



**Avis n° 80/2018 du 5 septembre 2018**

**Concerne** : décret portant le "Décret-cadre relatif à l'application des règles administratives" (CO-A-2018-058)

L'Autorité de protection des données (ci-après l' "Autorité") ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données* , en particulier les articles 23 et 26 ;

Vu la demande d'avis du Ministre-Président de la Région flamande, reçue le 2 juillet 2018 ;

Vu le rapport du Président ;

Émet, le 5 septembre 2018, l'avis suivant :

## **I. OBJET ET CONTEXTE DU PROJET DE DÉCRET**

1. Le 2 juillet 2018, le Ministre président du Gouvernement flamand (ci-après "le demandeur") a sollicité l'avis de l'Autorité au sujet du projet de décret portant le "Décret-cadre relatif à l'application des règles administrative" (ci-après "le projet") [Ndt : Tous les passages du projet de décret cités dans le présent avis ont été traduits librement par le Secrétariat de l'Autorité de protection des données, dans l'attente d'une traduction officielle].

2. L'Autorité énumère ci-après les traitements pertinents dans le projet (voir le point 5) et les examine à la lumière de la législation applicable en matière de protection de la vie privée et du Règlement général sur la protection des données<sup>1</sup> ("RGPD").

## **II. CONTENU DU PROJET**

3. D'après la note au Gouvernement flamand, le projet vise à créer au moyen d'un "décret-cadre" un cadre général ayant valeur de "lex generalis" pour l'application des règles administratives, basé sur les compétences matérielles de la Communauté flamande et de la Région flamande. Selon cette note au Gouvernement flamand<sup>2</sup>, cela signifie que les contrôleurs flamands peuvent adhérer entièrement ou partiellement à ce cadre. D'après cette même note, une adhésion requiert une disposition exécutoire décrétole claire dans laquelle " *si nécessaire, des conditions sont fixées*".

4. Le projet règle dans divers articles les grandes lignes de force (processus, procédures, ...) qui sont applicables pour le droit visant au respect des règles administratives au niveau flamand.

5. L'Autorité examine ci-après uniquement les traitements qui sont pertinents à la lumière du RGPD, à savoir :

- Les exceptions aux droits des personnes concernées en vertu des articles 12 à 22 inclus du RGPD
- Le registre des sanctions administratives (articles 74 à 76 du projet)
- La banque de données "jurisprudence de la réglementation" flamande (article 77 du projet)
- La réglementation du délai de conservation (articles 6 et 7, § 2 du projet)

---

<sup>1</sup> Règlement (UE) 95/46 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, JO du 4 mai 2016.

<sup>2</sup> Point 1.5 de cette note.

### **III. EXAMEN DU PROJET**

#### **1. Applicabilité du RGPD**

6. Il ressort du projet que la réglementation européenne relative à la protection des données à caractère personnel (actuellement le RGPD) s'applique au(x) traitement(s) de données à caractère personnel effectué(s) dans les États membres en vertu de ce Règlement. Dans la mesure où les traitements concernent des personnes physiques, le RGPD sera applicable aux traitements mentionnés au point 5.

7. Par souci de clarté, l'Autorité met l'accent sur le fait que les éléments mentionnés au point 5 concernent l'application des règles administratives qui ne relève pas de la Directive 2016/680<sup>3</sup>. L'Autorité ne se prononce pas sur les autres dispositions du projet qui renvoient au contrôle pénal et d'autres dispositions qui relèvent de la Directive 2016/680. L'Autorité attire l'attention sur la possibilité de demander l'avis de l'Organe de contrôle de l'information policière ("COC")<sup>4</sup> sur cet aspect.

#### **2. Autorité de protection des données compétente**

8. En vertu du décret du 8 juin 2018<sup>5</sup>, la question se pose de savoir quelle est l'autorité compétente pour assumer le rôle d'autorité de contrôle indépendante de l'article 51 du RGPD : la Vlaamse Toezichtcommissie (Commission de contrôle flamande, ci-après la "VTC") ou l'Autorité. Étant donné qu'à la date de publication du présent avis, la (nouvelle) VTC n'a pas encore été constituée, l'APD se considère encore compétente.

9. Une question supplémentaire qui se pose est celle de savoir si, pour les cas où le projet prévoit une exception aux articles 12 à 22 inclus du RGPD, un accès indirect existe (voir le point 10 ci-après).

10. L'Autorité constate que la VTC devient compétente pour assumer le rôle d'autorité de contrôle indépendante pour les traitements de données à caractère personnel qui relèvent du projet. Dans les cas où l'application des articles 12 à 22 inclus du RGPD est exclue, un accès indirect peut être établi

---

<sup>3</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* (JO L 119, 4 mai 2016, p. 89-131).

<sup>4</sup>Article 236 de la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel*, M.B. du 5 septembre 2018.

<sup>5</sup>Décret du 8 juin 2018 contenant l'ajustement des décrets au 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), M.B., 26 juin 2018.

auprès de la VTC par la personne concernée. Ceci découle de l'article 24 du décret susmentionné du 8 juin 2018 qui insère la disposition suivante dans le décret du 18 juillet 2008<sup>6</sup> :

*"Art. 10/5. Lorsque la personne concernée, visée à l'article 4, point 1), du règlement général sur la protection des données, présente une demande sur la base des articles 12 à 22 du règlement précité dans le cadre d'une enquête la concernant conformément aux dispositions spécifiques prévues par la loi en application de l'article 23, alinéa premier, points e) et h) du règlement précité, la Commission de contrôle flamande effectue les vérifications nécessaires et examine en particulier s'il a été décidé correctement, en application de la disposition précitée du règlement, de ne pas appliquer les obligations et droits visés aux articles 12 à 22 du règlement précité au traitement des données à caractère personnel.*

*La Commission de contrôle flamande saisit l'autorité concernée et, si le dossier a entre-temps été soumis par l'autorité au ministère public ou au juge d'instruction, la Commission de contrôle flamande saisit également le ministère public ou le juge d'instruction afin d'effectuer les vérifications nécessaires.*

*La Commission de contrôle flamande informe uniquement la personne concernée que les vérifications nécessaires ont été effectuées. Si nécessaire, la Commission de contrôle flamande ordonne à l'autorité compétente d'accéder aux demandes de la personne concernée pour exercer les droits que lui confère le règlement général sur la protection des données, conformément à l'article 58, deuxième alinéa, point c), du règlement général sur la protection des données."*

3. Exceptions aux articles 12 à 22 inclus du RGPD

11. L'article 5, § 2 du projet est libellé comme suit :

*"§ 2. Les articles 12 à 22 inclus du Règlement 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) ne s'appliquent pas au traitement de données à caractère personnel par les contrôleurs, dans le cadre de la rédaction d'un procès-verbal ou d'un rapport de constat en vertu de l'article 20, ou par les agents de recherche administrative dans le cadre d'une information administrative, pendant la durée de ce contrôle ou de cette information."*

---

<sup>6</sup> Décret flamand du 18 juillet 2008 *relatif à l'échange électronique de données administratives*, M.B. du 29 octobre 2008.

