



Avis de la Ligue des droits humains sur le projet de loi portant création de la banque de données commune "Terrorisme, Extrémisme, processus de Radicalisation" ("T.E.R.") et modifiant la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, la loi du 30 juillet 2018 portant création de cellules de sécurité intégrale locales en matière de radicalisme, d'extrémisme et de terrorisme et la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police – [DOC 553692/001](#)

Janvier 2024

A l'attention de la commission de la Justice de la Chambre des représentants.

Votre courrier du 6 décembre 2023 adressé à la Ligue des droits humains (ci-après LDH) a retenu toute notre attention. Nous saluons une fois encore la volonté de la commission de s'entourer d'avis extérieurs dans le cadre de ses travaux et vous remercions pour la confiance dont votre consultation témoigne à notre égard.

Introduction

Nous saluons le fait que le projet de loi crée explicitement la banque de données commune (ci-après « BDC »), les modalités de traitement et les différentes catégories et types de données à caractère personnel et d'informations traitées. De même, nous semble légitime l'objectif du projet de loi consistant à donner une base juridique de rang législatif à un certain nombre d'éléments relatifs à la - BDC contenus, à ce jour, dans des arrêtés d'exécution de la loi sur la fonction de police.

Toutefois, nous regrettons – tout comme l'Autorité de protection des données (ci-après « APD ») – que le projet semble profiter de l'occasion pour s'adapter au fonctionnement d'une solution technologique existante au lieu de la faire évoluer dans le respect des normes protectrices des droits humains.

En effet, le projet présente une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées car celui-ci porte sur le traitement de « données sensibles » au sens des articles 9 et 10 du RGPD et concerne, notamment, des personnes vulnérables telles que des mineurs. De plus, et surtout, comme le relève l'APD dans son avis 97/2023 du 16 juin 2023¹, « *la multiplication des services impliqués a pour effet (et même pour objet) d'augmenter la quantité de données à caractère personnel traitées et de permettre la combinaison de ces données, engendrant par voie de conséquence une aggravation de l'ingérence dans les droits et libertés des personnes concernées* » (point 77).

¹ <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-97-2023.pdf>

Par conséquent, il est essentiel que le principe de légalité consacré par l'article 22 de la Constitution soit pleinement respecté par le projet. Il est donc nécessaire que les "éléments essentiels"² des traitements de données soient clairement et précisément définis. Ceci n'est manifestement pas le cas dans la version actuelle du projet ainsi que nous l'illustrons brièvement dans les points suivants.

1. Légalité

L'article 22 de la Constitution interdit au législateur de renoncer à la possibilité de définir lui-même quelles sont les intrusions qui peuvent restreindre le droit au respect de la vie privée. Dans ce contexte, une délégation au Roi, selon la Cour constitutionnelle, « *n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant que cette délégation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur* ».

Or, en l'espèce, le projet de loi habilite notamment le Roi à déterminer les traitements visés par l'interconnexion, les catégories de données à caractère personnel interconnectées et les modalités d'interconnexion (c'est-à-dire les finalités d'un traitement de données à caractère personnel) et les catégories de données à caractère personnel interconnectées (art. 9, §1er, al. 2)).

Cette habilitation au Roi nous paraît inconstitutionnelle en raison de l'imprécision de la ou des finalités poursuivies par chaque service (voir point suivant).

2. Finalité

Pour rappel, l'article 5.1.b) du RGPD (de même que les art. 28, 2° et 75 LTD) impose la détermination des finalités des traitements de données à caractère personnel. Par conséquent, le projet devrait distinguer les finalités liées à la création d'une banque de données des finalités des différents traitements réalisés par chacun des services relativement à ces données. A cet égard, l'argument de l'exposé des motifs selon lequel « *la banque de données commune est créée en raison des traitements existants*. [nous soulignons] *C'est le principe même d'une banque de données commune d'avoir des traitements. Les finalités des traitements par les différents services sont donc celles de la banque de données commune T.E.R* » peine à convaincre. C'est justement parce qu'il s'agit d'une base de données commune à différents services que les finalités poursuivies par chacun de ceux-ci doivent être définies avec d'autant plus de précision.

A cet égard, le simple renvoi aux législations organiques des services de base et des services partenaires n'est pas suffisant pour considérer que le projet soit suffisamment clair et précis afin d'être prévisible pour les justiciables au niveau des finalités poursuivies par chaque service. Ainsi manque de précision au niveau de la/des finalité(s) poursuivie(s) par chaque service, l'article 6, §2, 2° du projet permettant le traitement des données opérationnelles policières, contenues dans la BDC, « *qui sont adéquates, pertinentes et non excessives au regard des missions [de prévention et de suivi du terrorisme et de l'extrémisme, lorsqu'il peut mener au terrorisme (...)] de ces services, chacun dans le cadre de ses*

² Ces éléments sont : la (les) finalité(s) précise(s) et concrète(s) à la lecture de laquelle (desquelles) on peut déjà apercevoir les traitements de données qui seront mis en place pour sa (leur) réalisation, l'identité du (des) responsable(s) du traitement, les (catégories de) données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données, les (catégories de) personnes concernées dont les données seront traitées, les (catégories de) destinataires auxquels les données seront communiquées, les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées ainsi que l'éventuelle limitation des obligations et/ou des droits visé(e)s aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.

compétences légales] et des finalités [de la BDC] », par les services de base et les services partenaires disposant d'un droit de lecture. Comme l'exprime l'APD, « Il ne peut en effet être question, comme le libellé actuel de l'art. 6, §2, 2° du projet de loi permet de le craindre, de communiquer le tout et de laisser aux autorités destinataires la responsabilité de sélectionner ce qu'elles ont le droit de consulter » (avis 97/2023 point 37).

3. Catégories de données

Le projet de loi prévoit le traitement des données à caractère personnel qu'il énumère à l'art. 6, §2. Toutefois, en énumérant les données susceptibles d'être traitées « dans la banque de données », le projet ne permet pas de comprendre lesquelles de ces données sont susceptibles d'être traitées par quel service (et encore moins d'en évaluer le caractère nécessaire et proportionné).

4. Responsables du traitement

Le manque de précision quant à la/aux finalité(s) du traitement de chaque catégorie de données par chaque service est d'autant plus problématique que le projet manque de clarté quant à la détermination du/des responsables de chaque traitement. A cet égard, nous rejoignons l'APD selon laquelle il y'a lieu de « *lieu de déterminer, dans le projet, qui sont les responsables du traitement, en fonction des différents traitements susceptibles d'être réalisés et non en fonction de la banque de données* » (point 109).

Cette détermination précise du responsable de chaque traitement pour chaque catégorie de données traitée en vue d'une finalité précise est extrêmement importante au vu du récent arrêt C-333/22 de la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après « CJUE »). En effet, la possibilité pour le justiciable d'identifier le responsable de traitement concerné est un prérequis nécessaire à l'exercice du droit d'accès direct aux données policières qui lui est dorénavant reconnu.

En d'autres mots, faute d'identifier précisément le responsable de traitement pour chaque catégorie de données traitées en vue d'une finalité précise, le projet porte atteinte aux droits des personnes concernées. Sans savoir à qui s'adresser pour les exercer en pratique, l'effectivité de ces droits se réduit à une peau de chagrin.

5. Droits

En ce qui concerne précisément les dispositions relatives aux droits des personnes concernées, le projet de loi nous semble extrêmement minimaliste puisque l'article 4 prévoit simplement que « *Sans préjudice des articles 11 et 45 de la loi relative à la protection des données, les règles relatives à la protection des données et aux droits de la personne concernée sont celles visées au Titre 3, sous-titre 4, de la même loi* ».

Or, les limitations aux droits des personnes concernées varient selon que le traitement des données concerné tombe dans le champ d'application du RGPD (et du Chapitre 1 de la LPD), de la Directive Police & justice (et du Chapitre 2 de la LPD) ou du Chapitre 3 de ladite LPD. Autrement dit, il est essentiel que le projet clarifie quels traitements de quels services tombent sous l'empire de chacun de ces régimes afin que la personne concernée puisse connaître l'étendue exacte de ses droits. En d'autres mots, faute de suffisamment de clarté dans la détermination du ou des responsable(s) de chaque

traitement, le projet manque de prévisibilité quant au régime de limitation applicable aux droits des personnes concernées.

On peut regretter que le projet de loi ne prévoit aucune modification de la loi du 30 juillet 2018 concernant les droits des personnes concernées que ce soit, le droit d'accès, le droit à l'information ou le droit à la suppression ou modification des données visant à se mettre en conformité avec le droit de l'Union.

a. Concernant le droit d'accès

Le droit d'accès au sens de l'article 38 de la loi du 30 juillet 2018 n'est pas conforme à la directive 2016/680 et à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Pour rappel, conformément à l'article 42, al.2 de la loi du 30 juillet 2018, les droits des personnes concernées s'exercent en principe indirectement, c'est-à-dire, par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle.

Pourtant, dans son arrêt *Ligue des droits humains ASBL et. BA. contre Organe de contrôle de l'information policière*³, la Cour rappelle tout d'abord que le droit d'accès s'effectue en principe *directement*, soit auprès du responsable du traitement, et qu'il peut *également* s'exercer par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle⁴. En ce cas, l'autorité de contrôle peut fournir des informations à la personne concernée ou limiter ce droit en indiquant qu'elle a procédé aux vérifications nécessaires. Néanmoins, dans cette situation, la limitation doit être proportionnée et appréciée au cas par cas et ne pourrait s'avérer systématique⁵. En outre, les décisions prises par une autorité de contrôle sont des décisions juridiquement contraignantes et doivent, à ce titre, pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel⁶.

Le projet de loi devrait expressément prévoir que les personnes concernées peuvent exercer leurs droits directement, soit, auprès du responsable du traitement.

b. Concernant le droit à l'information

Le projet de loi ne prévoit pas d'informer les personnes concernées du traitement de leurs données, une fois que la limitation du traitement ne se justifie plus. Pourtant une telle obligation est expressément visée par la jurisprudence récente de la Cour de Justice de l'Union européenne relative à l'article 13 de la directive 2016/680. La Cour précise en effet que les autorités ayant eu accès aux données doivent en informer les personnes concernées dès le moment où cette communication n'est pas susceptible de compromettre les enquêtes menées par ces autorités⁷.

La CJUE souligne l'importance de cette exigence dans son avis 1/2015, celle-ci estimant qu'« *il importe que les passagers aériens soient informés du transfert de leurs données PNR vers le Canada et de l'utilisation de ces données dès le moment où cette communication n'est pas susceptible de compromettre les enquêtes conduites par les autorités publiques* » considérant qu'« une telle information s'avère, de fait, nécessaire pour permettre aux passagers aériens d'exercer leurs droits de demander l'accès aux données PNR les concernant et, le cas échéant, la rectification de celles-ci ainsi que d'introduire, conformément à l'article 47, premier alinéa, de la Charte [des droits fondamentaux

³ C.J., arrêt du 16 novembre 2022, *Ligue des droits humains ASBL et. BA. contre. Organe de contrôle de l'information policière*, aff. C 333/22, ECLI:EU:C:2023:874.

⁴ *Ibid.*, §41.

⁵ *Ibid.*, §63.

⁶ *Ibid.*, §52.

⁷ voir, en ce sens, arrêt du 21 décembre 2016, *Tele2 Sverige et Watson e.a.*, C-203/15 et C-698/15, EU:C:2016:970, point 121

de l'Union européenne], un recours effectif devant un tribunal »⁸. Une telle notification constitue, en effet, un prérequis à l'exercice du droit de recours au titre de l'article 47 de la Charte et l'article 54 de la directive 2016/680.

En outre, dans un arrêt du 17 novembre 2022, *Spetsializirana prokuratura*, la CJUE estime que : « 71 Or, cette obligation d'information de la personne concernée a été confirmée à l'article 13 de la directive 2016/680, dont il ressort que, si les États membres peuvent adopter des mesures législatives visant à retarder, à limiter ou même à supprimer la fourniture des informations à la personne concernée, pour autant qu'une telle mesure soit conforme aux exigences énoncées au paragraphe 3 de cet article, une réglementation nationale qui exclurait, de manière générale, tout droit à l'information ne serait pas conforme au droit de l'Union. »

Pourtant, une telle information à l'égard de la personne concernée n'est pas prévue par le projet de loi. Cette information est d'autant plus importante que sur cette base, la personne concernée pourra exercer ses droits (accès et rectification voire suppression). En ce cas, elle pourra également s'assurer du fait que les destinataires de ses données ont bien été informés de la rectification ou de l'effacement des données en cause.

6. Destinataires

En vertu de l'article 23 du projet de loi, « une carte d'information peut être communiquée à une autorité ou une institution tierce dans le respect des principes d'adéquation, de pertinence et du caractère non excessif, et après évaluation par le gestionnaire, le responsable opérationnel et les services de base, sauf décision contraire du ministère public compétent lorsque la communication des données à caractères personnel et des informations judiciaires peut compromettre l'exercice de l'action publique ou la sécurité de personnes ».

Le commentaire initial de cette disposition donnait l'exemple de la communication de données « à un travailleur social ou à un directeur d'école afin de prévenir un départ d'un jeune en décrochage social vers la Syrie » ou encore le bourgmestre.

À des fins de prévisibilité et de respect de l'effectivité des droits des personnes concernées, le projet de loi devrait contenir une liste exhaustive des destinataires potentiels de cartes d'information. Cela découle du principe de légalité consacré par l'article 22 de la Constitution : les (catégories de) destinataires auxquels les données seront communiquées doivent être définies dans le texte législatif⁹.

A cet égard, nous rappelons que récemment la CJUE a encore renforcé cette exigence dans l'arrêt C-154/21, RW contre Österreichische Post AG du 12 janvier 2023. Aux yeux de la Cour, afin de garantir l'effet utile de l'ensemble des droits de la personne concernée, celle-ci doit disposer, en particulier, d'un droit à être informée de l'identité des destinataires concrets de ses données.

7. Les Task Forces Locales

En vertu de l'article 32, §1^{er}, al.4 du projet « Le président, en concertation avec les participants à la TFL visés à l'alinéa 2, 1° à 5°, peut inviter d'autres services, organes ou instances en raison de la contribution

⁸ CJUE, Avis 1/2015 du 26 juillet 2017, point 220.

⁹ Voir par exemple, Cour constitutionnelle, arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18, et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

qu'ils peuvent apporter par leur fonction ou leurs compétences à un suivi ciblé et individualisé de l'entité ».

En vertu du principe constitutionnel de légalité, les services susceptibles d'être invités (qui seront appelés à transmettre ou à collecter des données en participant aux TFL) doivent à tout le moins être déterminables. Or, dans sa version actuelle, le projet n'est pas de nature à permettre à une personne concernée de s'assurer que le traitement de ses données par les services invités soient nécessaires et proportionnés à la finalité poursuivie, laquelle est décrite de manière particulièrement vague.

8. Les données des enfants

L'article 6, §2, 1), b) du projet prévoit la collecte *« dans les cas déterminés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil de ministres, dans le but de les identifier de manière certaine, les données d'identification visées au point a), i. à xiv. des enfants mineurs biologiques ou adoptés d'une entité personne physique enregistrée dans la banque de données commune T.E.R ».*

Cette disposition nous semble extrêmement problématique. Premièrement la délégation au Roi prévue par cette disposition est contraire au principe constitutionnel de légalité. En outre, comme le souligne l'avis de l'APD, le traitement des données à caractère personnel de mineurs (qui ne sont pas des entités) outrepassent de loin les finalités de l'enregistrement dans une banque de données policière. En effet, si l'objectif de cette collecte est de garantir un aperçu des enfants qui séjournent ou ont séjourné dans une zone de combat djihadiste, dans le but d'assurer le suivi nécessaire si ces enfants venaient à revenir en Belgique, le principe de minimisation et de pseudonymisation impose que l'identité de ces mineurs soit uniquement accessible aux services compétents pour assurer un tel suivi. Seule une base de données spécifique pourrait être créée à cette fin.

Conclusion

Ainsi que détaillé dans les points précédents, le projet de loi dans son état actuel ne satisfait pas aux exigences strictes de légalité requises au vu de l'importance de l'ingérence qu'il crée.

Pour le surplus, comme souligné par l'APD (point 78), afin d'éviter qu'à l'avenir il puisse être reproché à la Belgique de ne pas démontrer l'efficacité des systèmes de surveillance qu'ils met en œuvre, il convient de prévoir l'obligation d'établir un rapport d'évaluation (selon une périodicité à déterminer dans le projet, mais qui ne devrait pas être inférieure à tous les 3 ans) portant sur l'efficacité des moyens de traitements mis en œuvre et des autorités impliquées par la loi par rapport aux finalités pour lesquelles les données ont été enregistrées dans la BDC et transmises aux différents services.

