques autonomes telles que régies par la loi du 21 mars 1991<sup>103</sup>. Il va toutefois de soi que des organismes qui ont essentiellement les mêmes activités soient traités de la même manière. Un simple critère organique ne peut par exemple pas justifier que l'hôpital d'un CPAS ne puisse pas se voir infliger d'amende administrative, alors que cela pourrait bien être le cas à l'égard d'hôpitaux créés sous la forme d'une ASBL.
421. La manière dont le projet utilise la clause d'ouverture contenue à l'article 83.7 du RGPD est contraire au RGPD et au principe de légalité. Dans ses lignes directrices concernant les délégués à la protection des données, le Groupe de travail Article 29 a affirmé que cette notion devait être définie dans le droit national<sup>104</sup>.
422. La Commission insiste pour que l'on reconsidère cette disposition. Si la dérogation est maintenue, il convient de l'expliquer plus avant et la Commission propose alors de délimiter la dérogation en se référant à l'article 5, 4<sup>e</sup> alinéa du Code pénal qui comporte une énumération de plusieurs instances<sup>105</sup>.

#### [Sanctions pénales dans le secteur public](#)

423. Du fait que le projet choisit d'exclure les amendes administratives pour le secteur public, l'article 84.1 du RGPD doit être respecté avec d'autant plus de minutie<sup>106</sup>. Un système de sanction effectif, proportionné et dissuasif doit exister. Les articles 235-242 du projet servent à exécuter cela, en réprimant certaines infractions par des sanctions pénales.
424. En ce qui concerne le caractère dissuasif, l'Exposé des motifs précise ce qui suit au sujet du niveau maximal établi pour les amendes pénales :

*"Afin de renforcer les sanctions pénales, et les rendre dissuasives, au regard des sanctions administratives, les montants sont maintenus tels quels et ce, en vertu de l'article 2 de la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro dans la législation concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution : les montants exprimés en BEF sont censés être exprimés en EUR sans*

---

<sup>103</sup> Loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

<sup>104</sup> Groupe de travail Article 29, "Lignes directrices concernant les délégués à la protection des données (DPD), WP243 rev. 01, p. 6.

<sup>105</sup> Il s'agit des instances suivantes : l'État fédéral, les régions, les communautés, les provinces, les zones de secours, les prézones, l'agglomération bruxelloise, les communes, les zones pluricommunales, les organes territoriaux intra-communales, la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, la Commission communautaire commune et les centres publics d'aide sociale.

<sup>106</sup> L'article 84.1 du RGPD est énoncé comme suit : "Les États membres déterminent le régime des autres sanctions applicables en cas de violations du présent règlement, en particulier pour les violations qui ne font pas l'objet des amendes administratives prévues à l'article 83, et prennent toutes les mesures nécessaires pour garantir leur mise en œuvre. Ces sanctions sont effectives, proportionnées et dissuasives."

*conversion. Il est également rappelé que les montants sont, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, multipliés par 8, en vertu de l'article 1, alinéas 1 et 2 de la loi du 5 mars 1952 relative aux décimes additionnels sur les amendes pénales, modifiée par l'article 59 de la loi du 25 décembre 2016."*

425. Malgré ce qui précède, la Commission ne peut que constater que le niveau maximal des amendes pénales est significativement inférieur à celui des amendes administratives. Le législateur n'est pas tenu de fixer un niveau maximal identique, tant que le niveau établi permet de réagir avec efficacité, proportionnalité et dissuasion. L'Exposé des motifs est manifestement insuffisant que pour en arriver à cette conclusion. Dans d'autres domaines, il est d'ailleurs d'usage que le niveau des amendes administratives soit inférieur à celui des amendes pénales, qui servent de remède ultime. La Commission estime que le projet doit être revu sur ce point.
426. La limitation des amendes administratives à l'égard du secteur public est compensée de manière très limitée par les dispositions pénales. D'après l'article 5, 4<sup>e</sup> alinéa du Code pénal, un nombre important d'instances ne sont pas considérées comme des personnes morales responsables pénalement<sup>107</sup>.
427. Le projet fait un lien entre les mesures correctrices que l'autorité de contrôle peut infliger et les dispositions pénales. L'article 235, e) du projet sanctionne le non-respect de la mesure correctrice adoptée par l'autorité de contrôle visant la limitation définitive des flux conformément à l'article 58.2.f) du RGPD. La violation d'une limitation temporaire de flux de données ne peut de nouveau pas être sanctionnée, ce qui ébranle encore un peu plus l'efficacité de cette mesure à l'égard du secteur public. La Commission estime que le projet doit être revu sur ce point.
428. La Commission estime par ailleurs qu'il faut au moins y ajouter le non-respect d'une mesure correctrice au sens de l'article 58.2.d) du RGPD (ordonner au responsable du traitement ou au sous-traitant de mettre les opérations de traitement en conformité avec les dispositions du RGPD, de manière spécifique et dans un délai déterminé).
429. Se basant sur ce qui précède, la Commission estime que l'on ne respecte pas l'obligation de veiller à des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives dans le secteur public. Elle estime que le projet doit être revu sur ce point, par exemple en reprenant une des pistes suivantes.

---

<sup>107</sup> Il s'agit des instances suivantes : l'État fédéral, les régions, les communautés, les provinces, les zones de secours, les prézones, l'agglomération bruxelloise, les communes, les zones pluricomunales, les organes territoriaux intra-communales, la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, la Commission communautaire commune et les centres publics d'aide sociale.



430. La Commission européenne a proposé un règlement dans lequel les institutions ou organes de l'Union européenne pourraient être soumis à des amendes administratives allant jusqu'à 50 000 EUR par violation et jusqu'à un total de 500 000 EUR par an pour certaines violations<sup>108</sup>.

