

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### L'article 22 de la Constitution et les traitements de données à caractère personnel

Degrave, Elise

*Published in:*  
Journal des Tribunaux

*Publication date:*  
2009

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Degrave, E 2009, 'L'article 22 de la Constitution et les traitements de données à caractère personnel', *Journal des Tribunaux*, numéro 6031, pp. 365-371.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## SOMMAIRE

- L'article 22 de la Constitution et les traitements de données à caractère personnel, par E. Degrave . . . . . 365
- I. Emploi des langues en matière judiciaire - Langue de l'acte introductif d'instance - Domicile du défendeur (art. 4, § 1<sup>er</sup>, al. 2, loi du 15 juin 1935) - Notion - Domicile civil (art. 102, C. civ.; non) - Domicile judiciaire (art. 36, C. jud.; oui) - II. Divorce - Droit transitoire - Nouvelle cause - Application immédiate. (Cass., 1<sup>re</sup> ch., 29 janvier 2009) . . . . . 372
- Cours et tribunaux - Compétence matérielle - Juge des saisies (art. 1395, C. jud.) - Conditions de la compétence - Commencement d'exécution - Absence - Conséquence sur la compétence territoriale du tribunal de première instance (art. 624 et 633, C. jud.). (Trib. arrond. Bruxelles, 5 janvier 2009) . . . . . 374
- Testament olographe - Légataire universel - Absence d'envoi en possession - Actions afférentes à l'hérédité - Irrecevabilité. (Civ. Bruxelles, 75<sup>e</sup> ch., 29 janvier 2009) . . . . . 375
- Conclusions - Matière civile - Mise en état conventionnelle judiciaire (C. jud., art. 747, § 1<sup>er</sup>) - Conclusions déposées hors délai - Écartement d'office - Non - Réparation en nature ou par équivalent - Oui. (Civ. Nivelles, 4<sup>e</sup> ch., 2 décembre 2008, observations de Fr. Balot) . . . . . 376
- Chronique judiciaire : Il y a ... ans - Bibliographie - Thémis et les muses.

## DOCTRINE

### L'article 22 de la Constitution et les traitements de données à caractère personnel

**E**N VERTU de l'article 22 de la Constitution, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et les conditions fixés par la loi, et la loi, le décret ou l'ordonnance garantissent la protection de ce droit. Quel est le législateur compétent pour s'ingérer dans la vie privée des citoyens en organisant un traitement de données à caractère personnel? Quelle est la marge de manœuvre du pouvoir exécutif dans ce domaine? Telles sont les deux questions centrales auxquelles tente de répondre cet article.

L'outil informatique est de plus en plus au service des administrations, offrant à celles-ci davantage d'efficacité dans l'exercice des compétences qui leur ont été octroyées. Entre autres exemples, le registre national des personnes physiques contient un nombre grandissant d'informations relatives aux citoyens, auxquelles les administrations ont accès en permanence. La Banque-carrefour de la sécurité sociale assure la circulation électronique des données sociales des citoyens entre toutes les administrations concernées, sans devoir les réclamer aux personnes concernées. Aujourd'hui, les communes bénéficient de l'informatisation de leurs registres, ce qui facilite l'accès et la fiabilité de l'information recherchée.

compétent pour s'ingérer dans la vie privée des citoyens en organisant un traitement de données à caractère personnel? C'est l'objet de la première partie de cette étude. D'autre part, faut-il considérer que seul le pouvoir législatif, à l'exclusion du pouvoir exécutif, peut intervenir en ce domaine? Plus particulièrement, peut-on admettre que l'exigence de légalité est satisfaite dès lors que le traitement mis en place, fût-ce par le pouvoir exécutif, respecte la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel? C'est l'objet de la deuxième partie de cette étude.

Dans la collection  
*Performance publique*



### La qualité de l'environnement

Enjeux et perspectives en Région de Bruxelles-Capitale et regard sur les États-Unis et le Québec

Sous la coordination de Patrick CAROLUS

Edition 2009, 140 p. . . . . 45,00 €

COMMANDES : LARCIER, c/o De Boeck Services  
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve  
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19.  
commande@deboeckservices.com - www.larcier.com

1

### Les traitements de données à caractère personnel et la répartition des compétences

Bien que performantes et très pratiques, ces avancées technologiques n'en demeurent pas moins dangereuses pour les libertés citoyennes. Elles impliquent de multiples utilisations de données à caractère personnel, qui constituent des ingérences dans le droit au respect de la vie privée des personnes concernées. De ce fait, tout traitement de ces données est soumis, notamment, au respect de l'article 22 de la Constitution, rédigé en ces termes : « Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et les conditions fixés par la loi. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit ».

À la lecture de cette disposition constitutionnelle, deux questions surgissent d'emblée à propos du mot « loi ». D'une part, doit-on considérer que seul le législateur fédéral, à l'exclusion des législateurs communautaires et régionaux, est

L'article 22, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution prévoit que seule la loi peut fixer « les cas et les conditions » dans lesquels il peut être porté atteinte à la vie privée des citoyens. Cela signifie-t-il que seul le législateur fédéral peut prévoir une telle immixtion dans ce droit fondamental, à l'exclusion des législateurs communautaires et régionaux? La réponse à cette question impose de s'interroger sur l'interprétation de l'article 22, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution, pour

constater que l'action des Communautés et des Régions n'est pas exclue mais est soumise, par la jurisprudence, au respect de la loi du 8 décembre 1992. Ce découpage des compétences est-il justifiable?

### A. L'article 22 de la Constitution interprété en deux temps

L'interprétation de l'article 22 de la Constitution a évolué. Dans un premier temps, il était convenu de considérer que l'organisation d'ingérences dans la vie privée relevait exclusivement de la responsabilité du législateur fédéral. Deux raisons semblent expliquer cette interprétation initiale. D'une part, l'article 22 a été inséré dans la Constitution en 1994, soit après la fédéralisation de l'État belge. Conformément à l'article 19, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le terme « loi » figurant dans les normes constitutionnelles adoptées après la fédéralisation de l'État belge doit s'entendre de la législation fédérale. D'autre part, le droit au respect de la vie privée est un droit fondamental. Or, jusqu'au milieu des années 1990, la section de législation du Conseil d'État et la Cour constitutionnelle, ont fait prévaloir l'idée que l'aménagement des droits fondamentaux, qu'ils soient consacrés ou non par la Constitution, était une matière en soi, qui faisait partie des compétences résiduelles du législateur fédéral. Elles arguaient du fait que ces libertés sont « des attributs de la personne humaine »<sup>1</sup> qui doivent être interprétés et mis en œuvre de manière uniforme sur tout le territoire. Elles avançaient également que ni le Constituant, ni le législateur spécial n'avaient confié aux Communautés et aux Régions des compétences en cette matière<sup>2</sup>. Dans cet esprit, à l'occasion de l'adoption de la loi du 8 décembre 1992 qui protège la vie privée lors des traitements de données à caractère personnel<sup>3</sup>, le législateur fédéral a affirmé sa volonté d'« instaurer une réglementation générale qui constitue une exigence minimale pour les législations sectorielles »<sup>4</sup>. La section de législation du Conseil

d'État l'a encouragé à agir en ce sens, soutenant qu'« il revient au législateur national de décider, en toutes matières, y compris celles qui ressortissent à la compétence des Communautés et des Régions, de toutes les mesures qu'il juge nécessaires, voire simplement utiles à la protection de la vie privée contre les atteintes qui y seraient portées par le traitement de données à caractère personnel », sans exclure pour autant l'intervention des autorités fédérées en la matière<sup>5</sup>. Dans le même sens, à l'occasion de l'adoption de l'article 22 de la Constitution, le constituant a affirmé notamment que « les restrictions du droit au respect de la vie privée relèvent exclusivement des compétences fédérales (...) Le pouvoir décretal ne peut prévoir que plus de garanties, et jamais moins de garanties que le législateur national »<sup>6</sup>.