12. Une possibilité est également prévue pour les personnes concernées faisant l'objet d'une enquête administrative de demander à pouvoir consulter le dossier ou à en obtenir une copie au cours d'une information (administrative) pendante.

13. À titre de **remarque générale préalable** concernant l'article 5 du projet, l'Autorité fait remarquer que, tant pour des raisons légistiques que de transparence envers le citoyen, il vaudrait mieux ne pas inscrire de telles dispositions dérogatoires dans le projet qui fait office de cadre général. Il est préférable que les **exceptions soient toujours inscrites sur mesure et de manière distincte dans chaque décret d'adhésion** (voir les raisons légistiques aux points 14, 15 et 17 ci-après).

14. Se référant à la jurisprudence de la Cour de Justice<sup>7</sup> concernant l'article 13 correspondant de la Directive 95/46/CE, la Commission de la protection de la vie privée avait déjà<sup>8</sup> souligné que de telles exceptions aux droits de la personne concernée doivent être définies dans la législation et rester limitées au strict nécessaire.

15. Dans de récents avis de la Commission de la protection de la vie privée concernant des dispositions d'exceptions analogues portant sur certains articles du RGPD, la Commission était **souvent défavorable**<sup>9</sup> car jusqu'à présent, de telles dispositions sont rédigées de manière beaucoup trop large et sous forme d'un "chèque en blanc" par le législateur. Ceci alors que de larges exonérations sans motivation ni garanties écrites en fonction du (risque du) traitement ne sont pas autorisées par le RGPD.

16. L'Autorité constate que **l'article 5 du projet est manifestement contraire au RGPD pour plusieurs raisons.**

17. Toute motivation explicite de la base juridique nécessaire pour l'application d'exceptions fait défaut. Il est nécessaire qu'un décret motive **à la lumière de quel intérêt ou de quelle tâche énuméré(e) à l'article 23.1 du RGPD** il existe une nécessité de mettre temporairement de côté

<sup>7</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), Puškár, § 96 ; Cour de justice, 7 novembre 2013 (C-473/12), IPI c. Englebert, § 32.

<sup>8</sup> Avis n° 34/2018 du 11 avril 2018 concernant un 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, publié sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis\\_34\\_2018.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_34_2018.pdf).

<sup>9</sup> Voir les points 110 et suivants de l'avis n° 33/2018 du 11 avril 2018 concernant un avant-projet de loi relatif à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, publié sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis\\_33\\_2018.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_33_2018.pdf) ; voir les points 54 à 56 inclus de l'avis n° 34/2018 du 11 avril 2018 concernant un 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, publié sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis\\_34\\_2018.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_34_2018.pdf) ; les points 9 et suivants de l'avis n° 41/2018 du 23 mai 2018 concernant un avant-projet de loi portant des dispositions financières diverses, publié sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis\\_41\\_2018\\_0.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_41_2018_0.pdf).

certaines droits de la personne concernée. En l'absence d'une telle motivation, la nécessité de prévoir des exceptions peut être remise en question.

18. **Ratione personae**, l'application des exceptions n'est pas claire. On ne sait en effet a priori pas clairement quels contrôleurs pourront invoquer une exception et quand leur adhésion interviendra par décret d'adhésion distinct à l'égard de quelles personnes physiques<sup>10</sup>. Pour que chaque "contrôleur" soit exempté de l'application des articles 12 à 22 inclus du RGPD conformément à l'article 23 du RGPD, un décret indiquant **quel contrôleur** bénéficie de l'exception est de toute façon requis.

19. **Ratione materiae**, l'article 5 du projet est problématique vu que l'applicabilité d'un motif d'exception déterminé en vertu de l'article 23.1 n'est a priori pas évaluée par le projet à l'égard d'un "contrôleur" bien déterminé. Une telle évaluation doit être vérifiée et motivée à chaque fois et au cas par cas pour le contrôleur correspondant dans le décret d'exécution. Il ne suffit donc pas que le pouvoir décretaal *puisse en théorie* se référer aux motifs d'exception en vertu de l'article 23, alinéa 1, e) et h) du RGPD<sup>11</sup> pour un grand nombre de contrôleurs flamands. La désignation et la motivation différeront au cas par cas et devront toujours s'effectuer concrètement (sur mesure) dans le décret.

20. L'article 5 du projet indique globalement que les droits des articles 12 à 22 inclus "ne sont pas applicables". Cette disposition contraste fortement avec une approche plus nuancée dans un précédent projet de loi<sup>12</sup> réglant précisément pour chaque article pertinent du RGPD dans quelle mesure un droit déterminé peut être "retardé, limité ou exclu" par le législateur pour des services déterminés, à l'égard de traitements déterminés avec des finalités déterminées et moyennant certaines conditions, pendant un délai maximum déterminé. Le projet ne motive dès lors **pas concrètement (sur mesure)** si une exception est effectivement nécessaire.

21. L'Autorité souligne que le fait de prévoir des exceptions ne va pas de soi et ne peut constituer un "chèque en blanc" que le législateur national pourrait instaurer dans tous les cas pour tous les droits sans analyse adéquate. À titre d'exemple, elle attire l'attention sur l'exception prévue en vertu du projet à l'article 13 1 b) et 14 1 b) du RGPD, qui n'est ni nécessaire, ni légitime<sup>13</sup>. La rétention d'informations sur les coordonnées du délégué à la protection des données n'est en effet en soi pas une mesure nécessaire ni proportionnelle en vertu d'un des motifs d'exceptions de l'article 23.1 du

<sup>10</sup> À cet égard, l'APD a reçu la réponse suivante en date du 25 juillet 2018 : "Le projet concerne un décret-cadre qui doit être systématiquement déclaré d'application dans la réglementation interne. Il est difficile de prévoir pour quelle réglementation il sera renvoyé au décret-cadre. Cela dépend de la volonté politique de réaliser effectivement la rationalisation des procédures" . [Traduction libre effectuée par le Secrétariat de l'APD en l'absence de traduction officielle]."