431. Outre l'établissement d'un autre plafond, le législateur pourrait donner à l'autorité de contrôle la compétence d'imposer aux autorités publiques et organismes publics de consacrer soit une somme, soit une part de leur budget pour une seule ou plusieurs périodes successives à l'exécution de la mesure correctrice qu'elle prononce ou qu'elle a prononcée. Pour faire planer l'ombre de la sanction, le non-respect de cette mesure pourrait engendrer soit sa conversion en une amende administrative, soit l'exécution forcée par ou pour le compte de l'autorité de contrôle.

### [Remarques par article](#)

#### [Article 234](#)

432. Les compétences correctrices de l'autorité de contrôle en vertu de l'article 58.2 du Règlement s'appliquent également aux dispositions suivantes :

- les articles 7, 8, 9, 19, 23, 25, 26, 28 et 29 du titre 1 ;
- les articles 33 à 72 du titre 2 ;
- le titre 4.

433. En ce qui concerne le renvoi aux articles du titre 1, il s'agit d'une conséquence de ce que prévoit l'article 2, deuxième alinéa du projet sur l'extension du champ d'application du Règlement aux traitements visés aux articles 2.2.a) et 2.2.b) du RGPD.

434. La Commission estime que l'article 22 du projet doit être repris. Voir les remarques formulées ci-dessus au sujet du caractère obligatoire du protocole de communication de données à caractère personnel par des autorités publiques (n° 159).

#### [Article 235](#)

435. La disposition pénale de l'article 235 du projet vise notamment le "représentant en Belgique" du responsable du traitement ou du sous-traitant.

---

<sup>108</sup> Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil *relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions, organes et organismes de l'Union et à la libre circulation de ces données, et abrogeant le règlement (CE) n° 45/2001 et la décision n° 1247/2002/CE, COM(2017)8.*

436. La question se pose de savoir dans quelle mesure la mention du représentant peut être opérationnelle étant donné que dans le RGPD, le représentant fait office de personne de contact mais n'a aucune obligation à proprement parler. Les cas dans lesquels on pourra imputer dans la pratique des faits punissables à un représentant semblent rares et le signal que donne le législateur est que le fait de reprendre le rôle de représentant en Belgique implique ce risque.
437. L'Exposé des motifs ne clarifie en rien les motifs de cette mention. La Commission estime que le législateur doit reconsidérer ce point.

#### [Article 238](#)

438. L'article 238 est énoncé comme suit : "*En condamnant du chef d'infraction aux articles 236 ou 237, le tribunal peut ordonner l'insertion du jugement, intégralement ou par extraits, dans un ou plusieurs journaux, dans les conditions qu'il détermine, aux frais du condamné.*"
439. D'après l'Exposé des motifs, cette disposition est une reprise de l'article 40 de la LVP. La Commission constate que dans ce cas, il faut se référer aux articles 235 et 236 du projet. L'article 237 du projet est une reprise de l'article 37 de la LVP, auquel l'article 40 de la LVP ne se réfère pas. La Commission estime que cette erreur matérielle doit être rectifiée.

#### [Articles 239 - 240](#)

440. Les articles 239 et 240 du projet sanctionnent certaines violations de traitements de données régis au titre 3.
441. La Commission constate que les sanctions mentionnées aux articles 239 et 240, 1° et 2° du projet visent les infractions commises par le sous-traitant, par des personnes agissant sous l'autorité de l'autorité visée au titre 3 ou de son sous-traitant. Il est frappant de constater qu'il y a ici un absent : le responsable du traitement lui-même, qui est en fin de compte responsable du traitement de données à caractère personnel, conformément aux règles en vigueur. L'Exposé des motifs dispose ce qui suit à cet égard : "*Le responsable du traitement n'est pas visé par la disposition pénale, étant donné qu'une autorité publique n'ayant pas la personnalité juridique ne peut pas être condamnée au pénal.*"<sup>109</sup> La Commission estime que le responsable du traitement doit être mentionné.
442. L'article 240, 4° du projet vise certaines infractions commises par "*quiconque a transféré (...) des données à caractère personnel*". L'article 240, 5° du projet vise "*toute personne qui a accès à des données à caractère personnel visées aux articles 101, 134 et 164*". La Commission constate qu'on ne

---

<sup>109</sup> Comme expliqué ci-avant, l'article 5, 4° alinéa du Code pénal exclut la responsabilité pénale de plusieurs autorités publiques citées.

sait pas clairement si ces dispositions ont une autre portée personnelle que celle de l'article 240, 1° et 2° du projet.

[Article 242](#)

443. L'article 242 du projet régit le concours entre procédures administratives et pénales. À défaut d'un protocole d'accord, le procureur du Roi dispose d'un délai de deux mois pour décider des suites qu'il donne à un procès-verbal. Pendant ce délai et si le procureur reprend effectivement le dossier, "*la possibilité pour l'autorité de contrôle d'exercer ses mesures correctrices [est éteinte]*".

444. La Commission estime qu'une telle extinction de compétences correctrices – même temporaire – est contraire à l'article 58.2 du RGPD et doit dès lors être supprimée.

<b>CONCLUSION de la Commission au sujet du Titre 6 du projet</b>
--

445. L'avis de la Commission est négatif sur l'intégralité de ce Titre 6 pour les motifs expliqués au regard de chacun des articles commentés.