Par après, on assiste à un revirement de cette jurisprudence. L'idée prévaut aujourd'hui que « la consécration, par la Constitution et les traités internationaux, de droits et libertés fondamentaux ne signifie en aucune manière que leur réglementation n'appartiendrait, en tant que telle, qu'à l'autorité fédérale. C'est à chaque autorité qu'il appartient d'en assurer le respect en les concrétisant lorsqu'elle exerce les compétences qui sont les siennes »<sup>7</sup>. Ce changement jurisprudentiel reflète l'évolution du fédéralisme belge. En effet, le constituant et le législateur spécial ont attribué aux Communautés et aux Régions de plus en plus de compétences liées aux droits fondamentaux, si bien qu'il devenait artificiel de prétendre que les autorités fédérées n'étaient pas compétentes pour poser des limites à l'exercice de ces droits<sup>8</sup>. En outre, en ce qui concerne plus particulièrement le droit à la protection de la vie privée, la section de législation du Conseil d'État a admis que cette interprétation était devenue « absurde »<sup>9</sup>. La Cour constitutionnelle abonde dans le même sens : considérer que « seul le législateur fédéral est compétent pour déterminer dans quels cas et à quelles conditions le droit au respect de la vie privée et familiale peut être limité » aboutirait à ce que « certaines compétences des Communautés et des Régions seraient vidées de leur substance »<sup>10</sup>. Dès lors, selon la

Cour, il faut dépasser la lettre de l'article 19, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980 et admettre que les législateurs communautaires et régionaux puissent organiser les ingérences dans la vie privée et familiale qui sont « la conséquence de la réglementation d'une matière déterminée attribuée » aux Communautés et aux Régions et laisser au législateur fédéral le soin de décider des « restrictions générales à ce droit, applicables dans n'importe quelle matière »<sup>11</sup>.

### B. La soumission des décrets et des ordonnances à la loi du 8 décembre 1992

Les collectivités fédérées sont donc habilitées à décider, dans l'exercice de leurs compétences, des cas et des conditions dans lesquels une atteinte à la vie privée des citoyens est permise. Cela ne signifie pas pour autant qu'elles peuvent agir tout à fait librement. La section de législation du Conseil d'État et la Cour constitutionnelle soutiennent que lorsque le législateur communautaire ou régional réglemente les traitements de données à caractère personnel à l'occasion de l'exercice des compétences qui lui ont été attribuées, il est « tenu de respecter la réglementation fédérale générale, qui a valeur de réglementation minimale pour toute matière »<sup>12</sup>, à savoir la loi du 8 décembre 1992<sup>13</sup>. En d'autres termes, la loi du 8 décembre 1992 est « la loi de base »<sup>14</sup> en la matière à laquelle une autre norme de valeur législative ne pourrait déroger en diminuant la protection prévue par le législateur fédéral<sup>15</sup>.

tection de données à caractère personnel, l'autorité fédérale ne pourrait effectuer elle-même l'examen de proportionnalité qui est un des points cardinaux de la matière. En effet, celui-ci suppose, au cas par cas, une mise en balance de l'intérêt général et de l'intérêt de chaque citoyen à la confidentialité de ses données, qui doit être effectué par chaque autorité, fédérale ou fédérée, dans le domaine de ses compétences.

(11) *Idem*. Voy. également, C. const., arrêt n° 51/2003, du 30 avril 2003, point B.4.12; avis L. 37.288/3, *op. cit.*, p. 162; J.-M. HAUSMAN, « Le droit d'accès au système d'information santé organisée par le décret du 16 juin 2006 de la Communauté flamande », in *Évolution des droits du patient, indemnisation sans faute des dommages liés aux soins de santé : le droit médical en mouvement* (G. SCHAMPS, dir.), Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2007, p. 205, n° 18; J. VELAERS, *op. cit.*, pp. 154 et 155, n° 5; M. VERDUSSEN et A. NOËL, « Les droits fondamentaux et la réforme constitutionnelle de 1993 », *A.P.T.*, 1994, p. 130; S. VAN DROOGHENBROECK et J. VELAERS, « La répartition des compétences dans la lutte contre la discrimination », in *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten – Les nouvelles lois luttant contre la discrimination* (C. BAYART, S. SOTTIAUX et S. VAN DROOGHENBROECK, éd.), die Keure, la Chartre, Brugge, Bruxelles, 2008, pp. 106-107.

(12) C. const., arrêt n° 162/2004 du 20 octobre 2004, p. 7, B.5.2.; C. const., arrêt n° 15/2008, p. 19, B.21.

(13) Signalons qu'il en va d'autant plus ainsi que la loi du 8 décembre 1992 est la transposition de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données que doivent respecter tant l'autorité fédérale que les autorités fédérées.

(14) Avis L. 37.288/3, *op. cit.*, p. 163, note 7; avis L. 33.285/1 du 2 mai 2002, sur un avant-projet de loi « portant création d'une Banque-carrefour des entreprises, modernisation du registre de commerce et création des guichets d'entreprise », *Doc. parl.*, Ch., sess. 2002-2003, n° 50 2058/001, p. 105; avis du 19 juillet 1994 relatif à un projet d'arrêté royal organisant la communication de données sociales à caractère personnel entre institutions de sécurité sociale, *M.B.*, 3 avril 1997.

(15) Avis L. 37.288/3, *op. cit.*, p. 163; avis L. 33.285/1, *op. cit.*, p. 105.

(1) Avis S.L.C.E. du 21 octobre 1987 relatif à une proposition de loi relative à la motivation formelle des actes administratifs, *Doc. parl.*, Sénat, n° 215-2, p. 6.

(2) Avis S.L.C.E. du 21 octobre 1987, *op. cit.*, p. 6; avis S.L.C.E. du 28 novembre 1990 concernant un projet de loi relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, *Doc. parl.*, Ch., n° 1610/1, p. 51; avis S.L.C.E. du 12 janvier 1995 relatif à une proposition de loi réglant la libre collecte d'informations, *Doc. parl.*, Ch., n° 1635/2, p. 14; Cour const., arrêt n° 14/91 du 28 mai 1991, B.3.2., p. 18; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State*, Anvers, Maklu, 1999, pp. 164 et 165, n°s 35; X. DELGRANGE et B. LOMBAERT, « La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs - Questions d'actualité », *La motivation formelle des actes administratifs* (P. JADOU et S. VAN DROOGHENBROECK, dir.), Bruxelles, la Chartre, 2005, p. 8; S. VAN DROOGHENBROECK, obs. sous C.A., n° 14/91, 28 mai 1991, in O. DE SCHUTTER et S. VAN DROOGHENBROECK, *Le droit international des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larcier, 1999, pp. 456-463; S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination : les défis d'une "horizontalisation" des droits de l'homme », *A.P.T.*, 2003, p. 220.

(3) 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.

(4) Projet de loi relatif à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel et proposition de loi relative à la protection de données personnelles concernant les personnes physiques dans

les fichiers informatiques ou banques de données et à la création d'une commission nationale de l'informatique et des libertés, œ rapport fait au nom de la commission de la justice » par Mme Merckx-van Goey, *Doc. parl.*, Ch., sess. 1991-1992, n° 413/12, p. 15.

(5) Avis S.L.C.E. du 28 novembre 1990, *op. cit.*, p. 51.

(6) Rapport fait au nom de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits relatif à la révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer un article 24quater relatif au respect de la vie privée, *Doc. parl.*, Ch., sess. 1993-1994, n° 1278/2, p. 3.

(7) C. const., arrêt n° 124/99 du 25 novembre 1999, p. 17, B.4.4. (à propos de la liberté d'expression). Voy. également, notamment, l'arrêt n° 124/2000 du 29 novembre 2000, p. 11, B.4.2. (à propos de la liberté d'expression et de la presse); avis rendu par la section de législation du Conseil d'État le 23 mai 2002 à propos d'un avant-projet de loi portant création de l'Institut de l'égalité des femmes et des hommes, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2001-2002, pp. 16 et 17; avis L. 30.462/2 à propos d'une proposition de loi tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 2000-2001, n° 2-12/5, pp. 2 et 3.

(8) X. DELGRANGE et B. LOMBAERT, *op. cit.*, pp. 8-11; S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 220-221.

(9) Avis L. 37.288/3, des 6, 12 et 15 juillet 2004, à propos d'un avant-projet de décret « betreffende het gezondheidsinformatiesysteem », *Parl. St.*, VI. Parl., 2005-2006, n° 531/1, p. 162.

(10) C. const., arrêt n° 50/2003, du 30 avril 2003, p. 23, B.8.10. Plus particulièrement en ce qui concerne la pro-

Cette solution étonne. Imposer aux législateurs communautaires et régionaux de respecter le prescrit du législateur fédéral constitue une brèche substantielle dans les principes qui sous-tendent l'organisation fédérale de l'État belge. Elle s'apparente davantage au modèle du fédéralisme d'exécution qui prévaut en Allemagne ou en Suisse<sup>16</sup>. En effet, le fédéralisme belge implique notamment l'exclusivité des compétences de chaque collectivité, qui signifie que la collectivité fédérale et les collectivités fédérées interviennent seules, à l'exclusion l'une de l'autre, dans les matières qui leur appartiennent. Elles agissent chacune en tant que collectivités autonomes, placées sur un pied d'égalité. Il n'y a dès lors pas de subordination de l'une par rapport à l'autre. Cette égalité entre les composantes de l'État fédéral concerne au premier chef les normes adoptées, comme le prévoit l'article 19, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 qui consacre l'équipollence entre les lois, les décrets et les ordonnances régionales. Ces normes ne sont donc soumises qu'au respect de la Constitution et des lois spéciales et ordinaires qui organisent le partage des compétences entre ces collectivités<sup>17</sup>.