<sup>11</sup> Concernant "*d'autres objectifs importants d'intérêt public général de l'Union ou d'un État membre, notamment un intérêt économique ou financier important de l'Union ou d'un État membre, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal, de la santé publique et de la sécurité sociale*".

<sup>12</sup> Voir les articles 61 à 67 inclus de la 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*, M.B., 10 septembre 2018.

<sup>13</sup> La communication des coordonnées du délégué à la protection des données.

RGPD. Ces informations sont bel et bien pertinentes et nécessaires à la lumière de l'application du droit d'accès indirect comme garantie pour la personne concernée (article 24 du décret du 8 juin 2018).

22. **Ratione temporis**, l'article 5 du projet est contraire à l'article 23 du RGPD, vu que le libellé de l'article 5 implique **une déclaration d'inapplicabilité immédiate et générale** des droits de la personne concernée lors de l'entrée en vigueur du décret-cadre ("ne sont pas applicables") pour tous les futurs contrôleurs potentiels. Ceci alors que l'applicabilité de l'exception aux articles 12 et 22 du RGPD dépend de l'adoption préalable d'un décret d'exécution dans le cadre duquel les précisions nécessaires mentionnées à l'article 23.2 du RGPD pourront effectivement être apportées.

23. L'Autorité attire l'attention du pouvoir décretaal sur l'obligation de soumettre tout décret d'exécution **pour avis à la VTC** (article 36.4 du RGPD) dès l'entrée en vigueur de l'article 23 du décret du 8 juin 2018. Ce vu la considération selon laquelle les éléments essentiels au sens de l'article 23 du RGPD qui (ne) seraient (pas) repris dans le projet et/ou le décret d'exécution pourraient encore être évalués par la VTC.

24. Le projet ne comprend en outre pas toutes les garanties requises par l'article 23.2 du RGPD (à l'exception du délai de conservation) . Les éléments suivants ne sont pas définis de façon suffisamment claire :

- a) *les finalités du traitement ou des catégories de traitement<sup>14</sup>,*
- b) *les catégories de données à caractère personnel<sup>15</sup>, (...)*
- d) *les garanties destinées à prévenir les abus ou l'accès ou le transfert illicites*
- e) *la détermination du responsable du traitement ou des catégories de responsables du traitement<sup>16</sup>,*
- f) *(...) les garanties applicables, en tenant compte de la nature, de la portée et des finalités du traitement ou des catégories de traitement ;*
- g) *les risques pour les droits et libertés des personnes concernées ; et*
- h) *le droit des personnes concernées d'être informées de la limitation, à moins que cela risque de nuire à la finalité de la limitation.*

25. La durée de l'exclusion des droits des personnes concernées est également imprécise et potentiellement d'une durée indéterminée. Le libellé à l'article 5 est trop vague : "ne sont pas applicables (...) "*pendant la durée du contrôle* " ou de l'information (administrative). Vu que la compétence de contrôle des contrôleurs n'est en soi pas limitée dans le temps, la première indication

<sup>14</sup> La finalité à l'article 8 du projet est trop vague car elle reprend de nombreuses finalités d'utilisation dans divers secteurs qui ne sont pas définis. ("*Le contrôle administratif a pour finalité de contrôler le respect de la réglementation flamande et de promouvoir, sécuriser et rétablir ce respect* ").

<sup>15</sup> "le traitement de données à caractère personnel par les contrôleurs" est trop vague. L'article 9 in fine comporte bien une description négative qui ne clarifie en soi toutefois pas suffisamment les catégories de données à caractère personnel.

<sup>16</sup> Il est référé au "traitement de données à caractère personnel par les contrôleurs". Aux termes de l'article 2, 15°, un contrôleur est "une personne habilitée à exercer un contrôle administratif comme mentionné dans le présent décret". Il n'est a priori pas possible d'établir quel service adhèrera via une désignation ultérieure dans une disposition exécutoire décretaale. Il n'est pas non plus clair que dans cette disposition de désignation ultérieure, le responsable du traitement sera déjà clairement désigné, de sorte que la portée de l'exception "ratione personae" n'est pas claire.

implique une exception inadmissible aux droits sans limitation dans le temps et la formulation "pendant la durée du contrôle" à l'article 5 doit être supprimée. L'Autorité attire l'attention sur d'autres exemples comme dans le projet de loi susmentionné <sup>17</sup> où la dérogation aux droits n'est pas limitée au niveau de la durée des travaux préparatoires<sup>18</sup>.

26. L'Autorité considère dès lors que **l'article 5 du projet mine le RGPD et constitue un exemple de "window dressing". L'article 5 est aussi insuffisamment justifié à la lumière des articles 8 de la CEDH, 22 de la Constitution et 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**<sup>19</sup>, ce qui implique que cet article doit être réécrit en profondeur. Le caractère de "décret-cadre" du projet ne dispense pas le pouvoir décrétoire de l'obligation de satisfaire à toutes les conditions de l'article 23 du RGPD avant d'exempter les contrôleurs (qui ne sont pas encore clairement désignés) de l'application des articles 12 à 22 inclus du RGPD.

4. Risque que les pouvoirs d'enquête généraux des contrôleurs soient appliqués d'une manière incompatible avec les exigences de l'article 8 de la CEDH.

27. Les articles 10 à 20 inclus du projet prévoient un ensemble de pouvoirs d'enquête très généraux et étendus du contrôleur qui constituent des ingérences dans la vie privée des personnes concernées. Ces pouvoirs comprennent entre autres :

- la compétence d'accès à des espaces habités (ce que l'on appelle "visite")<sup>20</sup> dans la mesure où aucun consentement écrit préalable de l'habitant n'a été obtenu (article 10)
- *"le droit de réclamer des renseignements à quiconque est impliqué dans les faits qui sont contrôlés, en a connaissance ou est susceptible d'en avoir connaissance"* (article 13)
- le droit du contrôleur *"de requérir sans avertissement préalable la présentation immédiate de tous les renseignements, documents et supports d'informations sous forme écrite, numérique ou analogique, relatifs à des activités réglementées, subventionnées ou financées par les pouvoirs public ou à des obligations"* (article 14, § 1)
- la possibilité de se faire communiquer sans frais une copie sous la forme demandée par le contrôleur ou de réaliser lui-même une copie (article 14, § 3)

<sup>17</sup> 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, M.B., 10 septembre 2018.

<sup>18</sup> Voir la formulation à l'article 61 du projet de loi " *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 leurs missions légales ainsi que durant la période durant laquelle (les services traitent) les pièces provenant des services d'inspection sociale, en vue d'exercer les poursuites en la matière.*" (...) *"La durée des actes préparatoires (...) ne peut excéder un an à partir de la réception d'une demande concernant la communication d'informations à fournir en application de ces articles 13 et 14."*

<sup>19</sup> Voir le renvoi aux arrêts de la Cour de Justice au point 14 et l'exigence de prévisibilité des ingérences dans la vie privée qui ressort de la jurisprudence de la CEDH et de la Cour constitutionnelle.

<sup>20</sup> Voir par analogie la littérature relative au droit de visite fiscal notamment dans le Tijdschrift voor Fiscaal Recht, janvier 2014, n° 453-454.



- l'obligation de collaboration avec le contrôleur dans le délai déterminé par ce dernier (article 16)
- la réalisation de constats à l'aide de moyens audiovisuels (article 17)
- la conservation d' "*objets, supports d'informations et documents sous quelque forme que ce soit*" (...) "*s'ils peuvent s'avérer importants pour prouver un délit ou une infraction ou s'ils peuvent faire l'objet d'une saisie pénale ou d'une saisie administrative (...)*" (article 18, § 2)

28. Les ingérences susmentionnées dans la vie privée doivent suivre les règles des libertés et droits fondamentaux telles que formulées à l'article 8 de la CEDH<sup>21</sup>, à l'article 22 de la Constitution<sup>22</sup> et dans le RGPD<sup>23</sup>. Prévoir une base décrétable générale dans le projet pour permettre aux contrôleurs d'exercer les tâches et compétences susmentionnées constitue à cet égard une exigence minimale sur la base de la jurisprudence de la CEDH et de la Cour constitutionnelle, mais n'est en soi pas suffisant pour légitimer toutes les ingérences possibles dans la vie privée des personnes concernées.

29. En particulier, les mesures d'enquête dans le projet doivent être **prévisibles** au sens de l'article 8 de la CEDH<sup>24</sup>. Afin d'éviter une application arbitraire par les différents services, il est important que le citoyen doive pouvoir évaluer dans quels cas les mesures d'enquête peuvent être mises en place<sup>25</sup>. Cela peut se faire au moyen d'une disposition<sup>26</sup> décrivant la base ou le motif pour l'application de chaque mesure d'enquête.

30. Dans ce contexte, il est également frappant de constater que **l'utilisation existante des nouvelles méthodes de recherche numériques par les contrôleurs flamands** n'est pas mentionnée dans le projet. L'Autorité relève le recours au data matching et au data mining pour la lutte contre la fraude à l'énergie<sup>27</sup> en Flandre et le développement d'algorithmes pour la réalisation de contrôles fiscaux par VLABEL. De telles méthodes de recherche sont soit déjà appliquées ou anticipées dans un avenir proche<sup>28</sup>. Le projet n'offre aucun cadre décrétable adapté à cet effet et ne fixe aucune condition à respecter par les contrôleurs. Toutefois, le résultat de ces méthodes qui sont appliquées (avec une certaine marge d'erreur) peut constituer un "feu clignotant" donnant lieu à l'ouverture d'une

<sup>21</sup> CEDH, Hardy-Spirlet du 7 décembre 1982 et CEDH, 14 mars 2013, Bernh Larsen Holding c. Norvège, § 106 où l'obligation de collaboration du contribuable a été considérée comme une ingérence dans la vie privée.

<sup>22</sup> Cour const. Arrêt du 19 janvier 2017, n° 05/2017, en cause : la question préjudicielle relative à l'article 84 *ter* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, posée par la Cour d'appel de Gand.

<sup>23</sup> Voir entre autre le renvoi à ceci à l'article 23.1 du RGPD et diverses autres dispositions du RGPD.

<sup>24</sup> Ce que l'on appelle l' "exigence de prévisibilité" à laquelle la réglementation doit satisfaire signifie selon la Cour européenne des Droits de l'Homme que sa formulation "*doit être suffisamment précise afin que dans les circonstances données, chaque individu puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé*". Voir entre autre CEDH, 26 mars 1987, *Leander c. Suède*, § 51 et CEDH du 4 mai 2000, *Rotaru*, § 52.

<sup>25</sup> Conseil d'État, Avis n° 27.289 du 25 février 1998 sur l'avant-projet de loi relatif à la sécurité lors des matches de football, Chambre, 1997-1998, 1572/1, p. 50, publié sur <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/49/1572/49K1572001.pdf>.

<sup>26</sup> Voir la comparaison avec la disposition "lorsqu'elle (l'administration) dispose *d'un ou de plusieurs indices que (...)*" dans le contexte de l'avis n° 12/2010 du 31 mars 2010 de la Commission de la protection de la vie privée

<sup>27</sup> Commission de la protection de la vie privée, avis n° 25/2016 du 8 juin 2016 et n° 47/2017 du 20 septembre 2017

<sup>28</sup> Comité sectoriel pour l'Autorité fédérale, délibération n° 03/2018 du 11 janvier 2018 relative à la demande d'autorisation formulée par l'Agentschap Vlaamse Belastingdienst (VLABEL) om voor de verwerking van bepaalde gegevens van het kadaster die in gegevensbanken van de Algemene Administratie van de Patrimoniumdocumentatie zijn opgeslagen met het oog op het ontwikkelen van een hedonisch model om de waarde van onroerend goed te bepalen, publiée (uniquement en néerlandais) sur [https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/beraadslaging\\_FO\\_03\\_2018.pdf](https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/beraadslaging_FO_03_2018.pdf).

enquête administrative. Cette dernière décision est d'ailleurs bel et bien reprise dans le registre des sanctions administratives mentionné à l'article 74 du projet (voir le point 46 ci-après).

31. Bien que l'Autorité concède qu'il ne soit ni possible ni souhaitable de définir systématiquement pour quel type (de gravité) d'infraction quelle mesure d'enquête est appropriée ou quelle en est la durée ou la fréquence possible, elle souhaite néanmoins d'autre part qu'une certaine limite soit insérée dans la législation en couplant les mesures d'enquête à un degré déterminé de gravité (de sanction) des infractions, ou une limite au niveau de la durée de la mesure, ...

32. Les mesures d'enquête doivent par ailleurs aussi être **nécessaires dans une société démocratique**. Il ressort en outre de la jurisprudence de la CEDH<sup>29</sup> qu'il peut découler de **la (combinaison de la) nature, de la portée et de la durée des mesures d'enquête** qui sont davantage de nature à engendrer des ingérences dans la vie privée que **des garanties spécifiques doivent aussi être offertes en la matière afin de veiller à ce que les ingérences dans la vie privée s'effectuent de manière proportionnelle**. L'Autorité estime que cela vaut également pour le risque d'interprétation extensive dans la pratique du droit de visite comme un droit de recherche actif et pour l'application combinée de mesures d'enquête décrites de manière très générale dans le projet dans un lieu habité où des documents peuvent être saisis.

33. Le projet prévoit certes plusieurs garanties (voir ci-après). La valeur probante de constatations audiovisuelles se limite aux cas où elles sont corroborées dans une mesure déterminante par d'autres moyens de preuve et il ne peut être question d'observation ou d'écoute directe (article 17 in fine du projet). L'établissement de l'acte de conservation s'effectue "dans les meilleurs délais et si possible sur place" contre la remise d'une copie de l' "acte de conservation" (article 18, § 2 du projet).

34. Plusieurs garanties ne sont toutefois pas infaillibles vu que les pouvoirs d'enquête susmentionnés sont définis de manière très large.

35. L'Autorité émet une critique à propos de l'obligation de coopération formulée de manière très générale à l'article 16 du projet. Cette obligation vient s'ajouter à l'obligation claire à l'article 14 de réclamer la présentation de toutes les informations ainsi que de tous les documents et supports d'information. Une obligation de coopération globale ou totale comme à l'article 16 du projet est contraire à la protection contre l'auto-incrimination. Cette garantie issue de la procédure pénale doit être respectée même dans ce cadre administratif. D'après l'Exposé des motifs du projet<sup>30</sup>, les sanctions administratives ont en effet manifestement un caractère punitif et doivent dès lors également être considérées comme des sanctions pénales conformément aux critères définis par la CEDH<sup>31</sup>. L'Autorité

---

<sup>29</sup> CEDH, 2 septembre 2010, Uzun c. Allemagne § 52

<sup>30</sup> L'Exposé des motifs relatif à l'article 61 dispose que : « Les sanctions administratives, définies par le présent décret-cadre, ont un but punitif, et par conséquent un même caractère personnel que les peines *sensu stricto*. »

<sup>31</sup> CEDH, 8 juin 1976 (Grande Chambre), Engel e.a. c. Pays-Bas.

constate cependant que la protection juridique n'est pas attribuée en vertu de l'article 16 du projet, alors qu'elle est bel et bien prévue dans d'autres parties du projets.

36. La visite (accès à des espaces habités) sans consentement préalable écrit de la personne concernée est liée à une autorisation préalable du juge de police (article 10, § 2 du projet). L'Autorité estime que l'intervention d'un juge d'instruction est ici davantage appropriée.

37. Un juge de police qui doit se prononcer sur une autorisation de visite n'intervient que de manière marginale en tant que juge de la licéité de la mesure d'enquête demandée et ne peut la refuser que s'il dispose d'indications qu'il n'existe aucun motif fondé pour la visite<sup>32</sup>. La question se pose toutefois de savoir ce que cette garantie apparente représente si pour des demandes d'accès entre 5 heures et 21 heures, le juge de police ne peut pas vérifier dans le décret dans quelles conditions précises la demande d'autorisation est légitime (par ex. pour quelle infraction de quelle gravité). Dans sa jurisprudence, la CEDH analyse concrètement si le contrôle judiciaire fonctionne et de quelle manière<sup>33</sup>. La Cour constitutionnelle<sup>34</sup> a examiné de manière analogue en matière fiscale si un recours devant le tribunal de police " (*constitue*) un *contrôle juridictionnel effectif, en fait comme en droit, de la régularité de la décision autorisant l'accès aux locaux habités ainsi que, le cas échéant, des mesures prises sur son fondement*".

38. D'après le projet, le contrôleur "peut" établir un procès-verbal et "peut" établir un rapport de constat des faits constatés dans le cadre de son contrôle (article 20, § 2 et 20, § 3 du projet). Une copie "peut toujours" (mais ne doit donc pas) être fournie aux personnes à charge de qui le procès-verbal ou le rapport est établi (article 19, § 2 et 19, § 3 du projet). L'Autorité s'interroge sur l'utilité d'une garantie si celle-ci n'est que facultative. Dans le cadre des principes de "protection des données dès la conception" et de "protection des données par défaut", l'on peut s'attendre à ce que le pouvoir décrétoal impose clairement ceci comme une obligation.

39. L'Autorité estime que les contrôleurs obtiennent une marge certes très large pour exercer les mesures d'enquête en question sans garanties ou limitations suffisantes. Les contrôleurs en question peuvent en effet évaluer eux-mêmes le bien-fondé, la durée, le nombre, l'ampleur et la combinaison des mesures d'enquête formulées largement.

40. Afin d'éviter une insécurité juridique et des discussions interminables analogues dans la jurisprudence et dans la doctrine, l'Autorité estime que le projet **doit prévoir des dispositions plus claires et des garanties efficaces** contre les abus.

---

<sup>32</sup> DE NAUW, A., Overzicht van douanestrafprocesrecht, R.W., 2004-2005, n° 24, 12 février 2005, pages 924 et 925

<sup>33</sup> CEDH, 5 juillet 2012, Robathin / Autriche § 44 et 51.

<sup>34</sup> Cour const. 27 janvier 2011. Considérants B.4.2 et B.4.3, publiés à l'adresse <http://www.const-court.be/public/f/2011/2011-010f.pdf>.

- Des dispositions qui clarifient le champ d'application et les modalités d'exécution du droit de visite (par ex. quelles personnes peuvent faire ou non l'objet d'une visite, s'il s'agit d'un grand groupe de justiciables ou de tiers, si la visite est possible en toutes circonstances ou est limitée à une situation où il existe une suspicion de violation d'une législation déterminée ou une suspicion de fraude, si la visite est uniquement possible pour une finalité déterminée, ...)
- La question de la réclamation d'informations relevant du secret professionnel n'est pas anticipée dans le projet. Le projet laisse ainsi l'entière appréciation des cas où un **secret professionnel** peut entraîner une limitation de l'exercice des pouvoirs d'enquête (par ex. médecins, avocats, ...) à l'appréciation arbitraire des contrôleurs. D'après la jurisprudence de la CEDH<sup>35</sup>, des garanties (procédurales) supplémentaires s'avèrent cependant requises pour réclamer des documents dans des habitations de personnes qui sont tenues au secret professionnel, telles que des avocats. Conformément à la jurisprudence de la CEDH, l'Autorité souhaite que le projet puisse désigner l'instance compétente pour trancher<sup>36</sup> effectivement d'éventuelles discussions en la matière. L'autorité disciplinaire territorialement compétente qui est également tenue au secret professionnel (par ex. le bâtonnier de l'ordre des avocats) peut y jouer un rôle, éventuellement avec un droit de contrôle marginal par un juge.
- Il ressort de la jurisprudence fiscale que l'administration établit un "**PV des actes informatiques**" [traduction libre réalisée par le secrétariat de l'Autorité en l'absence de traduction officielle] ou un rapport de ses actes d'investigation, y compris les visites<sup>37</sup>. L'Autorité estime que la rédaction de ce passage doit être vue comme une obligation au lieu d'une possibilité facultative que le contrôleur peut apprécier. Sans ce passage, il n'est pas possible de vérifier a posteriori si l'enquête a été effectuée de manière excessive.
- La communication à la personne concernée du droit de s'adresser au **délégué à la protection des données** de l'administration en cas de demande d'accès (indirect) (voir ci-après).

41. Ce qui précède s'applique sans préjudice de la nécessité d'ajouter dans chaque décret d'adhésion des garanties et des précisions supplémentaires (appropriées) telles qu'elles ressortent de la jurisprudence de la CEDH et/ou de l'avis préalable de la VTC.

<sup>35</sup> Voir entre autres CEDH, 16 décembre 1992, Niemitz contre Allemagne, § 37 ;

<sup>36</sup> CEDH, 24 juillet 2008, André et autres contre France, § 44

<sup>37</sup> Gand, 21 janvier 2014, RG n° 2012/AR/1454.

5. Traitement de catégories particulières de données à caractère personnel (article 9 du RGPD)

42. Le dernier alinéa de l'article 9, § 4 est libellé comme suit : "*L'utilisation des compétences ne peut pas porter atteinte à l'intimité d'une personne, ni viser à recueillir des informations relatives à l'orientation philosophique, religieuse, politique, syndicale, à l'origine ethnique ou sociale, à la vie sexuelle ou à l'état de santé*"

43. Cette disposition comporte une modification implicite (via une formulation alternative avec une limitation<sup>38</sup> et une extension<sup>39</sup>) de la disposition d'interdiction de l'article 9.1 du RGPD.

44. Le pouvoir décretaal ne peut pas reprendre littéralement ni réécrire les dispositions du RGPD. L'Autorité considère que l'article 9, § 4 du projet n'a pas été rédigé conformément à l'article 9.1 du RGPD et doit dès lors être supprimé.

6. Le registre des sanctions administratives (articles 74 à 76 inclus)

45. L'article 74 prévoit la création d'un registre des personnes physiques ou morales qui, en application du présent projet, ont fait l'objet d'une décision au sens de l'article 37, § 2, premier alinéa, 1° à 3° du projet,<sup>40</sup> ou d'une sanction administrative définitive. L'article 76 du projet indique que le Gouvernement flamand "*peut rendre les données à caractère personnel (provenant du registre des sanctions administratives) totalement ou partiellement accessibles aux autorités publiques (désignées)*"<sup>41</sup>.

46. Les articles 74 à 76 inclus contiennent un certain nombre de garanties à cet égard :

- Le Gouvernement flamand désignera une entité qui sera responsable du traitement (article 74, alinéa 2 du projet) ;
- La finalité du registre est décrite comme visant à "*assurer l'exécution des sanctions administratives par les instances verbalisantes, à permettre aux instances verbalisantes et aux juridictions pénales de vérifier s'il est question de récidive ou d'absorption, à permettre aux autorités visées à l'article 38 de vérifier si des sanctions telles que mentionnées dans le présent décret ont déjà été infligées, et à permettre au parquet pénal de vérifier si l'action publique est éteinte suite à une décision de l'instance de poursuite.*" (article 74, alinéa 3 du projet)

<sup>38</sup> L'origine raciale n'est pas mentionnée

<sup>39</sup> L'origine sociale n'est pas mentionnée à l'article 9.1 du RGPD

<sup>40</sup> L'article 37, § 2 du projet mentionne : la décision de l'instance de poursuites 1° d'entamer une information administrative ou 2° de procéder au classement des poursuites administratives ou 3° d'engager des poursuites administratives.

<sup>41</sup> Le projet ajoute la liste suivante :

"1° *les services d'inspection communaux, provinciaux ou flamands employant des contrôleurs, agents de police administrative ou agents et officiers de police judiciaire, désignés sur la base du présent décret ;*

2° *la police intégrée ;*

3° *les autorités administratives qui sont compétentes pour l'imposition de mesures administratives de prévention*

- Les données à caractère personnel<sup>42</sup> qui seront traitées (article 75 du projet) ;
- Le délai de conservation de ces données à caractère personnel qui varie de six à dix ans selon qu'il s'agisse de violations ou d'infractions et la date où ce délai commence à courir (article 75, § 2 du projet)
- Anonymisation ou destruction à l'expiration du délai de conservation (article 75, § 2 du projet).

47. La **désignation du responsable du traitement** du registre constitue (vu le contenu et la nature du registre) un élément important qui, selon l'Autorité, nécessite une certaine cohérence et doit donc de préférence s'effectuer **dans un décret** plutôt que dans une décision du Gouvernement flamand<sup>43</sup>.

48. L'article 74 susmentionné du projet présente **divers problèmes au niveau de la prévisibilité et de la pertinence / proportionnalité**. Il n'apparaît pas suffisamment clairement qui peut obtenir accès à quelles données du registre, pour quel motif et pour quelle finalité. Les termes "instances verbalisantes" sont certes définis à l'article 2, 1° du projet, mais pas en relation avec certaines violations ou infractions (associés à "pour certaines (...) violations"). La finalité "vérifier s'il est question de récidive ou d'absorption" suppose qu'il existe au niveau flamand un cadre législatif qui clarifie suffisamment les conséquences de la récidive sur la fixation de l'amende, et s'il est absolument pertinent que le contrôleur qui travaille dans un contexte déterminé (par ex. l'environnement) puisse ou doive tenir compte de la récidive d'infractions commises dans un contexte totalement différent (par ex. la fiscalité).

49. L'Autorité considère que le contenu du registre des sanctions administratives dans **l'article 75, § 1 du projet n'est pas conforme au principe de minimisation des données** (article 5.1.c du RGPD) dans la mesure où il s'agit de l'enregistrement de décisions 1° d'ouvrir une information administrative, ou 2° de procéder au classement des poursuites administratives ou 3° d'engager des poursuites administratives. Des informations analogues ne figurent pas dans le casier judiciaire. Le traitement de ces informations provenant de l'enquête administrative pour les services désignés à l'article 76, § 2 du projet n'est a priori pas nécessaire et comporte aussi des risques supplémentaires pour la personne concernée. L'Autorité attire l'attention sur un risque élevé de préjugés par manque de contexte pertinent de ces informations comme en ce qui concerne les décisions de classement ainsi

<sup>42</sup> Notamment :

*"1° le numéro de Registre national ou le numéro d'entreprise des personnes et personnes morales qui font l'objet de la sanction administrative, ou leurs nom, prénoms, date de naissance, lieu de résidence ou siège social ;*

*2° la nature des faits commis ;*

*3° les décisions mentionnées à l'article 37, § 2, premier alinéa, 1° à 3° ;*

*4° les propositions de paiement de sommes d'argent payées à temps et intégralement ;*

*5° les perceptions immédiates, consignations et retenues, mentionnées au Chapitre 5 ;*

*6° les sanctions administratives définitives."*

<sup>43</sup> Point 16 de l'avis n° 45/2013 du 2 octobre 2013 de la Commission de la protection de la vie privée concernant le projet de Code wallon de l'Agriculture, publié sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis\\_45\\_2013.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_45_2013.pdf).

que les appréciations et l'approche de la personne concernée dans une enquête (toute personne concernée n'est pas forcément auteur d'une violation). Toute personne ne doit pas pouvoir à tout moment demander des informations de tout le monde concernant les secteurs les plus divers (fiscalité, environnement) ayant un jour fait l'objet d'une enquête. Même si l'on pouvait invoquer certains scénarios dans le cadre desquels les informations concernant les trois décisions susmentionnées pourraient présenter une utilité pour un service déterminé, le RGPD impose de prévoir au sein de chaque secteur un accès différencié avec un traitement de données minimal sur la base du principe "**need to know**" au lieu de "**nice to know**". Ceci implique une protection des données sur la base de droits d'accès fonctionnels et une sécurisation appropriée, vu le risque pour les personnes concernées.

50. En l'occurrence, il s'agit aussi d'une **liste à grande échelle et multisectorielle** pouvant avoir un impact sur les droits et libertés des personnes concernées. La banque de données sera en effet utilisée lors de la prise de décisions par des autorités dans divers autres secteurs. Dans ce sens, la comparaison avec le cadre légal du casier judiciaire s'impose.

51. L'Autorité estime que l'article 76, § 2 du projet ne peut pas se limiter à renvoyer à un arrêté du Gouvernement flamand pour rendre des informations accessibles à des tiers.

52. Le pouvoir décretaal doit à cet égard tenir compte d'une part des conditions pour la communication électronique de données à caractère personnel telle que régie à l'article 16 du décret du 8 juin 2018 (conclusion d'un protocole entre les instances après avis du délégué et avec publication sur les sites Internet de toutes les instances concernées).

53. D'autre part, l'Autorité considère le cadre légal du registre des sanctions administratives dans l'article 76 du projet comme étant encore insuffisant à la lumière des articles 8 de la CEDH et 22 de la Constitution. Les éléments suivants devraient également être intégrés :

- Les droits de la personne concernée vis-à-vis de l'entité qui sera désignée par le Gouvernement flamand en tant que responsable du traitement ne sont pas mentionnés. L'Autorité présume que **l'exception de l'article 5 ne s'applique pas au registre des sanctions administratives** et que la personne concernée peut toujours s'adresser, sur la base du RGPD, au service responsable qui doit être désigné pour ce registre pour d'éventuelles demandes d'accès, de copie, ... pour les données à caractère personnel qui la concernent (articles 15 et suivants du RGPD).
- L'analogie entre le droit d'accès en vertu du RGPD et **la demande d'extraits** du registre des sanctions administratives s'impose (conditions, modèles, ...). Le projet doit prévoir à cet égard des dispositions concrètes afin de garantir que les droits de la personne concernée sont respectés.

- des garanties pertinentes relatives aux **données dérivées** font défaut, alors que de telles dérivations comme des classifications par niveau de risque et d'autres profilages des personnes concernées sont (peuvent être) établis sur la base du registre des sanctions administratives. Cela concerne les différents modèles d'évaluation des risques des divers services affiliés en matière d'évaluations de risque de fraude et de récidive (transparence au niveau des modèles utilisés pour la classification et la projection, risque de distorsion, ...) <sup>44</sup>.

54. L'Autorité attire l'attention du pouvoir décretaal sur **l'obligation d'analyse des risques** des contrôleurs responsables qui découle (sur le plan administratif) des articles 32 à 36 inclus du RGPD. L'approche basée sur les risques n'est toutefois pas clairement identifiée dans le projet, tandis que principalement le fonctionnement à l'égard des divers services d'inspection est souligné à l'article 76 du projet. La méthodologie de l'approche basée sur les risques pour la protection des données devrait justement être développée à titre de fondement avant qu'un tel système soit déployé pour divers secteurs au sein et en dehors du domaine de l'application des règles administratives au niveau flamand. Ceci doit notamment permettre de pondérer soigneusement les aspects susmentionnés qui ne sont pas régis dans le projet, et d'encre parvenir à un système cohérent.

55. L'Autorité estime dès lors que les articles 74 à 76 inclus du décret ne peuvent pas être appliqués sans violation du RGPD tant qu'aucune analyse d'impact relative à la protection des données ("AIPD") n'est effectuée et qu'il n'est pas satisfait aux conditions en vertu du RGPD et de l'article 16 du décret du 8 juin 2018 pour les communications <sup>45</sup>. **Un arrêté du Gouvernement flamand ne suffit donc pas en vertu de ce décret du 8 juin 2018 pour légitimer des communications de données à caractère personnel.**

56. Vu le caractère sensible de l'application, une approche basée sur les risques devra aussi être appliquée lors de la sécurisation de cette application (article 32 du RGPD).

## 7. La banque de données "jurisprudence de la réglementation flamande" (article 77)

57. Le projet prévoit, outre la mise en place d'un registre des sanctions administratives (voir ci-avant), également la création d'une banque de données publique contenant la jurisprudence "sur l'application de la réglementation flamande". Celle-ci sera gérée par "l'entité désignée par le Gouvernement flamand".

58. En ce qui concerne l'accès, l'article 77 du projet dispose que la banque de données électronique "*peut être consultée librement via Internet*". La communication de la jurisprudence à

<sup>44</sup> Voir les recommandations dans le rapport Big data de la Commission de la protection de la vie privée, publié sur <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/Big%20Data%20voor%20MindMap%202-02-17%20fr.pdf>.

<sup>45</sup> Qui remplace l'article 8, § 1 du décret du 18 juillet 2008.



l'entité désignée constitue d'autre part une communication électronique de données à caractère personnel et doit satisfaire aux conditions qui sont définies dans le RGPD et à l'article 16 du décret du 8 juin 2018<sup>46</sup>.