## **10. TITRE 7 : L'ORGANE DE CONTRÔLE DE L'INFORMATION POLICIÈRE**

### **La création de trois DPA belges supplémentaires**<sup>110</sup>

#### *A. Généralités*

446. La Commission constate que dans le Projet, trois nouvelles DPA sont créées : le C.O.C., le Comité R et le Comité P, ce en plus évidemment de la DPA déjà créée par la LAPD, à savoir l'APD (et en plus aussi d'un contrôle distinct des juridictions dans le cadre de leur fonction juridictionnelle<sup>111</sup>). **Au total, le législateur fédéral créerait donc quatre DPA** (et peut-être encore un organe de contrôle distinct pour les juridictions).

447. Dans son avis n° 45/2016 du 31 août 2016, la Commission avait déjà souligné le fait que l'Organe de contrôle de l'information policière existant (ci-après le "C.O.C.") avait un statut hybride : d'une part le C.O.C. ressemble à une DPA spécifique pour le secteur policier et d'autre part il n'exerce pas toutes les compétences imposées à une DPA en vertu de la Directive. La Commission avait insisté à l'époque pour que l'on opère à l'avenir un choix clair : soit le C.O.C. devient une DPA à part entière pour tous les traitements de données policiers, soit l'aspect protection des données dans le secteur policier est traité intégralement par la Commission<sup>112</sup>. La Commission avait déjà bien compris à l'époque que la situation actuelle du C.O.C. était défavorable/illogique – en ce sens qu'au niveau des tâches et compétences, il se retrouvait pris dans un étau entre les tâches et compétences de la Commission et celles du Comité P – et qu'une réforme s'imposait quoi qu'il en soit. Le C.O.C. a d'ailleurs lui-même indiqué en 2016 qu'il souhaitait évoluer vers une DPA à part entière et qu'il pouvait mener cette réforme sans impact budgétaire<sup>113</sup>. On s'attendait donc à ce que le C.O.C. soit réorganisé.

448. La Commission constate par ailleurs qu'en vertu du Projet, non seulement le C.O.C. deviendrait une DPA, mais qu'il en serait de même pour le Comité R et pour le Comité P.

---

<sup>110</sup> Voir principalement les articles 73, 97 à 100 inclus, 107.8, 130 à 133 inclus, 163, 186 & Titre 7 & Titre 8 du Projet.

<sup>111</sup> Cf. article 4, § 2, premier alinéa de la LAPD et considérant 20 du RGPD.

<sup>112</sup> Voir les points 6 à 13 inclus de l'avis n° 45/2016.

<sup>113</sup> Voir l'avis n° 01/2016 du C.O.C. du 15 septembre 2016 (point 8) : "Pour être pleinement considéré comme une autorité de contrôle au sens de la Directive, il ne manque que la possibilité pour le C.O.C. de traiter des plaintes, dont le traitement de requêtes d'accès direct ou non, et la possibilité d'imposer des mesures contraignantes. (...) Cela peut en outre se faire sans impact budgétaire, étant donné que le C.O.C. estime pouvoir exercer ces activités supplémentaires dans le cadre du budget actuel". [Traduction libre effectuée par le Secrétariat de la Commission via privée, en l'absence de traduction officielle].

La Commission prend acte de ces choix politiques, qui correspondent en soi au principe selon lequel plusieurs DPA peuvent être désignées dans un État membre (cf. art. 51.1 du RGPD et art. 41.1 de la Directive). La Commission examine toutefois ci-après dans quelle mesure la concrétisation de ces choix politiques dans le texte du Projet :

- donne lieu à une répartition de compétences claire/cohérente/efficace entre les DPA<sup>114</sup> ;
- respecte toutes les règles imposées aux DPA par le RGPD et la Directive et est cohérente avec la LAPD.

*B. La répartition de compétences entre les DPA*

449. La Commission estime qu'il est crucial de définir une répartition de compétences convaincante entre les différentes DPA belges. Il convient à cet égard d'éviter autant que faire se peut des compétences communes ou qui se chevauchent en raison de l'insécurité juridique qui en découle et de leur caractère extrêmement inefficace : si deux DPA doivent intervenir conjointement – par exemple à l'occasion d'une demande d'avis/plainte/enquête – cela implique en effet que deux services différents doivent analyser le dossier et se concerter pour tenter au maximum de parvenir à un point de vue cohérent. Eu égard en particulier aux restrictions budgétaires actuelles, le but devrait être de gagner en efficacité et certainement pas de créer de nouvelles inefficacités, comme des dossiers doublons dans différents services. La Commission estime dès lors évident d'attribuer à chacune des DPA un ensemble homogène de compétences.

450. Si la Commission a bien compris le Projet – ce qui n'est absolument pas une évidence étant donné que les dispositions relatives à la DPA compétente sont dispersées dans l'ensemble du texte du Projet (et de la LAPD) – la répartition de compétences entre les quatre DPA serait établie comme suit :

- le C.O.C. devient la DPA pour<sup>115</sup> :
  - les services de police ;
  - le Service d'enquêtes du Comité P ;
  - l'Inspection générale de la police fédérale et locale ;
  - l'Unité d'information des passagers,

---

<sup>114</sup> La Commission a évidemment tout intérêt à ce qu'un règlement clair soit prévu, étant donné que son successeur en droit – l'APD – devra jouer un rôle central dans ce paysage à partir du 25 mai 2018.

<sup>115</sup> Cf. l'article 31, point 7, article 73, § 1, article 248, § 1, article 280 du Projet & Article 4, § 2, troisième alinéa de la LAPD.

et ce pour les traitements de ces quatre services qui relèvent du Titre 2 et/ou de la Section 2 du Chapitre IV du Titre 1 du Projet. Pour les trois premiers services cités, on y ajoute encore les traitements qui relèvent du RGPD et des lois d'exécution du RGPD. Pour les traitements qui relèvent du RGPD et qui sont réalisés par l'Unité d'information des passagers, ce n'est donc pas le C.O.C. mais l'APD qui est compétente.