Même si la primauté accordée à la loi du 8 décembre 1992 sur les décrets pose question, ce n'est pas la première fois que l'on s'étonne de voir les Communautés et les Régions soumises à l'obligation de respecter une loi ordinaire. Ce débat a déjà eu lieu, notamment, à propos de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, qui s'impose aux autorités administratives fédérales, communautaires et régionales. Dans son avis rendu en 1987 à propos de ladite loi, alors en discussion, la section de législation du Conseil d'État avait soutenu que la motivation formelle des actes administratifs était « le corollaire d'un droit fondamental du citoyen à l'information dans ses rapports avec l'administration »<sup>18</sup>, et non uni-

quement un élément de l'organisation des administrations. Appliquant la jurisprudence de l'époque relative à l'organisation des droits fondamentaux<sup>19</sup>, elle considérait que cette matière ressortissait à la seule compétence du législateur fédéral. Pour renforcer sa démonstration hésitante<sup>20</sup>, elle prenait soin d'ajouter que l'obligation de motiver ces actes est une « garantie essentielle pour le bon fonctionnement de la justice (...). Comme les règles d'organisation et de fonctionnement du contrôle juridictionnel des actes de l'administration sont de la compétence générale du législateur national, il y a lieu de considérer qu'en relève également l'obligation de motiver qui apparaît comme étant le support nécessaire de ce contrôle »<sup>21</sup>. Quelques années plus tard, le fédéralisme ayant, entre-temps, évolué et la jurisprudence relative à l'organisation des droits fondamentaux s'étant adaptée à cette évolution<sup>22</sup>, le Conseil d'État a interrogé la Cour constitutionnelle quant à la question de savoir si, en adoptant la loi du 29 juillet 1991 qui s'applique aussi aux actes administratifs des Communautés et des Régions, le législateur fédéral a violé les règles constitutionnelles répartitrices de compétences<sup>23</sup>? La Cour constitutionnelle y a répondu négativement, en reprenant l'argument de la section de législation du Conseil d'État fondé sur la compétence résiduelle du législateur fédéral pour renforcer la protection juridictionnelle de l'administré<sup>24</sup>. Elle n'a pas manqué d'ajouter que « les Communautés et les Régions restent libres de compléter ou de préciser la protection offerte par la loi fédérale en cause »<sup>25</sup>.

En somme, tant en ce qui concerne la motivation formelle des actes administratifs que la protection des données à caractère personnel, la Cour constitutionnelle et la section de législation du Conseil d'État considèrent que le législateur fédéral doit adopter la réglementation minimale de la matière car celle-ci fait partie de ses com-

pétences. Dans ces deux domaines également, les Communautés et Régions doivent respecter la réglementation fédérale. Ils peuvent la compléter mais non y déroger, même s'ils estiment agir dans l'exercice de leurs compétences. Bien que cette solution soit appréciable dans un État fédéral, elle semble poser davantage de questions qu'elle n'en résout.

### C. Une solution envisageable : l'intervention du législateur spécial

La solution avancée par la Cour constitutionnelle et la section de législation du Conseil d'État semble réaliser un compromis louable entre deux impératifs. D'une part, confier la réglementation minimale de la matière au législateur fédéral permet de respecter la volonté originelle du constituant<sup>26</sup> et du législateur<sup>27</sup> d'harmoniser, sur le territoire de la Belgique, la protection de la vie privée, notamment dans le cadre des traitements de données à caractère personnel. D'autre part, permettre aux Communautés et aux Régions d'intervenir en la matière donne une consistance aux principes qui sous-tendent l'organisation du fédéralisme belge, et en particulier, celui de l'exclusivité des compétences. En outre, dans la mesure où ces autorités ne peuvent que renforcer la réglementation minimale existante, cette solution offre potentiellement davantage de protection aux citoyens.

Néanmoins, une question d'importance demeure. On se demande, en effet, quel est le fondement juridique de la compétence du législateur fédéral d'édicter des normes générales qui s'imposent aux Communautés et aux Régions. Il en va d'autant plus ainsi que l'on ne peut affirmer catégoriquement qu'il s'agit de l'article 22, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution. En effet, ce possible fondement juridique souffre d'ambiguïté. Tantôt le mot « loi » est interprété de manière extensive, comme incluant les décrets et ordonnances communautaires et régionaux, en ce sens qu'« une ingérence dans la vie privée et familiale qui s'inscrit dans la réglementation d'une matière déterminée relève (...) du législateur compétent pour régler cette matière », sans allusion à la soumission des autorités fédérées aux normes fédérales; tantôt il est interprété de manière stricte, signifiant que « seul le législateur fédéral peut déterminer dans quels cas et à quelles conditions le droit au respect de la vie privée et familiale peut être limité »<sup>28</sup>, sans allusion aux compétences des Communautés et des Régions en la matière. On ne perçoit donc pas là l'assise de la compétence du législateur fédéral d'édicter les normes générales qui s'imposent aux Communautés et aux Régions.

(26) Rapport fait au nom de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits relatif à la révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer un article 24quater relatif au respect de la vie privée, *op. cit.*, p. 3.

(27) Projet de loi relatif à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel et proposition de loi relative à la protection de données personnelles concernant les personnes physiques dans les fichiers informatiques ou banques de données et à la création d'une commission nationale de l'informatique et des libertés, rapport fait au nom de la commission de la justice par Mme Merckx-van Goey, *op. cit.*, p. 15.

(28) Cour const., arrêt n° 162/2004, *op. cit.*, p. 7, B.5.2; Cour const., arrêt n° 15/2008, *op. cit.*, p. 19, B.21.

(16) La loi fondamentale allemande confie aux *Länder* une compétence générale d'exécution des lois, sous la surveillance du *Bund* qui dispose de divers procédés de tutelle à leur égard. En Suisse, les cantons ne disposent pas d'une telle habilitation constitutionnelle mais ils se voient fréquemment confier l'exécution de lois fédérales. À ce sujet, voy. R. ERGEC, « Les aspects juridiques du fédéralisme », *Le fédéralisme - Approches politique, économique et juridique*, Bruxelles, De Boeck Université, 1994, p. 68; H. BRIBOSIA et J.-L. VAN BOXSTAELE, *Le partage des compétences dans la Belgique fédérale*, Bruges, la Charte, 1994, pp. 78-83; M. VERDUSSEN, « Évolution du fédéralisme, de la décentralisation et du régionalisme », *Cinquante ans de constitutionnalisme - Réalité et perspectives (1945-1995)*, Bâle, Genève, Munich, Helbing & Lichtenhahn, 1999, pp. 244-245; F. DELPÉREÉ, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, Paris, Bruylant, L.G.D.J., 2000, p. 597, pp. 588-589; F. DELPÉREÉ et M. VERDUSSEN, « L'égalité, mesure du fédéralisme », *R.B.D.C.*, 2004, pp. 295-298.

(17) R. ERGEC, « Les aspects juridiques du fédéralisme », *op. cit.*, pp. 43 à 45; H. BRIBOSIA et J.-L. VAN BOXSTAELE, *op. cit.*, pp. 39-40; B. JADOT, « La jurisprudence de la Cour d'arbitrage et le système constitutionnel », in *La Cour d'arbitrage - Actualité et perspectives*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 230-232; M. VERDUSSEN, « Évolution du fédéralisme, de la décentralisation et du régionalisme », *op. cit.*, pp. 228, 230, 231, 238 et 239; M. UYTENDAELE, *Précis de droit constitutionnel belge*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 918; F. DELPÉREÉ, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, *op. cit.*, p. 588; A. ALEN, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, p. 340; L.-P. SUETENS et R. LEYSEN, « Staat, Gewesten en Gemeenschappen - De technieken van bevoegdverdeling - De rol van het arbitragehof », in *Prof. Dr Louis Paul Baron Suetens, Op de grens van het ideaal denkbare en het praktisch haalbare*, Bruges, die Keure, 1997, pp. 224 et 225; F. DELPÉREÉ et M. VERDUSSEN, *op. cit.*, pp. 291-294.

(18) Avis S.L.C.E. du 21 octobre 1987 concernant la proposition de loi relative à la motivation formelle des

actes administratifs, *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr. 1988, n° 215-2, p. 6.

(19) *Cf. supra*.

(20) R. ANDERSEN et P. LEWALLE, « La motivation formelle des actes administratifs », *A.P.T.*, 1993, p. 64, note 11; X. DELGRANGE, « La Cour d'arbitrage valide la loi du 29 juillet 1991 - Qui peut consacrer le droit de l'administré à la motivation formelle des actes administratifs? », *Jour. Jur.*, 2001, liv. 4, p. 6; X. DELGRANGE et B. LOMBAERT, *op. cit.*, p. 7; S. LUST, « Uitdrukkelijke motiveringswet doorstaat bevoegdheidscontrole », *Juristenkrant*, 2001, liv. 34, p. 7.

(21) Avis S.L.C.E. du 21 octobre 1987, *op. cit.*, pp. 6-7.

(22) *Cf. supra*.

(23) C. const., arrêt n° 55/2001 du 8 mai 2001. Voy. également l'arrêt n° 128/2001 du 18 octobre 2001.

(24) C. const., arrêt n° 55/2001, *op. cit.*, pp. 11-12, B.3., B.4 et B.5; arrêt n° 128/2001, *op. cit.*, p. 18, B.17 et B.18.

(25) C. const., arrêt n° 55/2001, *op. cit.*, p. 12, B.5; arrêt n° 128/2001, *op. cit.*, p. 18, B.18. Signalons qu'un raisonnement semblable a été suivi par la section de législation du Conseil d'État à propos de la proposition de loi devenue la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination. Elle affirme, en effet, que le législateur peut édicter des interdictions de portée générale qui résultent « de l'exercice, par l'autorité fédérale de ses compétences en matière, notamment, de droit commercial ou de droit du travail (...). Un raisonnement similaire peut être tenu en matière pénale ». Voy. l'avis L. 30.462/2 du 21 décembre 2000 sur une proposition de loi tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 2000-2001, n° 2-12/5, p. 4; S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination : les défis d'une "horizontalisation" des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 221 à 223 et références citées; S. VAN DROOGHENBROECK et J. VELAERS, *op. cit.*, pp. 110 et s.

Une solution à cette question serait de recourir à la loi spéciale du 8 août 1980 et d'y intégrer une disposition suivant laquelle, dans l'exercice de leurs compétences, les Communautés et les Régions doivent respecter les règles fédérales générales en matière de protection des données à caractère personnel. En plus d'offrir un fondement juridique à la compétence complémentaire des Communautés et des Régions, cette solution respecterait davantage la hiérarchie des normes et éviterait qu'il faille, par une interprétation jurisprudentielle, faire prévaloir une norme de valeur législative par rapport à d'autres normes de même valeur.

C'est, du reste, la solution qui prévaut en matière de marchés publics, par exemple. L'article 6, § 1<sup>er</sup>, VI, alinéa 4, de la loi spéciale du 8 août 1980 confie au législateur fédéral le soin de définir les règles générales en matière de marchés publics, tandis que les Régions sont compétentes pour compléter cette réglementation de base, sans toutefois pouvoir y déroger. Cette solution vise à garantir le maintien de l'union économique et monétaire sur le territoire belge<sup>29</sup>.

Des difficultés subsisteraient pourtant quant à la détermination des aspects de la matière faisant partie de ces règles générales. La Cour constitutionnelle serait sans doute amenée à devoir éclairer cette notion, comme elle l'a fait en matière de marchés publics à propos de l'organisation de l'agrégation des entrepreneurs<sup>30</sup>. Plus particulièrement, les règles générales consisteraient-elles exclusivement en les principes fondamentaux qui sous-tendent la protection des données à caractère personnel, ou s'agirait-il également de la procédure applicable lors des traitements de ces données? Par exemple, actuellement, la loi du 8 décembre 1992 institue, auprès de la Chambre des représentants, la commission de la protection de la vie privée<sup>31</sup>. Celle-ci est composée de membres désignés par la Chambre des représentants, chargés notamment d'émettre des avis à propos de « l'application des principes fondamentaux de la protection de la vie privée »<sup>32</sup>, que ceux-ci concernent des traitements de données effectués au sein de l'administration fédérale ou des administrations fédérées. L'intervention de cette commission fait partie de la procédure encadrant les traitements de données à caractère personnel. Doit-on considérer qu'il s'agit d'une règle générale applicable aux entités fédérées<sup>33</sup>?

Une autre question se poserait également dans l'hypothèse où le législateur fédéral n'aurait pas (encore) réglé une question qui semblerait relever de la législation de base; les législateurs communautaires et régionaux devraient-ils attendre son intervention avant de pouvoir régle-

menter certains aspects de la question? Si l'on s'en réfère à la matière des marchés publics, il semble admis que les Communautés et les Régions ne doivent pas attendre la réglementation fédérale pour intervenir. Mais, si les autorités fédérées interviennent, les normes adoptées seront soumises aux modifications ultérieures de la législation fédérale. Les législateurs communautaires et régionaux seraient ainsi privés de la compétence qu'ils auraient exercée jusqu'alors<sup>34</sup>.

## 2

## Les traitements de données à caractère personnel et la séparation des pouvoirs

La question se pose de savoir si le pouvoir exécutif peut organiser un traitement de données à caractère personnel ou si seul le législateur est compétent pour ce faire. Pour résoudre cette question, il y a lieu de constater que la protection de la vie privée est une matière réservée au législateur. Dès lors, l'intervention du pouvoir exécutif est exclue dans certaines hypothèses. Dans d'autres, elle est limitée.

### A. La protection de la vie privée : une matière réservée au législateur

L'article 22, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution réserve à la loi la compétence de créer des ingérences dans la vie privée des citoyens. À plusieurs reprises, la Cour constitutionnelle et la section de législation du Conseil d'État ont expliqué la raison d'être de l'intervention du législateur en la matière. « En plaçant la protection de la vie privée sous la sauvegarde de la loi elle-même, le constituant a entendu que les cas et conditions dans lesquels il pourrait y être porté atteinte soient soumis à la décisions d'assemblées délibérantes démocratiquement élues »<sup>35</sup>. En l'occurrence, cela signifie qu'en principe, tout traitement de données à caractère personnel doit être organisé par une loi prévisible, de manière à permettre aux citoyens de connaître précisément les moyens portant atteinte à leur vie privée et les raisons qui justifient une telle ingérence.

Pour autant, les hautes juridictions ne manquent pas de tempérer ce principe, en soute-

nant que « les dispositions (...) de la Constitution qui réservent certaines matières à un législateur n'impliquent ni que le pouvoir exécutif ne puisse prendre aucune disposition les concernant ni que le législateur soit tenu de les régler en détail »<sup>36</sup>. En d'autres termes, « il n'est (...) pas requis que l'ensemble des éléments de la réglementation envisagée figure dans la loi »<sup>37</sup>. Soutenir le contraire reviendrait d'ailleurs à contraindre le législateur « à faire œuvre d'administration active, ce qui mettrait en cause l'efficacité des politiques qu'il arrête »<sup>38</sup>. En l'occurrence, cela signifie que l'article 22 de la Constitution n'exclut pas que le Roi intervienne dans la réglementation de traitements de données à caractère personnel, soit qu'il agisse dans le cadre d'une habilitation législative conformément à l'article 105 de la Constitution, soit que cette réglementation consiste en des mesures d'exécution d'une loi, fondées sur l'article 108 de la Constitution<sup>39</sup>.

Néanmoins, quel que soit le fondement juridique de l'intervention du pouvoir exécutif en la matière, son pouvoir de décision est réduit.

En effet, d'une part, l'application des exigences de protection de la vie privée empêche le pouvoir exécutif de régler n'importe quel aspect d'un traitement de données, certains éléments devant nécessairement être prévus par le législateur. Ce dernier ne peut donc se contenter de respecter le principe de légalité au sens formel du terme, en se contentant d'une intervention législative. Il doit également veiller au contenu de la norme adoptée et se soumettre dès lors au respect d'exigences liées à la légalité substantielle de celle-ci, en prévoyant un certain nombre d'éléments qui rendent cette loi prévisible<sup>40</sup>.

D'autre part, les exigences de protection de la vie privée limitent l'action du pouvoir exécutif dans la mesure où elles s'opposent à ce que certaines composantes d'un traitement de données à caractère personnel soient reléguées au rang de mesures d'exécution de la loi, le Roi devant par ailleurs agir conformément à la loi du 8 décembre 1992.

Les lignes qui suivent abordent successivement les hypothèses dans lesquelles l'intervention du pouvoir exécutif est exclue, et celles dans lesquelles elle n'est pas exclue mais limitée.