59. L'Autorité prend acte du fait qu'en vertu de l'article 77 du projet, l'ensemble de la jurisprudence relative à l'application de la réglementation flamande sera reprise de manière "anonymisée" dans une banque de données électronique qui peut être consultée librement via Internet.

60. Les **modalités de l'anonymisation** ne sont pas expliquées dans l'article 77. Dans la mesure où l'entité désignée reçoit la jurisprudence avec des données à caractère personnel, elle est responsable du traitement (qui existe dans l'anonymisation). S'il s'agit d'une simple suppression des noms des parties, l'Autorité attire en outre l'attention sur le fait qu'il n'est pas question d'une anonymisation, mais d'un traitement de données pseudonymisées (auparavant : "données à caractère personnel codées"), <sup>47</sup> où un risque subsiste que des parties puissent être identifiées grâce aux caractéristiques spécifiques de l'affaire. Ce risque est accru si des cas médiatiques paraissent dans la presse.

61. L'Autorité estime dès lors qu'il convient que le décret désigne également le **responsable du traitement** pour le registre de la jurisprudence.

62. Si les données sont uniquement pseudonymisées (suppression des noms et adresses) et vu qu'il s'agit d'un traitement à **grande échelle à caractère public** qui peut porter (entre autres) sur des données à caractère personnel sensibles au sens de l'article 10 du RGPD (condamnations pénales et infractions)<sup>48</sup>, l'Autorité estime que sur la base de l'article 35.3 b), une analyse d'impact relative à la protection des données ("AIPD") doit être effectuée par le responsable du traitement.

## 8. Rôle du délégué à la protection des données

63. La combinaison de l'augmentation des autorités de protection des données au niveau fédéral et régional et du règlement des (exceptions aux) droits de la personne concernée des manières les plus diverses pour des situations comparables (au niveau fédéral à l'égard du projet) est une combinaison toxique qui n'offre pas suffisamment de sécurité juridique aux contrôleurs et aux personnes concernées et qui sape inutilement les droits des personnes concernées.

<sup>46</sup> Qui remplace l'article 8, § 1 du décret du 18 juillet 2008.

<sup>47</sup> Dans le même sens : voir le point 29 de la recommandation n° 03/2012 du 8 février 2012 de la Commission de la protection de la vie privée relative aux banques de données de jugements et/ou d'arrêts accessibles à des tiers gratuitement ou contre paiement, publiée sur [https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation\\_03\\_2012\\_0.pdf](https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_03_2012_0.pdf).

<sup>48</sup> Décisions finales en matière pénale en vertu de l'article 39 du projet

64. L'on ne peut pas attendre du justiciable qu'il consulte et comprenne la législation au niveau européen, fédéral et régional avant de pouvoir déterminer qui est son autorité de protection des données compétente et quels sont ses droits. Sur la base du **principe de responsabilité ("accountability")**, chaque contrôleur doit pouvoir démontrer précisément qu'il respecte le RGPD en offrant des garanties appropriées à la personne concernée.

65. L'Autorité estime que la personne concernée doit toujours pouvoir trouver son chemin auprès du **délégué à la protection des données habilité du contrôleur correspondant** afin d'obtenir de l'aide pour accéder à la VTC en tant qu'autorité de protection des données compétente et pour obtenir des informations sur ses recours (intenter une action en justice et introduire une plainte auprès de la VTC).

66. Le projet peut prévoir des dispositions concrètes à cet effet qui expliquent le rôle du délégué en ce sens. Ceci par analogie avec une garantie qui peut déjà se retrouver dans diverses dispositions du projet de loi déjà évoqué<sup>49</sup>.

#### **IV. CONCLUSION**

67. La manière de compléter des dispositions générales dans le décret-cadre qui a valeur de "lex generalis" et qui nécessite une exécution ultérieure du décret-cadre à titre de "lex specialis" n'offre pas suffisamment de clarté sur des éléments essentiels pour la protection des données à caractère personnel à la lumière des articles 8 de la CEDH et de l'article 22 de la Constitution. D'autre part, il n'existe aucune garantie concrète que les dispositions d'exécution ultérieures apporteront suffisamment de clarté à ce niveau et cette question ne peut pas être entièrement reportée à des décrets d'exécution ultérieurs.

68. L'Autorité estime que :

- les articles 5 et 9, § 4 du projet ne satisfont pas au texte de l'article 9.1 et aux conditions de l'article 23 du RGPD. Elle attire l'attention du pouvoir décrétoal sur le fait que l'article 5 sape le RGPD et sur l'obligation de se mettre en ordre à cet égard en reprenant des dispositions plus précises (voir les points 11-26) ;
- le législateur doit prévoir des garanties complémentaires afin d'éviter dans la pratique une application trop large du pouvoir d'enquête par des contrôleurs (voir les points 27-41) ;

---

<sup>49</sup> Voir les articles 61 à 67 inclus de la 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*, M.B., 10 septembre 2018.

- le contenu du registre des sanctions administratives est excessif et n'est pas conforme au principe de minimisation des données (article 5, 1, c) du RGPD) (voir le point 49) ;
- une analyse d'impact relative à la protection des données ("AIPD") doit être effectuée avant de lancer le traitement dans le cadre du registre des sanctions administratives et de la banque de données reprenant la jurisprudence sur une base pseudonymisée (effacement des noms et adresses) (article 35 du RGPD) (voir le points 55) ;
- Toute exécution décrétable ultérieure en vertu du projet doit être soumise pour avis obligatoire à la VTC (article 36.4 du RGPD et article 10/4 du décret du 8 juin 2018) dès que sa composition sera complète. Ceci afin d'examiner si à chaque décret d'adhésion en vertu du décret-cadre, les conditions du RGPD sont remplies (voir les points 23 et 41).

### **PAR CES MOTIFS,**

L'Autorité ne se prononce pas sur les diverses dispositions du projet qui renvoient à l'application des règles pénales et d'autres dispositions qui relèvent de la Directive 2016/680 et renvoie pour cela à l'Organe de contrôle de l'information policière ("COC").

L'Autorité émet un avis défavorable sur les articles 5, 9, § 4, 10 à 18 inclus, 74 à 76 inclus du projet qui concernent l'application des règles administratives.

L'Autorité se doit de mentionner que sur la base de ses compétences en vertu du RGPD et de la Loi organique, elle peut et devra procéder à des mesures correctrices telles que prévues dans la mesure où le présent projet serait appliqué en l'état.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere