

Le droit d'accès aux banques de données policières

Introduction

Garanti par l'article 8, § 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après Charte), le droit d'accès permet à toute personne concernée de savoir quelles données sont traitées à son sujet mais aussi, au besoin, de demander leur rectification, leur complétion voire leur suppression. En règle générale, les demandes d'exercice de droits doivent être adressées au responsable du traitement. Par exception, en vue d'assurer un équilibre entre les droits des personnes concernées et des intérêts sécuritaires, le législateur peut prévoir que les droits s'exercent également indirectement, c'est-à-dire, par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle compétente. Bien que critiqué par certains auteurs¹, le « droit d'accès indirect » a été validé tant par la Convention 108² que par la recommandation n° R(87)15³.

En Belgique, il existe actuellement cinq types de banques de données policières : la Banque nationale générale (ci-après BNG), les banques de données de base, les banques de données particulières⁴, les banques de données communes et les banques de données techniques⁵. Sous l'empire de la loi du 8 décembre 1992⁶, l'accès à ces banques de données s'opérait uniquement par l'intermédiaire de la Commission de la protection de la vie privée⁷. Après avoir vérifié le respect du cadre légal, celle-ci indiquait à la personne concernée qu'elle avait « procédé aux vérifications nécessaires » sans pouvoir néanmoins communiquer si ses droits avaient été violés ou non⁸. L'adoption de la loi du 30 juillet 2018 opère un changement radical de paradigme puisque le législateur y consacre, dans le titre 2, le droit de la personne concernée d'obtenir du responsable du traitement l'accès aux données dans les meilleurs délais et en tout état de cause dans un délai d'un mois⁹. Cette règle générale est une transposition fidèle de la directive 2016/680¹⁰ visant à encadrer la protection des données dans le secteur de la « police » et de la « justice » (ci-après directive 2016/680)¹¹.

1 Le droit d'accès indirect : un exercice favorable à la personne concernée ?

En raison des spécificités du domaine répressif, conformément à la directive 2016/680¹², le titre 2 de la loi du 30 juillet 2018 laisse la possibilité au législateur de retarder ou limiter le droit d'accès des personnes concernées par mesures législatives, partiellement ou complètement¹³. Cette restriction, qui doit être prévue par la loi, doit être nécessaire et proportionnée dans une société démocratique, en tenant dûment compte des droits fondamentaux et des intérêts légitimes de la personne concernée, notamment pour sauvegarder la sécurité publique ou encore pour protéger les droits et libertés d'autrui¹⁴. Lorsqu'une telle restriction est prévue par la loi, l'article 41, alinéa 1, de la loi du 30 juillet 2018 ajoute que « la loi, le décret ou l'ordonnance, peut prévoir que les droits de la personne concernée sont exercés par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle compétente [...] »¹⁵. S'agissant spécifiquement des services de police¹⁶, l'article 42, alinéa 1, de la loi du 30 juillet 2018 dispose que les demandes d'exercice de droits doivent être adressées à l'Organe de contrôle de l'information policière (ci-après COC)¹⁷, qu'il y ait ou non limitation légale de ces droits¹⁸.

À la lecture de ces dispositions, on pourrait donc arguer que la personne concernée dispose du droit d'adresser au COC ses demandes d'accès afin d'obtenir du responsable du traitement l'ensemble des informations listées à l'article 38, § 1^{er}, sur les données la concernant. En principe, le COC ne peut pas se limiter à indiquer qu'il a procédé aux vérifications nécessaires, la loi ne l'indiquant pas expressément. En effet, cette possibilité laissée au COC est réservée aux hypothèses dans lesquelles une base légale spécifique, telle la loi du 8 août 1992 sur la fonction de police, limite explicitement le droit d'accès¹⁹; ce qui n'est pas le cas actuellement. Une interprétation inverse — qui, par ailleurs s'alignerait sur le régime organisé sous la loi du 8 décembre 1992 — consisterait à considérer que l'article 42, alinéa 1, de la loi du

(1) B. HAVELANGE et Y. POULLET, « Secret d'État et vie privée : ou comment concilier l'inconciliable ? », in *Droit des technologies de l'information : regards prospectifs*, Cahiers du CRID, n° 17, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 233-266.

Comme le soulevait déjà Yves Poullet en 1999 : « L'absence d'une balance des intérêts effectuée au cas par cas ne nous paraît pas constituer une nécessité pour la protection du secret — à la nuance près qu'un système général au lieu du cas par cas simplifie la vie des services concernés. Mais ce système paraît difficilement conciliable avec l'esprit, voire la lettre dans certains cas, des textes fondamentaux en matière de protection de la vie privée ».

(2) Articles 8 et 9 de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, S.T.C.E. n° 108, 1981 (ci-après Convention 108).

(3) Principe 6.4 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, recommandation n° R (87)15 du 15 septembre 1987 visant à réglementer l'utilisation de données à caractère personnel dans le secteur de la police (ci-après recommandation n° R (87)15).

(4) Il existe un grand nombre de

bases de données particulières. Dans son avis du 31 mars 2017, le COC en a analysé environ huit cents. Par souci de transparence, on peut regretter que ledit avis avis n'ait pas été publié, au moins partiellement ; celui-ci étant uniquement référencé dans l'avis n° 009/2018 du 12 décembre 2018 concernant l'avant-projet de loi relatif à la gestion de l'information policière et modifiant la loi sur la fonction de police et la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structure à deux niveaux, publié dans *Doc. parl., Chambre, sess. ord. 2018-2019*, doc. 54 3697/003, pp. 37 et s.

(5) Article 44/2 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, *M.B.*, 22 décembre 1992.

(6) 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.*, 18 mars 1993.

(7) Articles 3, § 5, et 13, alinéa 1, de la loi du 8 décembre 1992.

(8) Article 13, alinéa 3, de la loi du 8 décembre 1992. Cette loi est complétée par l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel et la circulaire ministérielle

GPI 75, *M.B.*, 19 décembre 2013.

(9) Articles 38, § 1^{er}, et 40 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.*, 5 septembre 2018.

(10) 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, *J.O. L 119* du 4 mai 2016, pp. 89-131. Pour un premier commentaire voy. P. DE HERT et V. PAPAKONSTANTINO, *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 7, Issue 1, pp. 7-19, 2016.

(11) À ce propos voy. C. FORGET, « La protection des données dans le secteur de la "police" et de la justice » in V. FRANSSSEN et D. FLORE, *Société numérique et droit pénal - Belgique, France, Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 865-900.

(12) Articles 13, § 3 ; 15, § 1, de la directive 2016/680 ; 16, § 4, et considérant 44 de la directive 2016/680.

(13) Articles 38, § 2, et 39, § 4, de la loi du 30 juillet 2018.

(14) Articles 13, § 3 ; 15, § 1, de la directive 2016/680 ; 16, § 4, et considérant 44 de la directive 2016/680.

(15) Il s'agit d'une application de l'article 17 de la directive 2016/680 consacrant le droit d'accès indirect.

(16) Plus précisément, il s'agit des services de police au sens de l'article 2, 2^o, de la loi du 7 décembre 1998 organisant la police intégrée, structurée à deux niveaux c'est-à-dire, la police fédérale et les corps de la police locale ou de l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale.

(17) En vertu de l'article 71 de la loi du 30 juillet 2018, le COC est chargé de surveiller l'application des dispositions contenues dans le titre 2 mais aussi, conformément à l'article 239 de la même loi, de veiller à la légalité du contenu de la Banque de données nationale générale, les banques de données de base, les banques de données particulières et les banques de données techniques, ainsi que la procédure de traitement des données et informations qui y sont conservées.

(18) En effet, l'article 42, alinéa 2, vise « les droits visés au présent chapitre ».

(19) Article 38, § 2, de la loi du 30 juillet 2018.

30 juillet 2018 limite totalement le droit d'accès à l'égard des services de police²⁰. En suivant cette logique, toutes les demandes d'accès aux données traitées par les services de police s'effectueraient par l'intermédiaire du COC lequel pourrait se limiter à indiquer qu'il a procédé aux vérifications nécessaires.

Cette interprétation reviendrait néanmoins à admettre qu'un seul article de la loi-cadre puisse limiter l'exercice des droits des personnes concernées pour l'ensemble des bases de données des services de police. Or, un tel raisonnement aboutirait à généraliser un système d'exception à un droit fondamental, ce qui pourrait entrer en contradiction avec l'esprit de la directive 2016/680²¹. Selon nous, l'instauration d'une limitation du droit d'accès à l'égard des banques de données policières suppose nécessairement que celle-ci soit encadrée dans chaque base légale spécifique les régissant dans le respect des critères de nécessité et proportionnalité. Le fait que cet article 42 dispose que la demande doit être adressée au COC est la simple mise en œuvre de l'article 17, alinéa 1^{er}, de la directive 2016/680 [offrant la possibilité au législateur de prévoir que les droits des personnes concernées s'exercent par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle]. Il convient donc de mettre fin à cette imprécision dans la LFP [loi sur la fonction de police]²².

En d'autres termes, comme le relevait l'Autorité de la protection des données, aucun système d'accès limité aux banques de données policières n'est imposé par la loi du 30 juillet 2018. Rappelant l'abrogation de la loi du 8 décembre 1992, elle faisait valoir que celui-ci devrait donc être encadré par une législation sectorielle, sans préjudice du fait que les droits s'exercent auprès de l'autorité de contrôle²³. C'est en ce sens que le COC affirme que « l'article 41 de la LPD n'instaure pas d'emblée un système d'accès indirect, même si on en est parfois manifestement convaincu sur le terrain [...]. Bien que cette disposition puisse être lue dans le sens ou par la « loi », on viserait aussi la LPD elle-même, il ne semble pas que telle était l'intention du législateur. Dans l'Exposé des motifs de la LPD, l'intention de l'article 41 de la LPD est en effet motivé comme suit : « Il s'agit de laisser le système de l'accès indirect une option pour les autorités qui le souhaitent. Il est également prévu que lorsqu'il est fait application de l'accès indirect, la demande se fait via l'autorité de contrôle compétente ».

Par conséquent, étant donnée la difficulté pour la personne concernée de savoir dans quel type de banque de données policière elle figure (ou non) et de déterminer quel responsable du traitement elle doit contacter pour exercer ses droits²⁴, il nous semble que l'article 42, alinéa 1, doit être interprété en ce que les demandes d'accès puissent également être adressées au COC par la personne concernée, à charge pour celui-ci d'identifier le responsable du traitement visé et d'obtenir de ce dernier les informations demandées dans les délais appropriés. Pour obtenir de telles informations, il revient toutefois préalablement à la personne concernée de communiquer les éléments et circonstances pertinents de la requête afin de pouvoir déterminer si, et si oui quelles informations peuvent lui être communiquées²⁵.

2 La communication limitée d'informations : un système d'exception supposant une base légale

C'est exclusivement lorsqu'une base légale sectorielle limite le droit d'accès des personnes concernées, que le législateur peut autoriser le COC à communiquer uniquement à la personne concernée qu'il a été procédé aux vérifications nécessaires. Néanmoins, même dans ce cas, l'Organe de contrôle peut communiquer à la personne concernée certaines informations contextuelles²⁶, dans des conditions précisées par le Roi²⁷. Cette possibilité était déjà prévue sous l'empire de l'ancienne loi pour les contrôles d'identité, mais supposait néanmoins l'existence d'un arrêté royal qui n'a jamais été adopté²⁸. On peut donc raisonnablement craindre que cette disposition reste à nouveau lettre morte et ce faisant, entache le caractère « effectif » du recours devant le COC en cas d'une limitation au droit d'accès prévue par une législation sectorielle. Comme le souligne l'Autorité de protection des données dans son avis, la « transparence par couche » est « 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 »²⁹. Elle rappelle à ce propos que « le nombre de banques de données policières augmente fortement [...] ». 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 privée³⁰.

Conclusion

Au moment de l'adoption de la loi du 30 juillet 2018, l'Autorité de protection des données avait émis certaines réserves craignant que les lois sectorielles ne fassent l'objet d'aucune modification en vue de garantir l'effectivité des droits des personnes concernées. Cette critique est d'autant plus fondée que s'agissant d'un prérequis pour l'exercice d'autres droits³¹, le droit d'accès revêt une importance particulière dans le domaine répressif où le besoin de transparence des personnes concernées se combine difficilement avec le caractère secret de l'enquête pénale³².

En ce sens, la Cour européenne des droits de l'homme a récemment été saisie d'un litige relatif à la conservation de données d'un militant, John Catt, dans une base de données policières relatives à « l'extrémisme national ». Pour pouvoir contester la conservation particulièrement longue des données le concernant, ce dernier avait exercé son droit d'accès et obtenu de la police la communication des informations détenues sur son compte à savoir, soixante-six inscriptions dans la base de données précitée. Sur la base de ces informations, M. Catt saisit les juridictions internes puis la Cour européenne des

(20) Articles 41, alinéa 1, et 42, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018.

(21) La directive 2016/680, consacre le droit d'accès direct en tant que règle générale et ce, conformément à l'article 8, § 2, de la Charte des droits fondamentaux stipulant que « Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification ». Voy. article 14 de la directive 2016/690. À ce propos voy. C. FORGET, *op. cit.*, pp. 865-900.

(22) COC, avis n° 009/2018, *op. cit.*, p. 17.

(23) APD, avis 33/2018 relatif à l'avant-projet de loi relatif à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, 11 avril 2018, p. 64.

(24) En effet, les ministres de l'Intérieur et de la Justice sont les respon-

sables du traitement pour la BNG et les banques de données de base. Plus précisément, dans le contexte de ces banques de données, le ministre de l'Intérieur est le responsable du traitement pour ce qui concerne les données traitées dans le cadre de la police administrative et le ministre de la Justice l'est pour les données traitées dans le cadre de la police judiciaire. Ces deux ministres sont responsables conjoints lorsqu'il s'agit de données traitées dans le cadre de ces deux finalités. Pour les banques de données particulières, les responsables du traitement sont les chefs de corps, le commissaire général, les directeurs généraux ou les directeurs qui ont décidé de traiter des données collectées dans une banque de données particulière et ont déterminé les finalités et les moyens à cet effet. Les ministres de l'Intérieur et de la Justice sont

conjointement responsables du traitement dans les bases de données communes. Les ministres de l'Intérieur et de la Justice sont conjointement responsables du traitement des bases de données techniques s'il s'agit de moyens dédiés à la réalisation de finalités de police administrative et de police judiciaire, ou chacun séparément s'il s'agit de finalités exclusives. Pour l'exercice des missions de police administrative et de police judiciaire, le chef de corps d'une zone de police locale qui crée des banques de données techniques en devient le responsable du traitement. (25) APD, avis 33/2018, *op. cit.*, p. 65.

(26) Article 42, alinéa 3, de la loi du 30 juillet 2018.

(27) Article 42, alinéa 4, de la loi du 30 juillet 2018.

(28) Article 13, 2, de la loi du

8 décembre 1992.

(29) APD, avis 33/2018, *op. cit.*, p. 65.

(30) *Ibidem*.

(31) Voy. à ce propos : Comité consultatif de la Convention pour la protection des données des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, « Guide pratique sur l'utilisation de données à caractère personnel dans le secteur de la police », Strasbourg, 15 février 2018, p. 7.

(32) La durée pendant laquelle les données pouvaient être conservées n'étant pas définie, la seule règle à cet égard étant que leur réexamen était prévu au terme d'une période minimum de six ans. (C.E.D.H., 24 janvier 2019, *Catt c. Royaume-Uni*, n° 43514/15).

droits de l'homme. Cette dernière jugea que la conservation prolongée des données dans le cas de M. Catt était disproportionnée et que les garanties procédurales n'étaient pas effectives⁽³³⁾. C'est donc sur la base unique du droit d'accès dont bénéficiait le plaignant qu'il put former un recours juridictionnel mettant ainsi en évidence l'importance de ce droit. Dans cette logique, la Cour de justice de l'Union européenne a rappelé, dans le cadre de l'arrêt *Schrems*, qu'une réglementation ne prévoyant aucune possibilité pour le justiciable d'exercer des voies de droit afin d'avoir accès à des données la concernant ou afin d'en obtenir la rectification ou la suppression ne respecte pas le contenu essentiel du droit à la protection juridictionnelle effective au sens de l'article 47 de la Charte⁽³⁴⁾. Compte tenu de l'absence de modifications

de la loi sur la fonction de police du 8 août 1992, on peut donc espérer, en pratique, que la loi du 30 juillet 2018 soit lue à la lumière de la jurisprudence précitée afin d'offrir aux personnes concernées un recours « effectif » en cas de traitement de leurs données dans une banque de données policières.

Franck DUMORTIER

Chargé de cours à l'Université de Namur
Chercheur senior au CRIDS et au NADI (Université de Namur)

Catherine FORGET⁽³⁵⁾

Avocate au barreau de Bruxelles
Chercheuse au CRIDS et au NADI (Université de Namur)
Avocate au barreau de Bruxelles

(33) C.E.D.H., 24 janvier 2019, *Catt c. Royaume-Uni*, n° 43514/15.

(34) C.J.U.E., 6 octobre 2015,

Schrems c. Data Protection Commissioner of Ireland, aff. C-362/14, point 95.

(35) L'auteure est subsidiée dans le cadre du projet de recherche FEDER intitulé « IDEES : m-Health ».

Jurisprudence

INSTITUTION CONTRACTUELLE

- Divorce pour faute antérieur à la loi du 27 avril 2007
- Époux ayant conservé le bénéfice de l'avantage matrimonial (article 300 ancien du Code civil)
- Disposition abrogée
- Entrée en vigueur de l'article 299 nouveau du Code
- Droit transitoire
- Maintien de l'institution contractuelle

Cass. (3^e ch.), 24 juin 2019

Siég. : Ch. Storck (prés. sect.), M. Delange, M.-C. Ernotte, A. Jacquemin et M. Marchandise.

Min. publ. : J.M. Genicot.

Plaid. : MM^{es} S. Nudelholz et P. Lefebvre.

L'époux qui, ayant obtenu le divorce avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007, a conservé le bénéfice d'une institution contractuelle en vertu de l'article 300 ancien du Code civil, ne peut en être privé par l'effet de l'abrogation de cette disposition et l'entrée en vigueur de l'article 299 nouveau de ce Code.

Conclusions de l'avocat général Genicot

Sur le moyen unique de cassation.

Position de la question.

La question soulevée par le moyen est de savoir si le nouvel article 299 du Code civil tel

que modifié par la loi du 27 avril 2007 entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2007, selon lequel les avantages que les époux se sont faits depuis qu'ils ont contracté mariage sont désormais perdus en cas de divorce, s'applique également aux avantages antérieurement consentis entre époux et dont les anciens articles 299 et 300 en maintenaient alors le bénéfice au profit de l'époux « innocent » ayant obtenu le divorce.

Rétroactes et dispositions légales.

Les anciens articles 299 et 300 du Code civil disposaient respectivement que :

« Pour quelque cause que le divorce ait lieu, hors le cas du consentement mutuel, l'époux contre lequel le divorce aura été admis, perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté ».

« L'époux qui obtiendra le divorce conservera le bénéfice des institutions contractuelles faites à son profit par son conjoint encore qu'elles aient été stipulées réciproques et que la réciprocité n'ait plus lieu ».

La loi du 27 avril 2007 entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2007, abroge l'ancien article 300 et modifie l'article 299 en ces termes :

« Sauf convention contraire, les époux perdent tous les avantages qu'ils se sont faits par contrat de mariage depuis qu'ils ont contracté mariage ».

En l'espèce, la première défenderesse a contracté mariage 28 juin 1969 sous le régime légal avec un sieur H.

Par acte notarié du 10 mai 1995 ce dernier a, par la voie d'une institution contractuelle, fait donation à la première défenderesse, pour le cas où elle lui survivrait, en cas d'existence d'enfants ou de descendants, notamment de la pleine propriété d'une partie importante des biens meubles et immeubles qui composeraient sa succession.

De ce mariage sont nés deux enfants, F., en faillite représenté *qualitate qua* par le demandeur, et S., seconde défenderesse.

Le divorce a été prononcé le 28 avril 1998 et transcrit le 15 juillet 1998, aux torts exclusifs de l'époux, qui décéda le 21 juillet 2010 sans laisser de disposition testamentaire.

Le jugement entrepris du 15 avril 2013 a fait application du nouvel article 299 privant ainsi la première défenderesse du bénéfice de l'institution contractuelle contenue dans l'acte du 10 mai 1995, tandis que l'arrêt attaqué, réformant cette décision, décide que la première défenderesse « a conservé le bénéfice de l'institution contractuelle qui a été consentie par acte notarié du 10 mai 1995 ».

Discussion.

Institution contractuelle — Notion.

L'institution contractuelle dont la première défenderesse a bénéficié par acte du 10 mai 1995, présente suivant la doctrine un caractère ambigu et est considérée « plutôt comme participant de la donation entre vifs »⁽¹⁾.

Ainsi,

— Il s'agirait d'une « forme de libéralité complexe, et même hybride. Elle est, “formaliter”, une donation, et ne confère pourtant à l'institué — précisément parce qu'elle ne porte que sur les biens délaissés par l'instituant à son décès que la qualité de successible. C'est une institution d'hériter par contrat »⁽²⁾ (...) [elle a] une nature mixte. Elle participe à la fois de la donation — parce qu'elle est faite entre vifs, et par contrat — et du testament parce qu'elle ne porte que sur des biens à venir, et ne confère à ce titre, à l'institué que la qualité de successible »⁽³⁾.

— Aux termes de l'arrêt du 10 décembre 2010 « une institution contractuelle au sens de l'article 2 du Code des droits de succession est une institution qui est réalisée au moyen d'une convention ; c'est une conven-

(1) P. ROUBIER, « Le droit transitoire (Conflit des lois dans le temps) », Dalloz, 1960, p. 396 et « Les conflits

de lois dans le temps (théorie dite de la non-rétroactivité des lois », t. 2, Recueil Sirey, 1933, p. 436.

(2) H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII, vol. II, Les libéralités, 2^e éd., 1973, p. 1756.

(3) H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 1760.