(36) C. const., arrêt n° 189/2005, du 14 décembre 2005, p. 48, B.10.3.

(37) P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2004 », *R.B.D.C.*, 2005/2, p. 260, n° 6 et les références citées.

(38) C. const., arrêt n° 189/2005, du 14 décembre 2005, p. 48, B.10.3. Voy. également S.L.C.E., avis L. 34.547/AG du 11 février 2003 sur un projet d'arrêté royal « portant création d'une commission *ad hoc* en ce qui concerne les avis négatifs relatifs aux candidats à un mandat au sein de l'exécutif des musulmans de Belgique », cité par P. NIHOUL et M. JOASSART, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2003 », *R.B.D.C.*, 2005/1, p. 50.

(39) F. DELPERÉE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, op. cit., pp. 766 à 777; M. UYTENDAELE, op. cit., pp. 527 à 529 et 537 à 538; H. SIMONART, « L'article 105 », in *La Constitution - Lignes et entrelignes* (dir. M. VERDUSSEN), Bruxelles, Le Cri édition, 2004, pp. 247 à 249; P. NIHOUL, « Article 108 », in *La Constitution - Lignes et entrelignes*, op. cit., pp. 255 à 258; S.L.C.E., avis L. 34.547/AG du 11 février 2003, op. cit., p. 49.

(40) E. DEGRAVE et Y. POULLET, « L'externalisation de l'administration, les nouvelles technologies et la protection de la vie privée », *J.T.*, 2008, p. 280.

(29) Exposé des motifs du projet de loi modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *Doc. parl.*, Ch., sess. extr. 1988, n° 516/1, p. 10; B. HAUBERT et P. VANDERNOOT, « La nouvelle loi de réformes institutionnelles », *A.P.T.*, 1988, p. 241; A. ALEN, op. cit., p. 342; C. const., arrêt n° 32/92, du 23 avril 1992, p. 16, B.3.2.

(30) C. const., arrêt n° 79/92, du 23 décembre 1992.

(31) Voy. les articles 23 à 36 de la loi du 8 décembre 1992. Sur le statut de cette Commission, voy. E. DEGRAVE, « La Commission de la protection de la vie privée : un organisme invincible? », *R.D.T.I.*, 2006, pp. 225 à 241.

(32) Article 29, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 décembre 1992.

(33) À ce sujet, voy. D. DE ROY, C. DE TERWANGNE et Y. POULLET, « La Convention européenne des droits de l'homme en filigrane de l'administration électronique », *C.D.P.K.*, 2007, p. 332.

(34) H. BRIBOSIA et J.-L. VAN BOXSTAELE, op. cit., pp. 76 et 87.

(35) Avis L. 37.765/1/2/3/4 du 4 novembre 2004 sur un avant-projet de « loi-programme », *Doc. parl.*, Ch., 2004-2005, n° 1437; avis L. 37.748 et 37.749/AG du 23 novembre 2004 sur un avant-projet de loi « modifiant la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations de sécurité » (37.748/AG) et sur un avant-projet de loi « modifiant la loi du 11 décembre 1998 portant création d'un organe de recours en matière d'habilitation de sécurité » (37.749/AG), *Doc. parl.*, Ch., 2004-2005, n° 1598/1 et 1599/1, cités par P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2004 », *R.B.D.C.*, 2005/2, p. 260, n° 6. Voy., dans le même sens, P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2006 », *R.B.D.C.*, 2007/3, pp. 279 à 281; C. const., arrêt n° 202/2004, du 21 décembre 2004, p. 18, B.4.3. et p. 25, B.6.3.; C. const., arrêt n° 95/2008, du 26 juin 2008, p. 44, B.4.2.

## B. L'exclusion de l'intervention du pouvoir exécutif : les éléments essentiels du traitement

L'article 22 de la Constitution impose au législateur d'adopter une loi qui « soit suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par [lui] »<sup>41</sup> car « c'est précisément là où les risques pour la protection de la vie privée sont les plus grands, que le législateur doit être associé de la manière la plus directe qui soit à la confection des normes »<sup>42</sup>.

Appliqué aux traitements de données à caractère personnel, cet impératif signifie que certaines composantes de ceux-ci, qualifiées d'« éléments essentiels du traitement », ne peuvent être laissées à la discrétion du pouvoir exécutif. Parmi ces éléments figurent principalement les données utilisées ainsi que leur mode de collecte<sup>43</sup>, tout comme l'objectif poursuivi par le traitement<sup>44</sup>. La durée de conservation des données fait également partie de ces éléments essentiels ce qui suppose que le législateur fixe au moins les délais maximum de conservation des données<sup>45</sup>. Quant à la communication des informations, elle doit également être organisée par le législateur lui-même<sup>46</sup>.

Par ailleurs, le législateur peut instituer des autorités de contrôle, appelées « comités sectoriels », chargées d'autoriser, ou non, les traitements de données, à la condition d'encadrer leur pouvoir de décision en prévoyant lui-même les critères devant guider les autorisations accordées<sup>47</sup>. De plus, les exceptions à l'obligation de demander l'autorisation d'un comité sectoriel doivent être prévues par le législateur qui doit déterminer lui-même « les éléments essentiels de cette dérogation ou, à tout le moins, préciser les critères sur la base desquels le Roi pourra exercer les compétences qui Lui ont été attribuées »<sup>48</sup>.

Il en résulte que, contrairement à une affirmation souvent entendue, on ne peut considérer que la loi du 8 décembre 1992 constitue l'habilitation législative octroyant au pouvoir exécutif la compétence d'organiser les traitements de données à la condition de respecter son prescrit. Cette loi offre, en effet, un cadre trop général pour prétendre offrir suffisamment de prévisibilité par rapport à tous les traitements créés. Il s'impose donc que le législateur adopte des « prolongements sectoriels »<sup>49</sup> de ladite loi, propres à chaque nouveau traitement envisagé.

Toutefois, un tempérament à cette exigence doit pouvoir être apporté lorsqu'il s'agit de moderniser, en l'informatisant, l'outil utilisé par une autorité pour exercer des compétences légalement attribuées jadis, avant la modernisation de l'administration. On peut raisonnablement considérer que, dans cette hypothèse, l'exigence de prévisibilité est respectée puisque les citoyens ont déjà connaissance de l'utilisation de leurs données et des fins poursuivies par celle-ci. Il ne s'agit donc pas d'organiser un traitement de données inédit faisant naître de nouveaux dangers. Dans ce cas, il semble admis qu'un arrêté d'exécution de la loi octroyant lesdites compétences organise l'informatisation des outils utilisés, à condition qu'il respecte la loi du 8 décembre 1992.

Par exemple, les communes flamandes gèrent désormais par voie informatique le registre des parcelles non bâties qu'elles sont tenues de tenir conformément à un décret flamand du 18 mai 1999. La commission de la protection de la vie privée semble admettre que la modernisation de ce registre soit organisée par un arrêté gouvernemental<sup>50</sup> à condition que celui-ci

respecte la loi du 8 décembre 1992 en déterminant notamment les éléments essentiels du traitement tels que la finalité de ce registre informatique, les données enregistrées etc<sup>51</sup>.

Ces exigences sont répétées régulièrement par les hautes juridictions, et particulièrement par la section de législation du Conseil d'État. Pourtant, on constate qu'en pratique, le législateur suit très rarement ces jurisprudences, si bien que nombre de lois et d'arrêtés royaux en la matière semblent inconstitutionnels. Étonnamment, peu de recours à l'encontre de ces normes sont introduits auprès du Conseil d'État ou de la Cour constitutionnelle.

Entre autres exemples, à propos de la loi déléguant au Roi le pouvoir de dresser la liste des données devant être communiquées à la banque de données « Constitution de pensions complémentaires », la section de législation du Conseil d'État avait soutenu que « compte tenu de l'article 22 », une telle habilitation devait « être précisée dans le projet [de loi] ».<sup>52</sup> Pourtant, le législateur n'a pas suivi cette suggestion si bien que le Roi est désormais habilité à déterminer les informations enregistrées dans cette banque de données, alors qu'il s'agit d'un élément essentiel de ce traitement<sup>53</sup>.

À propos du comité sectoriel du registre national, la section de législation du conseil d'État avait suggéré de « fixer préalablement, dans la loi ou dans un arrêté royal délibéré en conseil des ministres, sur la base des principes essentiels fixés dans la loi et après avis de la Commission de la protection de la vie privée, les conditions générales dans lesquelles les autorisations d'accès et d'utilisation peuvent être prises, tout en laissant au Roi ou au ministre le pouvoir de décision dans chaque cas individuel (...) », ajoutant que « de telles décisions (...) ne feraient qu'appliquer à chaque cas d'espèce les conditions générales préalablement fixées », ce qui contribuerait à « mieux circonscrire le pouvoir d'appréciation reconnu »<sup>54</sup> à ce comité. Pourtant, aucun critère de décision ne figure dans la loi<sup>55</sup> ce qui est d'autant plus interpellant que les comités sectoriels se multiplient et souffrent chacun de cette lacune législative.

La loi relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale est également critiquable en de nombreux aspects. La section de législation du Conseil d'État avait pourtant dressé une liste de « dispositions du projet [contenant] des délégations de pouvoir au Roi, dont certaines excèdent les limites usuelles dans ce domaine » suggérant « soit de compléter ces délégations par des critères dont le Roi devra s'inspirer (...) soit d'y inclure les éléments essentiels des mesures à prendre »<sup>56</sup>.

et du financement du registre des parcelles non bâties (traduction) M.B., 28 août 2008.

(51) C.P.V.P., avis n° 40/2006 du 27 septembre 2006 relatif à la tenue des registres communaux de parcelles non bâties dont question à l'article 62 du décret du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire et organisation de la publicité par internet via le futur geoloket.

(52) Avis n° 41.662/1/2/3/4, *op. cit.*, p. 425.

(53) Voy. l'article 306, alinéa 3, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, M.B., 28 décembre 2006.

(54) Avis L. 33.962/1, *op. cit.*, p. 51.

(55) Voy. l'article 5 de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, M.B., 21 avril 1984.

(56) Voy. l'avis du 27 avril 1989 sur un projet de loi « instituant une Banque-carrefour de la sécurité sociale », *op. cit.*, pp. 101 et 102.

(41) C. const., arrêt n° 202/2004, du 21 décembre 2004, p. 25, B.6.2. et B.6.3.

(42) Avis L. 33.487/1/3 des 18 et 20 juin 2002 sur un avant-projet de loi « portant des mesures en matière de soins de santé », *Doc. parl.*, Ch., sess. 2002-2003, n° 2125/1, p. 539.

(43) Avis L. 37.765/1/2/3/4 du 4 novembre 2004 sur un avant-projet de « loi-programme », *Doc. parl.*, Ch., 2004-2005, n° 1437, p. 634; avis L. 41.662/1/2/3/4 des 14, 16 et 17 novembre 2006 sur un avant-projet de « loi-programme (I) », *Doc. parl.*, Ch., 2006-2007, n° 2773/1, p. 425; avis L. 40.079/2 du 12 avril 2006 sur un avant-projet de loi « portant assentiment au Traité entre le royaume de Belgique, la république fédérale d'Allemagne, le royaume d'Espagne, la république française, le grand-duché de Luxembourg, le royaume des Pays-Bas et la république d'Autriche relatif à l'approfondissement de la coopération transfrontière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme, la criminalité transfrontière et la migration illégale, et aux annexes, faits à Prüm le 27 mai 2005 », *Doc. parl.*, Ch., 2005-2006, n° 2645/1, cité par P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2006 », *op. cit.*, p. 280; avis L. 27.289/4 du 25 février 1998 sur un avant-projet de loi « relatif à la sécurité lors des matches de football », *Doc. parl.*, Ch., 1997-1998, n° 1572/1, p. 50.

(44) Avis L. 41.662/1/2/3/4 des 14, 16 et 17 novembre 2006 sur un avant-projet de « loi-programme (I) », *op. cit.*, p. 425; avis L. 38.782/2/V du 11 août 2005 sur un avant-projet de loi relative à l'analyse de la menace, *Doc. parl.*, Ch., 2005-2006, n° 2032/1, p. 64.

(45) Avis L. 37.748 et 37.749/AG du 23 novembre 2004 sur un avant-projet de loi « modifiant la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations de sécurité » (37.748/AG) et sur un avant-projet de loi « modifiant la loi du 11 décembre 1998 portant création d'un organe de recours en matière d'habilitation de sécurité » (37.749/AG), *Doc. parl.*, Ch., 2004-2005, nos 1598/1 et 1599/1, cité par P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2004 », *op. cit.*, p. 261.

(46) Avis L. 29.125/4 du 14 avril 1999 sur un projet d'arrêté royal « réglant les modalités de la gestion des billets à l'occasion des matches de football », cité par R. ANDERSEN et P. NIHOUL, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 1999 », *R.B.D.C.*, 2000/3-4, p. 354; avis L. 37.765/1/2/3/4 du 4 novembre 2004 sur un avant-projet de « loi-programme », *Doc. parl.*, Ch., 2004-2005, n° 1437, *op. cit.*, p. 261; avis L. 27.289/4 du 25 février 1998 sur un avant-projet de loi « relatif à la sécurité lors des matches de football », *op. cit.*, p. 46. Signalons que l'exigence de légalité à propos des éléments essentiels d'un traitement de données à caractère personnel a également été affirmée par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt *Rotaru c. Roumanie*

du 4 mai 2000, Req. 28341/95, § 57, publié in *R.T.D.H.*, 2001, pp. 137 et s, note O. DE SCHUTTER.

(47) Avis L. 33.962/2 du 19 novembre 2002 sur un avant-projet de loi « modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques et la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population et aux cartes d'identité et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques », *Doc. parl.*, Ch., sess. 2002-2003, n° 2226/1, p. 51. Dans le même sens, à propos du C.S.A., l'avis n° 33.865/3 du 13 novembre 2002 sur un avant-projet de décret « sur la radiodiffusion », *Doc. CCF.*, sess. 2002-2003, n° 357/1, cité par R. ANDERSEN, P. NIHOUL et M. JOASSART, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 2002 », *op. cit.*, p. 86.

(48) Avis L. 33.962/2, *op. cit.*, p. 58. Voy., dans le même sens, l'avis du 27 avril 1989 sur un projet de loi « instituant une Banque-carrefour de la sécurité sociale », *Doc. parl.*, Ch., sess. 1988-1989, n° 899/1, pp. 101 et 102 et l'avis n° 33.285/1, *op. cit.*, p. 103.

(49) Avis L. 39.340/2 sur une proposition de loi réglant l'installation et l'utilisation de caméras de surveillance et de sécurité dans les lieux ouverts, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2005-2006, n° 51 2038/002.

(50) Arrêté du gouvernement flamand du 10 juillet 2008 fixant les modalités de l'établissement de l'actualisation

Tel était le cas notamment de la disposition en projet qui confiait au Roi le soin de déterminer les communications de données qui n'étaient pas soumises à une autorisation du comité de surveillance. Cette disposition, comme d'autres, figure pourtant dans la loi<sup>57</sup>. La même critique peut d'ailleurs être adressée à la loi organisant le registre national<sup>58</sup> et celle relative à la Banque-carrefour des entreprises<sup>59</sup>.

### C. La limitation de l'intervention du pouvoir exécutif : les mesures d'exécution et le respect de la loi du 8 décembre 1992

Le Roi dispose notamment d'un pouvoir réglementaire dérivé, consacré par l'article 108 de la Constitution<sup>60</sup>. En vertu de cette disposition, « le Roi est réputé compétent pour dégager du principe de la loi et de son économie générale les conséquences qui en dérivent naturellement d'après l'esprit qui a présidé à sa conception et les fins qu'elle poursuit, à condition que, ce faisant, le Roi n'étende pas la portée de la loi, ni ne la restreigne »<sup>61</sup>. En d'autres termes, lorsque les dispositions adoptées par le pouvoir exécutif ne procèdent pas d'une habilitation législative, il y a lieu d'apprécier si elles sont « de nature à étendre ou à restreindre la portée de la loi »<sup>62</sup>. Si tel n'est pas le cas, elles constituent des mesures d'exécution de la loi pouvant être adoptées sur la base de l'article 108 de la Constitution.

Parmi les aspects d'un traitement de données à caractère personnel pour lesquels l'intervention du Roi n'est pas exclue, certains sont à considérer comme des mesures d'exécution d'une loi. D'autres, au contraire, ne peuvent être définis par le Roi qu'à la condition qu'il bénéficie d'une habilitation législative pour ce faire.

Par exemple, à propos de la carte d'identité sociale (SIS), la section de législation a admis que le Roi peut, en vertu de l'article 108 de la Constitution, adopter certaines mesures techniques

« même s'il recourt pour ce faire à des notions qui ne figurent pas en tant que telles dans la loi » car « ces notions sont une fonction purement instrumentale dès lors qu'elles visent uniquement l'application cohérente du système de la carte d'identité sociale, sans affecter ce système en quoi que ce soit »<sup>63</sup>.

Par contre, la section de législation du Conseil d'État a également considéré que ne se concilie pas avec l'article 108 de la Constitution, le pouvoir du Roi d'octroyer un pouvoir de décision à un comité chargé de la qualité des données de la Banque-carrefour des entreprises. Pour ce faire, le Roi devrait disposer d'une habilitation législative<sup>64</sup>. Néanmoins, le texte en projet a été adopté si bien que l'arrêté royal du 13 février 2006<sup>65</sup> prévoit que ce comité peut prendre des décisions pour garantir la qualité et la fiabilité des données de la Banque-carrefour des entreprises. Ces décisions concernent notamment les relations avec les autres sources authentiques et sont communiquées aux différents services concernés, chargés de la mise en œuvre de la loi du 16 janvier 2003 relative à la Banque-carrefour des entreprises, qui doivent les appliquer.

Par ailleurs, lorsque l'exécution d'une loi implique l'utilisation de données à caractère personnel, le pouvoir d'exécution du Roi est d'autant plus restreint qu'il doit respecter la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel<sup>66</sup>. Concrètement, cela signifie que la mesure d'exécution envisagée, impliquant un traitement de données à caractère personnel, doit être effectuée dans l'un des cas visés à l'article 5 de ladite loi<sup>67</sup> et que les données traitées doivent répondre aux exigences visées à l'article 4 de celle-ci<sup>68</sup>.

(63) Avis L. 27.165/1 du 8 janvier 1998, *op. cit.*, p. 92.

(64) Avis L. 39.514/1 précité.

(65) A.R. du 13 février 2006 portant création et fixant la composition et les modalités de fonctionnement du comité chargé de la qualité des données de la Banque-carrefour des entreprises et de son fonctionnement, *M.B.*, 28 février 2006.

(66) Ci-après « loi du 8 décembre 1992 ».

(67) L'article 5 prévoit que « le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que dans l'un des cas suivants :

a) lorsque la personne concernée a indubitablement donné son consentement;  
b) lorsqu'il est nécessaire à l'exécution d'un contrat auquel la personne concernée est partie ou à l'exécution de mesures précontractuelles prises à la demande de celle-ci;  
c) lorsqu'il est nécessaire au respect d'une obligation à laquelle le responsable du traitement est soumis par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance;  
d) lorsqu'il est nécessaire à la sauvegarde de l'intérêt vital de la personne concernée;  
e) lorsqu'il est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel les données sont communiquées;  
f) lorsqu'il est nécessaire à la réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement ou par le tiers auquel les données sont communiquées, à condition que ne prévalent pas l'intérêt ou les droits et libertés fondamentaux de la personne concernée qui peut prétendre à une protection au titre de la présente loi ».

(68) L'article 4 prévoit que « § 1<sup>er</sup>. Les données à caractère personnel doivent être :

» 1<sup>o</sup> traitées loyalement et licitement;  
» 2<sup>o</sup> collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités, compte tenu de tous les facteurs pertinents, notamment des prévisions raisonnables de l'intéressé et des dispositions légales et réglementaires applicables. Un traitement ultérieur à des

Récemment, le ministre de l'Enseignement obligatoire du gouvernement de la Communauté française a demandé l'avis de la commission de la protection de la vie privée à propos de la légalité, au regard de la loi du 8 décembre 1992, de la confrontation des listes d'inscription d'élèves dans les établissements scolaires du premier degré de l'enseignement secondaire, en exécution du décret « Missions »<sup>69</sup>. Il s'agit d'un traitement de données personnelles collectées par les écoles lors de l'inscription, telles que les nom et prénoms de l'enfant, ceux de ses parents, ses coordonnées, etc. La commission a admis, tout d'abord, que ce traitement constitue une mesure d'exécution de la compétence de la Communauté française en matière d'enseignement. Par ailleurs, en ce qui concerne la loi du 8 décembre 1992, elle a considéré que ce traitement est autorisé par la loi car il répond à l'article 5, c, en ce qui concerne « l'obligation d'exécuter et de mettre en œuvre les dispositions légales et décrétales en matière de libre choix des parents » notamment ainsi qu'à l'article 5, e, en ce qui concerne « l'organisation du contrôle effectif des inscriptions »<sup>70</sup>. Quant aux données, elle a estimé que, pour différentes raisons, elles répondent aux exigences de l'article 4<sup>71</sup>.

Bien que la loi du 8 décembre 1992 encadre avec plus ou moins de bonheur les mesures adoptées en application de l'article 108 de la Constitution, elle n'endigie pas nécessairement toutes les menaces pour la vie privée des citoyens, comme en témoigne l'exemple des données récemment ajoutées au registre national. Cette banque de données, accessible principalement aux administrations pour l'accomplissement de leurs missions, contient les informations d'identification de base de chaque citoyen (nom, prénom, adresse, etc.) ainsi que quelques autres informations régulièrement utilisées par une majorité d'administrations (profession, état civil, composition du ménage, etc.). Ces informations sont déterminées par la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques<sup>72</sup>.

fins historiques, statistiques ou scientifiques n'est pas réputé incompatible lorsqu'il est effectué conformément aux conditions fixées par le Roi, après avis de la commission de la protection de la vie privée;

» 3<sup>o</sup> adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement;

» 4<sup>o</sup> exactes et, si nécessaire, mises à jour; toutes les mesures raisonnables doivent être prises pour que les données inexactes ou incomplètes, au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement, soient effacées ou rectifiées;

» 5<sup>o</sup> conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement. Le Roi prévoit, après avis de la commission de la protection de la vie privée, des garanties appropriées pour les données à caractère personnel qui sont conservées au-delà de la période précitée, à des fins historiques, statistiques ou scientifiques. » § 2. Il incombe au responsable du traitement d'assurer le respect du paragraphe 1<sup>er</sup> ».

(69) C.P.V.P., avis n° 42/2008 du 17 décembre 2008 relatif à la confrontation des listes d'inscriptions d'élèves dans le premier degré de l'enseignement secondaire dans les établissements scolaires organisés et subventionnés par la Communauté française de Belgique (A/2008/048).

(70) C.P.V.P., avis n° 42/2008, *op. cit.*, pp. 6 et 7.

(71) *Ibidem*, pp. 7 à 11.

(72) Ci-après « loi sur le registre national »

(57) Voy. l'article 15 de la loi relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale, *M.B.*, 22 février 1990.

(58) Voy. l'article 5, dernier alinéa, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 21 avril 1984.

(59) Voy. l'article 18, § 2, de la loi portant création d'une Banque-carrefour des entreprises, modernisation du registre du commerce, création de guichets-entreprises agréés et portant diverses dispositions, *M.B.*, 5 mai 2003.

(60) F. DELPERÉE, *op. cit.*, p. 768. L'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 octroie ce même pouvoir aux gouvernements des entités fédérées.

(61) Cass., 18 novembre 1924, *Pas.*, 1925, I, p. 25; Cass., 19 janvier 1959, *Pas.*, I, p. 494; Cass., 15 mars 1965, *Pas.*, I, p. 740; Cass., 5 mai 1970, *Pas.*, I, p. 766; avis L. 39.514/1 relatif à un projet d'arrêté royal « portant création et fixant la composition et les modalités de fonctionnement du Comité chargé de la qualité des données de la Banque-carrefour des entreprises et de son fonctionnement », du 29 novembre 2005, *M.B.*, 28 février 2006; avis L. 38.235/2 du 11 avril 2005 relatif à un projet d'arrêté royal « déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques », *M.B.*, 25 janvier 2006; A. ALEN, *op. cit.*, pp. 219 et 220; F. DELPERÉE, *op. cit.*, p. 768; R. ANDERSEN et P. NIHOUL, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 1998 », *R.B.D.C.*, 2000/1, pp. 91 et 92.

(62) Avis L. 27.165/1 du 8 janvier 1998, cité par R. ANDERSEN et P. NIHOUL, « Le Conseil d'État - Chronique de jurisprudence 1998 », *op. cit.*, p. 92.

En 2006, il a été estimé que ces informations légales ne suffisaient pas pour « identifier et localiser précisément une personne inscrite dans le registre national »<sup>73</sup>. Depuis lors, des informations appelées « types d'informations »<sup>74</sup> ont été ajoutées à trois reprises au registre national. Chaque type d'information est « associé »<sup>75</sup> à une information légale dans le but de la préciser. Ce faisant, en consultant, par exemple, l'information « nom et prénoms », on connaît également le pseudonyme, le titre de noblesse et les modifications jadis apportés à ces éléments; en consultant l'information « sexe », on peut savoir si la personne concernée a changé de sexe jadis; en consultant la « situation de séjour » d'un étranger, on aura également accès aux types d'informations relatifs notamment à son permis de travail, son motif de séjour (regroupement familial, asile, étudiant...), etc.

Ces types d'informations ont été ajoutés au registre national par des arrêtés royaux<sup>76</sup>, ce qui pose question au regard de l'importance, maintes fois réaffirmée pourtant<sup>77</sup>, de l'intervention du législateur lorsqu'il s'agit de déterminer les éléments essentiels d'un traitement de données, tels que les données elles-mêmes. Pourtant, la section de législation du Conseil d'État s'est prononcée favorablement à propos de ces arrêtés royaux arguant du fait que bien que la loi sur le registre national ne contienne pas « d'habilitation expresse au Roi », Celui-ci peut « sur le fondement de l'article 108 de la Constitution », « préciser les éléments figurant »<sup>78</sup> dans ladite loi. Il est vrai, toutefois, qu'elle n'a pas manqué de rappeler qu'il y a lieu de « combiner les mesures d'exécution de la loi du 8 août 1983 avec, notamment, les principes de finalité et de proportionnalité inscrits dans la loi du 8 décembre 1992 »<sup>79</sup>. Plus particulièrement, l'enregistrement de ces types d'informations dans le registre national est admissible pour autant qu'il réponde au prescrit de l'article 5, e, de la loi du 8 décembre 1992<sup>80</sup>.

(73) Rapport au Roi relatif à l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 25 janvier 2006.

(74) Article 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 8 janvier 2006 précité.

(75) *Ibidem*.

(76) Arrêté royal du 8 janvier 2006 précité; arrêté royal du 27 janvier 2008 modifiant l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 20 février 2008; arrêté royal du 9 mai 2008 modifiant l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 28 mai 2008.

(77) *Cir supra*.

(78) Avis L. 38.235/2 relatif à un projet d'arrêté royal déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 25 janvier 2006.

(79) Avis L. 44.109/2 du 10 mars 2008 relatif à un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 28 mai 2008.

(80) La connaissance de ces informations doit donc être « nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel les données sont communiquées ». Voy. l'avis L. 38.235/2 précité.

En l'espèce, le respect de la loi du 8 décembre 1992 a fait l'objet de plusieurs avis de la commission de la protection de la vie privée qui a approuvé également l'enregistrement des ces nouvelles informations<sup>81</sup>. Néanmoins, le raisonnement suivi paraît peu rigoureux. En effet, la commission a admis le respect de l'article 5, e, de la loi en se référant à des critères vagues, comme le fait que telle nouvelle information est « clairement liée »<sup>82</sup> à l'information légale ou que telle autre constitue un « complément pertinent »<sup>83</sup> à l'information légale car elle est « utile à de nombreux utilisateurs du registre national »<sup>84</sup>. Or, un tel raisonnement paraît dangereux en ce sens qu'il n'empêche pas des immixtions disproportionnées dans la vie privée des citoyens. En effet, on ne peut admettre que l'exigence de « nécessité » de la mesure, prévue à l'article 5, e, de la loi du 8 décembre 1992, se réduise à analyser si la mesure est appropriée par rapport au but poursuivi, c'est-à-dire, qu'elle est suffisamment énergique pour atteindre cet objectif. Il importe également de vérifier qu'il n'existe pas une mesure moins liberticide que celle envisagée, permettant également d'atteindre l'objectif visé, assurant ainsi un juste équilibre entre l'efficacité administrative et la protection de la vie privée<sup>85</sup>.

Heureusement, très récemment, la commission de la protection de la vie privée s'est opposée à l'enregistrement d'un nouveau type d'information en appliquant le critère de proportionnalité de la mesure envisagée. Ainsi affirme-t-elle qu'« il est essentiel de veiller à ce que les types d'information ne reprennent d'information permettant de rompre le lien de proportionnalité avec l'information y afférente »<sup>86</sup>. En l'espèce, elle a considéré qu'on ne peut pas permettre aux autorités ayant accès aux informations légales de connaître également des données dont elles n'ont pas besoin et qui seraient reprises dans les types d'informations. Dès lors, si on estime que ces informations doivent être enregistrées au registre national, il y a lieu de modifier la loi du 8 août 1983, et non seulement l'arrêté royal du 8 janvier 2006<sup>87</sup>.

(81) C.P.V.P., avis n° 12/2003 du 13 janvier 2003 sur un projet d'arrêté royal déterminant les informations techniques associées aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques; C.P.V.P., avis n° 39/2003 du 25 septembre 2003 sur un projet d'arrêté royal déterminant les informations techniques associées aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques; C.P.V.P., avis n° 24/2007 du 4 juillet 2007 sur un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques; C.P.V.P., avis n° 31/2007 du 7 novembre 2007 sur un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 8 janvier 2006 déterminant les types d'information associés aux informations visées à l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques.

(82) C.P.V.P., avis n° 24/2007 précité.

(83) *Ibidem*.

(84) C.P.V.P., avis n° 31/2007 précité.

(85) S. VAN DROOGHENBROECK, « La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme - Prendre l'idée simple au sérieux », Bruxelles, Bruylant, publ. F.U.S.L., 2001, pp. 174 et s. et pp. 190 et s.; E. DEGRAVE, « Principe de finalité et secteur public dans la jurisprudence de la Commission de la protection de la vie privée », *C.D.P.K.*, 2009, à paraître.

(86) C.P.V.P., avis n° 01/2009 du 14 janvier 2009 concernant l'adaptation d'un code dans le type d'information relatif à l'état civil afin de prévenir les mariages de complaisance, p. 6, n° 19.

(87) *Ibidem*, p. 7, n° 24.



## Conclusion

Cette étude ambitionnait de porter un éclairage sur deux questions récurrentes que pose la protection de la vie privée lors des traitements de données à caractère personnel effectués dans les administrations belges. La première était formulée en ces termes : les Communautés et les Régions peuvent-elles mettre en place leurs propres traitements de données et, dans l'affirmative, la loi du 8 décembre 1992 doit-elle être respectée? La deuxième visait à cerner la compétence du pouvoir exécutif en la matière.

La première question a mis en évidence les interrogations auxquelles ont été confrontées la Cour constitutionnelle et la section de législation du Conseil d'État à propos de l'interprétation du mot « loi » repris à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 22 de la Constitution. Après une évolution jurisprudentielle de plusieurs années, il apparaît que les Communautés et les Régions peuvent organiser les traitements de données à caractère personnel qui sont nécessaires à la réglementation des matières qui leur ont été attribuées. Néanmoins, elles doivent respecter la loi du 8 décembre 1992, qui constitue la réglementation minimale de toute la matière. Bien que cette solution étonne au regard des principes qui sous-tendent le fédéralisme belge, elle a le mérite de réaliser un compromis louable entre, d'une part, l'exclusivité des compétences communautaires et régionales et, d'autre part, la volonté du constituant et du législateur de 1992 d'harmoniser dans toute la mesure du possible, les mécanismes de protection de la vie privée de citoyens sur l'ensemble du territoire de la Belgique. Il demeure néanmoins que cette jurisprudence n'est pas juridiquement fondée. Elle gagnerait donc à être consacrée dans une loi spéciale, bien que certaines questions subsisteraient.

La deuxième question a abouti à désavouer une affirmation souvent entendue. Même en respectant la loi du 8 décembre 1992, le pouvoir exécutif ne peut pas définir lui-même tous les aspects d'un traitement de données. En effet, certains éléments, qualifiés d'« éléments essentiels du traitement », doivent être déterminés par le législateur lui-même. Il en va ainsi, notamment, du type de données collectées et de la finalité du traitement poursuivi. Toutefois, on peut raisonnablement tempérer pareille exigence lorsque le traitement informatique mis en place ne vise qu'à actualiser l'exercice d'une compétence déjà légalement dévolue à l'administration concernée. Par ailleurs, certains éléments d'un traitement de données ne peuvent pas être relégués au rang de mesure d'exécution de la loi. Le Roi ne peut les définir qu'à la condition d'y avoir été légalement habilité. Il doit également respecter la loi du 8 décembre 1992 et veiller plus particulièrement au respect de l'article 5. Ces exigences sont régulièrement rappelées par les hautes juridictions, et particulièrement la section de législation du Conseil d'État. Il est dès regrettable de constater qu'elles sont rarement respectées en pratique et que, pourtant, peu de recours à la Cour constitutionnelle et au Conseil d'État sont introduits à l'encontre des normes incriminées.

Elise DEGRAVE  
Assistante aux F.U.N.D.P. (Namur)  
Chercheuse au C.R.I.D.