- le Comité R<sup>116</sup> devient la DPA pour :
  - les services de renseignement et de sécurité, pour autant qu'il s'agisse de traitements relevant du Sous-titre 1 du Titre 3 du Projet ;
  - les traitements de données à caractère personnel dans le cadre d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité (visés dans la loi du 11 décembre 1998) par cinq instances/personnes énoncées à l'article 109 du Projet ;
  - l'Unité d'information des passagers, pour autant qu'il s'agisse de traitements relevant du Sous-titre 5 du Titre 3 du Projet.
- le Comité P devient, avec le Comité R, la DPA pour l'OCAM<sup>117</sup>, pour autant qu'il s'agisse de traitements de l'OCAM relevant du Sous-titre 4 du Titre 3 du Projet (et ce alors que – comme indiqué ci-dessus – le Comité P lui-même relève partiellement du contrôle du C.O.C.).
- l'APD<sup>118</sup> est la DPA pour tous les autres traitements de données qui ne relèvent pas de la compétence du C.O.C. ou du Comité R ou du Comité P (l'APD reçoit donc *de facto* une compétence résiduaire).

451. La Commission estime que cette répartition de compétences est particulièrement complexe et n'est en outre pas basée sur des critères logiques/objectifs<sup>119</sup>. Le règlement afférent à l'OCAM et à l'Unité d'information des passagers en constitue ici une belle illustration.

---

<sup>116</sup> Cf. article 97, article 109, article 130, § 1, et article 186 du Projet.

<sup>117</sup> Cf. article 163 du Projet.

<sup>118</sup> Cf. article 4 de la LAPD.

<sup>119</sup> On utilise même parfois à cet égard des arguments pour attribuer certaines compétences à un organe, alors que ces mêmes arguments sont ignorés précisément pour ne pas attribuer d'autres compétences à ce même organe. Pour les services de police, le C.O.C est par exemple compétent pour les traitements relevant de la Directive de même que pour les traitements relevant du RGPD et des lois d'exécution du RGPD. À la p. 129 de l'Exposé des motifs, ceci est motivé comme suit : "(...) rendre le C.O.C. également compétent en tant que APD entre autres par souci de simplicité et d'efficacité vis-à-vis des services de police. Ainsi, on évite que ces derniers risquent d'être confrontés à deux autorités de contrôle (...)". Toutefois l'argument selon lequel il est préférable qu'une instance relève d'une seule DPA pourrait tout aussi bien être utilisé pour d'autres instances relevant du contrôle du C.O.C. (comme l'Unité d'information des passagers), mais cet argument ne s'applique apparemment pas à celles-ci.

Le Comité R et le Comité P<sup>120</sup> sont en effet déclarés conjointement compétents pour être la DPA de l'OCAM et ce uniquement pour les traitements de l'OCAM relevant du Sous-titre 4 du Titre 3 du Projet<sup>121</sup>. Pour d'autres traitements (par exemple les traitements dans le cadre de la politique du personnel) de l'OCAM, c'est l'APD qui est compétente<sup>122</sup>. Pour l'Unité d'information des passagers aussi, on compte potentiellement trois DPA.

452. **Quoi qu'il en soit, nul besoin d'argumenter beaucoup sur le fait que le règlement des compétences entre les quatre DPA est complexe et donnera lieu à des discussions entre les DPA. La Commission insiste dès lors fortement pour que le Projet soit entièrement revu sur ce point.**

453. La Commission constate par ailleurs que les auteurs du Projet comprennent aussi manifestement qu'un tel règlement donnera inévitablement lieu à des discussions, étant donné que des tentatives sont entreprises – comme la conclusion d'accords entre les différentes DPA<sup>123</sup> – afin de parvenir à des solutions opérationnelles. L'article 281 du Projet comporte par exemple aussi le règlement suivant : en vue d'une application conséquente de la réglementation en matière de protection des données, les quatre DPA sont invitées à collaborer lorsque des dossiers se chevauchent et il est demandé de prévoir un "principe du guichet unique". La Commission ne croit pas que de telles mesures constitueront en soi une solution sérieuse et elle répète son plaidoyer pour que l'on prévienne en premier lieu un règlement légal clair des compétences, en particulier pour l'Unité d'information des passagers et pour l'OCAM. Une part importante de la solution pourrait d'ailleurs consister à réduire le nombre de DPA (voir également ci-après, point E). Une réduction à trois DPA pourrait déjà être réalisée simplement en déchargeant le Comité P de son rôle de DPA qui n'est que restreint (uniquement pour l'OCAM). La fonction de DPA pour l'OCAM pourrait en effet être exercée conjointement par le Comité R et par le C.O.C<sup>124</sup>.

454. En ordre subsidiaire, la Commission insiste également pour que le Projet cite chaque fois nominativement la DPA compétente et que l'on évite d'utiliser l'expression générale

---

<sup>120</sup> Et ce alors que le Service d'Enquêtes du Comité P relève lui-même du C.O.C.

<sup>121</sup> Article 163 du Projet.

<sup>122</sup> Article 280 du Projet.

<sup>123</sup> Voir par exemple en haut de la p. 107 de l'Exposé des motifs : "(...) *Des accords devront être établis (sic) entre les différentes autorités de contrôle si le dossier est introduit par plusieurs autorités de contrôle compétentes (...)*".

<sup>124</sup> À l'heure actuelle, ces deux institutions veillent en effet déjà au contrôle des banques de données communes terrorisme et extrémisme pouvant mener au terrorisme – dont l'OCAM est le gestionnaire – un premier contrôle ayant récemment été clôturé.

"autorité de contrôle" (dont on donne aussi une définition vague<sup>125</sup>). À titre d'illustration, on peut se référer à l'article 107.8 du Projet, où les traitements de données à caractère personnel par les forces armées sont soumis à l' "autorité de contrôle". On vise probablement ici l'APD, mais pour le savoir, il faut analyser au moins l'article 31, l'article 73, § 1, l'article 97, l'article 109, l'article 130, § 1, l'article 163 et l'article 248, § 1 du Projet, ce qui ne peut évidemment pas être le but.

C. La conformité avec les exigences d'une DPA dans la réglementation européenne & la cohérence avec la LAPD

a. Le C.O.C

455. La Commission constate que la manière dont la réforme du C.O.C. est élaborée dans le Projet comporte des éléments positifs :

- Un choix clair est enfin opéré (cf. le point A ci-dessus) : le C.O.C devient une DPA ;
- Ces dernières années, une certaine expertise en matière de protection des données a été acquise au sein du C.O.C. et en ce sens, le choix de faire du C.O.C. une DPA à part entière constitue aussi une nouvelle étape logique dans le processus de réforme qui est déjà en cours depuis 2014 ;
- Un secrétariat propre est constitué, mettant fin à la situation actuelle qui est illogique/peu efficace où le C.O.C. recourt en partie au secrétariat de la Commission<sup>126 127</sup> ;
- L'indépendance est renforcée, étant donné que les membres provenant de la police sont placés sous l'autorité des autres membres et que ces membres constituent aussi seulement une minorité (2/6) du nombre total de membres.

456. **Parallèlement, la Commission constate encore aussi de nombreux hiatus/problèmes/éléments illogiques dans la réforme envisagée (et ce en sus de la répartition de compétences problématique abordée ci-avant) :**

- Le C.O.C. doit – spécifiquement à l'égard de la police – non seulement veiller au respect de la Directive, mais aussi au respect du RGPD<sup>128</sup>. Cela implique deux choses importantes dont on ne tient pas compte dans le Projet :

---

<sup>125</sup> Voir par exemple l'article 31, point 15 & l'article 108 *in fine* du Projet.

<sup>126</sup> Voir les points 11 et 12 de l'avis n° 30/2015.

<sup>127</sup> Cela concorde d'ailleurs aussi avec l'article 52.5 du RGPD.

<sup>128</sup> Article 4, § 2, troisième alinéa de la LAPD.



- Conformément aux articles 57 et 58 du RGPD, une DPA doit pouvoir exercer toutes les tâches et compétences qui sont énoncées dans ces deux articles, ce qui n'est pas le cas pour le C.O.C. Les tâches et compétences suivantes n'ont par exemple pas été prévues dans le Projet<sup>129</sup> :
  - Établir obligatoirement une liste des traitements pour lesquels une analyse d'impact relative à la protection des données est requise ;
  - Favoriser, recommander et approuver des codes de conduite ;
  - Favoriser des mécanismes de certification ;
  - Établir et publier des critères pour l'accréditation d'organes de contrôle en matière de codes de conduite ;
  - Vérifier des certifications délivrées ;
  - Les mesures correctrices telles que visées à l'article 58.2. du RGPD.

La Commission fait remarquer que rien qu'en raison de ces lourdes exigences du RGPD, il est absurde de déclarer le C.O.C. compétent pour les traitements de données relevant du RGPD. Ce type de traitements (il s'agit par exemple de la gestion RH des services de police) ne constitue en effet qu'une fraction de tous les traitements de la police. Les traitements opérationnels des services de police par exemple relèvent tous de la Directive et pour ces traitements, il est par contre bel et bien logique que le C.O.C. devienne le contrôleur compétent (à cet égard, voir aussi le point E ci-après).

Mais si l'article 4, § 2, troisième alinéa de la LAPD, l'article 73, § 1, point 2, et l'article 280 du Projet restent inchangés, le C.O.C. devra alors pouvoir exercer toutes les tâches et compétences énoncées aux articles 57 et 58 du RGPD. Idéalement, ces tâches et compétences devraient également être reprises dans le texte du Projet (comme c'est le cas pour l'APD dans la LAPD).

- L'article 51.3. du RGPD prescrit que – lorsqu'un État membre institue plusieurs DPA – le législateur national doit désigner quelle DPA siège au Comité européen de la protection des données. Le Projet ne permet toutefois pas de déduire si c'est l'APD ou le C.O.C. qui siègera au sein de ce Comité. L'article 41.4. de la Directive contient d'ailleurs une disposition similaire à l'article 51.3. du RGPD, qui n'est pas non plus implémentée dans le Projet.
- La Directive prescrit en ses articles 46 et 47 quelles tâches et compétences doivent être attribuées à une DPA. Pour le C.O.C., on a oublié la compétence de prendre des mesures

---

<sup>129</sup> Cf. article 57.1. k), m), n), o), p), q) du RGPD.

correctrices (article 47.2. de la Directive)<sup>130</sup>, et sur ce plan, la Directive n'est donc pas transposée correctement en droit national ;

- La Commission prend acte du fait que le C.O.C. traitera des demandes d'accès indirect sur la base de l'article 46 du Projet et qu'il a également pour mission d'exécuter toutes les obligations internationales découlant des tâches et compétences qui lui sont confiées par le Projet<sup>131</sup>. La Commission se demande ce que cela implique exactement pour les demandes d'accès indirect concernant les signalements SIS II<sup>132</sup> (par exemple ce qu'on appelle les signalements article 24<sup>133</sup>). Il en va de même pour ladite évaluation Schengen. Il semble logique que le C.O.C. soit compétent à cet égard et la Commission recommande de régler ces aspects dans le Projet.
- La Commission émet de sérieuses réserves quant à certaines conditions auxquelles quelques membres du C.O.C. doivent répondre :
  - Ni le RGPD, ni la Directive n'imposent la condition selon laquelle les membres d'une DPA doivent être magistrats. Le Projet impose toutefois quand même cette exigence pour deux membres (dont le président) du C.O.C.<sup>134</sup>. Dans le cadre de la présente réforme, cette exigence est quelque peu assouplie en ce qui concerne le président du C.O.C., étant donné que pour cette fonction, on ne fait plus de distinction entre la magistrature assise et debout, et ce "afin d'augmenter le nombre potentiel de candidats pour la fonction"<sup>135</sup>. La Commission considère que ce raisonnement devrait aller encore plus loin : afin d'accroître encore le nombre de candidats potentiels, ces deux fonctions pourraient tout à fait être accessibles à des non-magistrats.

En résumé, les règles européennes prévoient deux grandes conditions pour les membres d'une DPA : les connaissances en matière de protection des données et l'indépendance. Pour ce qui est de l'expertise en matière de protection des données, on peut faire remarquer qu'il s'agit d'un domaine qui ne fait pas l'objet d'une attention particulière dans la formation de magistrat et il n'y a dès lors pas d'argument objectif de penser que dans ce domaine,

---

<sup>130</sup> À l'article 279 du Projet, ces compétences semblent toutefois bel et bien être confiées au Comité R.

<sup>131</sup> Article 255 du Projet.

<sup>132</sup> Cf. Règlement (CE) n° 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 *sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II)* ;

<sup>133</sup> Cet article contient les conditions pour les signalements en vue du refus d'accès ou de séjour.

<sup>134</sup> Article 243, § 1.

<sup>135</sup> p. 251 de l'Exposé des motifs.

des magistrats auraient une plus grande expertise que des personnes qui ne relèvent pas de ce statut. Le fait même que les règles européennes insistent sur l'indépendance des membres d'une DPA ne justifie pas non plus que ces fonctions ne puissent être exercées que par des magistrats. Un expert en protection des données peut exercer la fonction de membre d'une DPA en toute indépendance, qu'il ait ou non le statut de magistrat. La supposition qu'un magistrat offrirait davantage de garanties en termes d'indépendance n'est quoi qu'il en soit pas prépondérante par rapport au fait que ce critère réduit fortement le nombre de candidats potentiels et que cette réduction risque de facto de mettre trop sous pression l'autre critère essentiel, à savoir l'expertise en matière de protection des données.

L'argument selon lequel les membres du C.O.C. disposeraient de compétences quasi juridictionnelles<sup>136</sup> ne convainc d'ailleurs pas non plus la Commission. Les tâches des membres du C.O.C. ne sont en effet pas fortement différentes de celles des membres de l'APD et pour ces derniers, l'exigence d'être magistrat ne s'applique pas.

C'est pourquoi la Commission estime que l'accès aux fonctions de membre d'une DPA ne devrait pas être limité aux magistrats. Ce critère restreint inutilement le groupe des candidats potentiels et implique le risque que ce ne soient pas les experts en protection des données les plus appropriés et les plus indépendants qui accèdent à cette fonction.

- La Commission constate que le C.O.C. réformé accomplira également des tâches qui ne sont pas des tâches de DPA mais qui ont plutôt trait à l'efficacité/effectivité de traitements de données. À cet égard, elle prévient des risques que cela implique : la solution la plus efficace/effective pour un traitement de données n'est pas nécessairement celle qui protège le plus la vie privée et le C.O.C. devra donc toujours tenter de dégager des solutions équilibrées dans lesquelles la protection des données occupe une place centrale. En parallèle, la Commission souligne également qu'à l'article 259 du Projet – qui traite de la désignation de membres du personnel chargés de la gestion du RGPD – on confie au C.O.C. des tâches qui devraient incomber en essence à un responsable du traitement et à son délégué à la protection des données et non à une DPA.
- Le nombre de mandats à temps plein au C.O.C. et à son Service d'enquête est certes réduit, passant de huit à six membres, mais il s'agit quand même encore d'un mandat à temps plein de plus qu'à l'APD. De l'avis de la Commission, il est illogique que le C.O.C. compte plus de mandataires à temps plein que l'APD, étant donné que l'ensemble des missions du

---

<sup>136</sup> p. 251 de l'Exposé des motifs.

C.O.C. ne comporte qu'une fraction des missions de l'APD<sup>137</sup>. En outre, le nombre de fonctions à mandat (six) dans cette structure est supérieur au nombre de collaborateurs de secrétariat (trois).

- Dans le Projet, le statut des membres du C.O.C. est logiquement aligné sur celui de l'APD<sup>138</sup>, étant donné que le rôle des deux instances sera fortement similaire. Cet alignement n'est toutefois que partiel (le trilinguisme fonctionnel n'est par exemple pas prévu pour les membres du C.O.C.). La Commission recommande donc d'aligner au maximum le statut sur celui de l'APD, dans tous ses aspects.

b. Le Comité P et le Comité R

457. La Commission constate que le Comité P et le Comité R sont transformés en DPA<sup>139</sup>. Sans préjudice des objections fondamentales exposées au point B concernant la répartition de compétences complexe entre toutes les DPA belges (voir en particulier le point 454), la Commission a à cet égard un peu moins de remarques de fond que pour le C.O.C., ce qui est notamment dû au fait que le rôle de contrôle des deux Comités – sur la base du texte actuel du Projet – est indépendant du RGPD et de la Directive et que la Convention n° 108 ne constitue donc que la seule pierre de touche. Le présent point de vue peut donc changer s'il était décidé ultérieurement de confier à ces organes un rôle de contrôle portant sur des traitements de données relevant de la Directive ou du RGPD.

458. La Commission constate qu'à l'heure actuelle, les deux Comités disposent déjà de compétences correspondant à celles d'une DPA (par exemple des compétences d'enquête, une compétence d'émettre des avis sur des projets de réglementation<sup>140</sup>). Le Projet y ajoute plusieurs tâches typiques d'une DPA, comme le traitement de demandes d'accès indirect<sup>141</sup> et d'autres "requêtes"<sup>142</sup>. L'expertise en matière de protection des données devient également une exigence pour pouvoir être désigné en tant que membre des Comités P & R<sup>143</sup>.

---

<sup>137</sup> Le fait de créer une subdivision entre les membres du C.O.C. et les membres du Service d'enquête au sein du C.O.C. ne porte d'ailleurs pas préjudice au fait qu'il s'agit au total de six mandats à temps plein.

<sup>138</sup> On mettra ainsi fin à juste titre à l'actuelle situation statutaire incohérente des membres (voir la p. 257 de l'Exposé des motifs ainsi que l'avis n° 30/2015).

<sup>139</sup> Cf. supra, point B.

<sup>140</sup> Articles 9 & 33 de la loi organique du 18 juillet 1991 *du contrôle des services de police et de renseignement et de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace*.

<sup>141</sup> Cf. Articles 83 & 149 du Projet.

<sup>142</sup> Article 271, deuxième alinéa du Projet. La Commission recommande de remplacer le terme vague "requêtes" par des termes plus explicites tels que "demandes d'informations".

<sup>143</sup> Article 266.2 du Projet.

459. Par ailleurs, la Commission attire l'attention sur le fait que la compétence du Comité R à l'article 130, § 1, premier alinéa du Projet peut potentiellement être interprétée de manière particulièrement large. Le Comité R devrait en effet se charger "*(...) du contrôle du traitement des données à caractère personnel effectué par les autorités et personnes visées à l'article 109, alinéa premier*". L'article 109, premier alinéa du Projet énumère les autorités impliquées dans l'attribution/le retrait d'habilitations, attestations et avis de sécurité comme visé dans la loi du 11 décembre 1998<sup>144</sup>. Ces autorités effectuent en outre d'autres traitements de données et pour éviter que le Comité R soit également considéré comme DPA compétente pour ces traitements, on peut envisager de formuler l'article 130, § 1, premier alinéa du Projet comme suit : "*(...) du contrôle du traitement des données à caractère personnel dans le cadre de l'article 109, alinéa premier, effectué par les autorités et personnes visées dans ce même article*".

*D. Conclusion : avis défavorable*

Vu les problèmes énoncés ci-dessus, la Commission émet un avis **défavorable** quant aux dispositions du Projet concernant les trois nouvelles DPA<sup>145</sup>, étant donné que :

- la répartition de compétences entre les 4 DPA fédérales est régie de manière chaotique et tout à fait illogique (cf. supra, point B) ;
- la réforme du C.O.C. ne va pas assez loin et n'est, en certains points, pas conforme aux règles européennes (cf. supra, point C.a. et infra, point E).

460. Au point E ci-dessous, la Commission avance deux pistes alternatives afin de parvenir quand même à la création en Belgique d'un paysage de protection des données logique et organisé de manière efficace.

*E. Propositions de solution*

461. Comme évoqué ci-avant, la Commission n'opère évidemment aucun choix stratégique, mais elle estime qu'il est de son devoir de conseiller au mieux le demandeur sur les avantages et inconvénients liés à certaines options stratégiques. Après analyse des dispositions du Projet relatives à la réforme du C.O.C, du Comité P & du Comité R, et de la répartition de

<sup>144</sup> Loi du 11 décembre 1998 *relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité*.

<sup>145</sup> Voir principalement les articles 73, 97 à 100 inclus, 107.8, 130 à 133 inclus, 163, 186 & Titre 7 & Titre 8 du Projet.

compétences entre les quatre DPA, elle s'inquiète fortement – comme évoqué ci-dessus – de l'opérationnalité de ce règlement proposé et de sa conformité avec les normes juridiques européennes. Étant donné que le Projet constitue la plus grande réforme du paysage de la protection de la vie privée depuis des années (qui devrait en outre être un fait d'ici le 25 mai 2018) et vu que son successeur en droit – à savoir l'APD – jouera un rôle central dans ce paysage, elle prend la liberté de proposer deux solutions alternatives.

462. La première proposition de la Commission est d'emblée la plus simple et la plus efficace. Il s'agit également de la solution qui a été privilégiée dans quasiment tous les autres pays européens. On pourrait en effet choisir de ne pas créer de DPA supplémentaires et d'octroyer ainsi à l'APD la plénitude des compétences. On éviterait ainsi totalement les problèmes précités. Cette proposition présenterait aussi l'avantage que les tâches de contrôle – et donc aussi l'expertise – en matière de protection des données seraient centralisées au sein d'une seule organisation. Dans cette hypothèse, il faudrait toutefois encore trouver une solution appropriée pour le C.O.C. existant qui, comme indiqué plus haut, est quoi qu'il en soit pris dans un étau entre les tâches et compétences de la Commission et celles du Comité P.

463. La Commission voit également une deuxième solution possible, qui peut également être opérationnelle selon elle, à condition de bien la mettre en œuvre : ne confier à l'APD que le contrôle des traitements relevant du RGPD (et des dispositions d'exécution nationales du RGPD) et créer une deuxième DPA compétente pour tous les autres traitements de données, à savoir (principalement) les traitements visés à l'article 2, deuxième alinéa, et aux Titres 2 & 3 du Projet, à l'exception des traitements auprès des autorités judiciaires. On respecte ainsi la logique européenne (subdivision RGPD - Directive), l'expertise est centralisée de manière plus logique/efficace qu'à l'heure actuelle dans le Projet, on ne doit pas non plus nécessairement toucher à la réglementation s'appliquant aux Comités P & R, et les discussions relatives aux compétences entre les DPA belges peuvent être réduites à un minimum<sup>146</sup>.

464. Cette dernière proposition présenterait également l'avantage de dégager simultanément une solution pour le C.O.C. Le C.O.C. a en effet acquis une place dans le paysage institutionnel national et s'est construit une certaine expertise en matière de protection des données. Mais il lui manque aujourd'hui un ensemble de tâches homogène/logique, vu le chevauchement de compétences avec le Comité P et la Commission (future APD). Après une réforme encore plus approfondie que celle proposée dans le Projet<sup>147</sup>,

---

<sup>146</sup> Dans cette constellation, des problèmes de compétence surviendront encore bel et bien, mais leur ampleur sera bien plus limitée que dans l'embrouillamini créé par le texte actuel du Projet.

<sup>147</sup> Comme ce fut d'ailleurs le cas pour la Commission dans la LAPD.

le C.O.C. pourrait assurer la tâche de la deuxième DPA belge. D'après la Commission, cette réforme du C.O.C. pourrait être réalisée en :

- prenant comme point de départ l'article 73 et le Titre 7 du Projet, et
- en réévaluant les compétences du C.O.C – ce qui implique tant un élargissement qu'une petite limitation de ses compétences prévues<sup>148</sup> – pour tous les traitements visés à l'article 2, deuxième alinéa et aux Titres 2 & 3 du Projet, à l'exception des traitements auprès des autorités judiciaires, et
- en implémentant les remarques formulées ci-dessus au point C.a., et
- en veillant à ce que cette DPA dispose de l'expertise utile pour pouvoir contrôler aussi les traitements de données par les services de renseignement (et par des services publics plus réguliers, comme les Douanes<sup>149</sup>).

465. La Commission est d'ailleurs convaincue qu'il s'agit là des deux seules pistes valables pour parvenir en Belgique à un paysage de protection des données logique et organisé de manière efficace. Tous les autres scénarios – comme par exemple le règlement prévu dans le Projet – mèneront inéluctablement à :

- a. Des problèmes de compétence ;
- b. un éclatement de l'expertise ;
- c. un traitement de dossiers complexe ;
- d. des divergences de jurisprudence.

## CONCLUSION de la Commission au sujet du Titre 7 du projet

466. La Commission émet un avis défavorable quant aux dispositions du projet portant sur les trois nouvelles DPA en raison des motifs évoqués ci-avant et en particulier eu égard au fait que :

- la répartition de compétences entre les 4 DPA fédérales a été régie de manière chaotique et tout à fait illogique ;

---

<sup>148</sup> La seule limitation des compétences du C.O.C. concerne la suppression de l'article 4, § 2, troisième alinéa de la LAPD et des articles 73, § 1, point 2, et 280 du Projet, étant donné que le C.O.C. a reçu des compétences liées au RGPD, et ce uniquement pour quatre instances. Cette compétence devrait être supprimée et ces services devraient – uniquement en ce qui concerne les traitements relevant du RGPD (par exemple pour le traitement RH, ce qui ne constitue qu'une fraction de tous les traitements de données par ces services) – relever pour ce volet du contrôle de l'APD (cf. supra, point C.a.).

<sup>149</sup> Cf. article 31, point 7, point e) du Projet.

- la réforme du C.O.C. ne va pas assez loin et n'est, en certains points, pas conforme aux règles européennes.

La Commission invite le demandeur à considérer sérieusement les deux pistes alternatives qu'elle a avancées afin de parvenir quand même à un dispositif de protection des données logique et organisé efficacement en Belgique.



## 11. CONCLUSION

### PAR CES MOTIFS,

la Commission rend un avis conforme aux conclusions finales distinctes qu'elle a formulées pour chacun des titres du présent projet. Elle émet donc :

- au sujet du titre préliminaire du projet, un avis **défavorable** pour les motifs exposés au point 87 ;
- au sujet du titre 1 du projet, un avis **défavorable** pour le chapitre trois et un avis **favorable** pour les autres chapitres, à condition que les remarques mentionnées au point 192 soient reprises dans leur intégralité ;
- au sujet du titre 2 du projet, un avis **défavorable** pour la délimitation du champ d'application et un avis **favorable** pour les autres dispositions, à condition que les remarques formulées au point 226 soient reprises dans leur intégralité ;
- au sujet du titre 3 du projet, un avis **défavorable** pour les articles 78 et 112 du projet et un avis **favorable** pour les autres dispositions, à condition que les remarques formulées aux points 242 et 254 soient reprises dans leur intégralité ;
- au sujet du titre 4, un avis **défavorable** sur toute la ligne (voir le point 389) ;
- au sujet du titre 5, un avis **défavorable** au sujet des lacunes en cas de risque de violation grave ainsi qu'au sujet de la compétence administrative pour la décision d'agir en droit et un avis **favorable** pour les autres dispositions, à condition que les remarques formulées au point 414 soient reprises dans leur intégralité ;
- au sujet du titre 6, un avis **défavorable** sur toute la ligne (voir le point 445) ;
- au sujet du titre 7, un avis **défavorable** sur toute la ligne (voir le point 466).

Vu le caractère essentiellement défavorable de son avis, la Commission répète qu'elle se tient à la disposition du demandeur pour corriger ce projet en profondeur afin d'élaborer une loi-cadre qui respecte la *ratio legis* du RGPD et de la Directive et qui contribue à un régime transparent, cohérent et efficace pour la protection de la vie privée en Belgique.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere