

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Vie privée et protection des données

Moïny, Jean-Philippe; Van Gyseghem, Jean-Marc

*Published in:*

Revue du Droit des Technologies de l'information

*Publication date:*

2009

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Moïny, J-P & Van Gyseghem, J-M 2009, 'Vie privée et protection des données: jurisprudence belge', *Revue du Droit des Technologies de l'information*, numéro 35, pp. 81-92.

### 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.

## IV. LIBERTÉS

Coordination par Florence DE VILLENFAGNE<sup>355</sup> et Cécile DE TERWANGNE<sup>356</sup>

### A. Vie privée et protection des données

La présente partie de la chronique de jurisprudence s'attachera à analyser les décisions, en matière de protection de données à caractère personnel et de la vie privée *en relation avec les nouvelles technologies*, (1) de cours et tribunaux belges (en matière d'application et d'interprétation 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, ci-après «L.V.P.»), (2) de la Cour de justice des Communautés européennes et du tribunal de première instance et (3) de la Cour européenne des droits de l'homme.

#### 1. Jurisprudence belge<sup>357</sup>

Jean-Philippe MOINY<sup>358</sup> et Jean-Marc VAN GYSEGHEM<sup>359</sup>

##### a. Droit constitutionnel – Répartition des compétences

127. La Cour constitutionnelle a eu l'occasion de se prononcer sur la question des compétences des entités fédérées par rapport aux principes contenus dans la loi vie privée. Ainsi, elle a estimé que «le législateur décréteil est tenu par la loi du 8 décembre 1992 [...]»<sup>360</sup>. Elle a précisé ce point dans son arrêt du 14 février 2008<sup>361</sup> relatif au Système d'information Santé. Cet arrêt annule certaines dispositions du décret de la Communauté flamande du 16 juin 2006 instituant un Système d'information Santé ayant vocation à assurer l'échange de données médicales entre les médecins, les hôpitaux et certaines administrations suite au recours en annulation introduit par le Groupement des unions professionnelles belges de médecins spécialistes.

À l'occasion de cet arrêt, la Cour constitutionnelle rappelle qu'une telle communication des données à caractère personnel constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée des patients, garanti par l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Pour qu'une telle ingérence soit admissible, il s'impose que le législateur décréteil respecte les exigences de légitimité du but poursuivi et de proportionnalité de la mesure au regard de cet objectif. En outre, bien qu'il puisse organiser des traitements de données dans le cadre de l'exercice des compétences qui lui ont été attribuées, le législateur décréteil doit respecter

çais.

<sup>355</sup> Chercheuse senior au CRID.

<sup>356</sup> Professeur à la Faculté de droit des FUNDP et directrice de recherches au CRID.

<sup>357</sup> Jurisprudence relative à la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel («loi vie privée ou L.V.P.»), *M.B.*, 18 mars 1993). La présente partie n'abordera pas spécifiquement l'application d'autres dispositions relatives à la vie privée telles que l'article 8 de la C.E.D.H. et l'article 22 de la Constitution belge.

<sup>358</sup> Chercheur au CRID.

<sup>359</sup> Directeur de l'unité « Libertés dans la Société de l'Information », CRID, avocat.

<sup>360</sup> C.A., 20 octobre 2004, n° 162/2004, suspension, point B.5.2; puis C.A., 19 janvier 2005, n° 16/2005, annulation <http://www.const-court.be>, point B.5.2.

<sup>361</sup> C. const., 14 février 2008, n° 15/2008, point B.21, al. 2.

la loi du 8 décembre 1992, qui a valeur de réglementation minimale pour toute la matière. Or, en l'espèce, la Cour considère que, rédigé en termes trop généraux, le décret méconnaît la condition du consentement écrit du patient, garantie par l'article 7, § 2, a, de ladite loi.

La Cour constitutionnelle a rappelé que les décrets doivent satisfaire « à la condition exigeant que les données personnelles ne puissent être obtenues et traitées que pour « des finalités déterminées, explicites et légitimes » »<sup>362</sup>. Ce même arrêt confirme la règle édictée par l'article 4, 3°, de la L.V.P. selon laquelle il faut que les données soient « suffisantes [lire adéquates], pertinentes en la matière et non excessives ».

#### b. Droit au respect de la vie privée

128. La cour d'appel de Bruxelles a jugé qu'invoquer le non-respect de la L.V.P. n'équivalait pas à invoquer une violation du droit à la vie privée<sup>363</sup>. Ce dernier est notamment garanti par les articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 22 de la Constitution belge.

Il n'y a pas lieu de s'attarder dans cette chronique à l'ensemble des décisions belges concernant les articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 22 de la Constitution. On ne relèvera que ce qui suit.

À ce sujet, « l'article 8 de la Convention s'impose aux particuliers comme aux autorités publiques et [...] l'ingérence peut émaner d'une personne privée, dans des circonstances exceptionnelles, 'seulement si elle est strictement nécessaire, après avoir mis en balance, d'une part, la nécessité de protéger la vie privée et, d'autre part, la raison légitime prépondérante' »<sup>364</sup>. « [L]a prétention d'un individu au respect de sa vie privée s'apprécie de manière moins stricte lorsque les prises de vue ont été réalisées, comme en l'espèce, dans un lieu accessible au public où les prévenus pouvaient être vus de tous »<sup>365</sup>. Gaïa (a.s.b.l. de défense des animaux) avait en l'espèce filmé en caméra cachée certains actes perpétrés sur les marchés aux bestiaux. Son but était de réaliser un reportage diffusé au grand public pour prévenir de nouveaux faits et provoquer l'intervention des autorités judiciaires. La cour d'appel de Liège a jugé à ce propos « qu'au regard de l'objectif poursuivi, la mesure prise par l'a.s.b.l. Gaïa apparaît adéquate, utile et non excessive »<sup>366</sup>.

Encore en matière de vidéosurveillance, la cour d'appel de Mons admet que l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme « n'empêche pas que, sur la base d'une présomption raisonnable de l'implication d'un tiers dans des infractions commises à son détriment, la victime d'une infraction prenne des mesures afin de constater de nouveaux faits punissables au moyen de vidéosurveillance dans un espace public »<sup>367</sup>.

<sup>362</sup> *Ibid.*

<sup>363</sup> Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 15 février 2005, in *Ann. prat. comm. & conc.*, 2005, pp. 495-505, p. 504.

<sup>364</sup> Liège (6<sup>e</sup> ch.), 27 juin 2003, *R.D.T.I.*, 2004, n° 18, p. 103.

<sup>365</sup> *Ibid.*, p. 105.

<sup>366</sup> *Ibid.*, p. 106.

<sup>367</sup> Mons (1<sup>re</sup> ch.), 2 mai 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1058. À ce sujet, la cour cite deux arrêts de la Cour de cassation, à savoir: Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 février 2001, R.G. no P990706N, et Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 2 mars 2005, R.G. no P041644F, (disponibles sur [juridat.be](http://juridat.be)).

La Cour constitutionnelle s'est prononcée<sup>368</sup> dans un cas où, d'après un décret flamand, les suspensions disciplinaires des sportifs majeurs devaient être publiées pour leur durée sur un site web créé par le Gouvernement à cette fin et via les canaux de communication officiels créés par les fédérations sportives. Cette publication contenait les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui avait donné lieu à l'infraction. La Cour a limité son examen à la publication sur le site Web créé par le gouvernement; il s'agit d'une ingérence dans le droit au respect de la vie privée. Assurer le respect effectif des sanctions imposées aux sportifs est un but légitime mais « [l]a diffusion de données personnelles, prévue par le décret, sur un site web non sécurisé et, partant, accessible à chacun va cependant au-delà de ce que cet objectif requiert ». « En ce qu'il s'avère, d'une part, que la publication entreprise n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif légitime poursuivi par le législateur décréteur, puisque cet objectif peut également être réalisé d'une manière moins dommageable pour les intéressés et, d'autre part, que les effets de la mesure sont disproportionnés par rapport à cet objectif, la disposition attaquée est contraire à l'article 22 de la Constitution et aux dispositions conventionnelles qui ont une portée analogue ».

c. *Rapport « loi vie privée » et « loi relative à la publicité de l'administration »*

129. Le Conseil d'État a eu l'occasion d'analyser la place de la L.V.P. dans l'arsenal réglementaire belge dans le cadre d'un dossier porté devant elle et qui concernait l'accès à des données à caractère personnel et l'accès à des informations dans le cadre de la publicité de l'administration (loi du 11 avril 1994). Le Conseil d'État a ainsi précisé que « vu l'existence dans les deux cas d'exceptions au droit d'accès, et que celles-ci ne correspondent pas toujours, on ne peut dire dès lors sans plus que l'application [de la L.V.P.] exclut, en tant que *lex specialis*, celle de la [loi sur la publicité de l'administration], *lex generalis* »<sup>369</sup>.

d. *Preuve – Droits de la défense*<sup>370</sup>

130. On retrouve la loi « vie privée » dans des questions touchant au droit de la preuve, à sa recevabilité, son admissibilité et sa force probante.

En Belgique, sous réserve des exceptions légales, le juge est libre de juger de la valeur probante des données à partir desquelles il fonde sa conviction et dont les parties ont pu librement débattre; quand la loi ne prescrit aucun moyen de preuve particulier, il juge souverainement<sup>371</sup>. La C.E.D.H. sépare la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme des éventuelles conséquences pour la loyauté de la procédure pénale qui est satisfaite lorsque cette dernière est toute entière loyale. C'est sur la base de ce principe que la cour d'appel de Gand s'est prononcée en affirmant que la L.V.P. ne prévoyait pas l'exclusion des preuves obtenues en

<sup>368</sup> C.A. n° 162/2004, précité, C.A. n° 16/2005, précité, point B.1.

<sup>369</sup> C.E., arrêt n° 164.654, 13 novembre 2006, point 3.4.2.; traduction libre.

<sup>370</sup> Pour d'autres exemples en matière de recevabilité de la preuve, veuillez vous reporter à la partie « Contrôles de l'usage des technologies de l'information et de la communication dans les relations de travail ».

<sup>371</sup> Gand, 28 mars 2002, *T. Strafr.*, 2002, p. 332.

## CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE

violation de ses dispositions<sup>372</sup> et que, même si la violation de cette loi avait été démontrée, *quod non*, ce n'est pas pour autant que, *ipso facto*, les inculpés auraient été libérés de la procédure<sup>373</sup>.

Pour rappel et selon les principes de droit en vigueur en Belgique, c'est la partie qui poursuit qui doit prouver qu'elle a respecté – dans le traitement de données à caractère personnel qu'elle a effectué pour obtenir la preuve – les obligations mises à charge du responsable de traitement en vertu de la L.V.P.<sup>374</sup>.

Le tribunal correctionnel de Bruxelles<sup>375</sup> s'est prononcé dans une affaire où l'a.s.b.l. Gaia était impliquée. Dans ce dossier, la preuve rapportée était entièrement fondée sur une vidéo prise au moyen d'une caméra cachée. Cette pratique dans la récolte de preuves fut jugée comme plaçant la défense dans l'impossibilité de vérifier l'authenticité et l'exhaustivité des images. De plus, dans cette affaire, des questions se sont posées quant à la loyauté de la partie civile a.s.b.l. Gaia<sup>376</sup>, de sorte que, aussi pour cette raison, la preuve a été déclarée non recevable.

Une autre affaire, relative à une concession de service public où une entreprise privée est chargée de la perception des redevances dues à la commune de Mol en matière de stationnement, illustre le fait qu'une violation de la L.V.P. peut avoir des conséquences concernant les droits de la défense. Ainsi, le juge de paix a considéré que le non-respect de l'article 16, § 1<sup>er</sup>, de la L.V.P. entraînait l'utilisation de moyens de preuve obtenus illégalement par laquelle les droits de la défense ont été méconnus. La preuve fut écartée des débats<sup>377</sup>.

## 1° Article 1382 du Code civil

131. Dans la mesure où l'utilisation de données est conforme à la L.V.P., elle ne peut pas en tant que telle constituer une faute au sens de l'article 1382 du Code civil<sup>378</sup>.

## 2° Pratiques commerciales

132. La violation de la L.V.P. dans l'exercice d'un commerce, sur la base de la doctrine de la concurrence illégitime, peut engendrer en soi une contradiction avec les usages honnêtes du commerce<sup>379</sup>.

<sup>372</sup> Dans le même sens, Mons (1<sup>er</sup> ch.), 2 mai 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1057 : il ne résulte d'aucune disposition légale que la violation de l'obligation d'information préalable, résultant des articles 9 et 16 à 18 de la L.V.P., et d'effectuer une déclaration auprès de la C.P.V.P. interdirait en soi la prise en considération des photographies tirées de films litigieux, et d'aveux de l'intimé, en tant que moyen de preuve.

<sup>373</sup> Gand, 28 mars 2002, précité, p. 332.

<sup>374</sup> Mons (1<sup>er</sup> ch.), 2 mai 2005, précité, p. 1057, implicitement.

<sup>375</sup> Corr. Bruxelles (51<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 2002, *A&M*, 2002, pp. 197-199.

<sup>376</sup> Qui a fait appel à un ministre pour plaider devant le tribunal qu'un témoin a voulu dire autre chose que ce qu'il a dit.

<sup>377</sup> J.P. Mol, 11 janvier 2005, *R.W.*, 2007-08, p. 449.

<sup>378</sup> Comm. Courtrai (1<sup>er</sup> ch.), 19 juin 2003, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2007, liv. 2, p. 100, confirmé par Gand, 6 janvier 2005, *T.G.R.-T.W.V.R.*, liv. 2, 2007, pp. 92-93.

<sup>379</sup> Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 15 février 2005, *Ann. prat. comm & conc.*, 2005, pp. 495-505.

### 3° Interprétation

133. Il peut être intéressant de voir dans quelle mesure le juge prend en compte les avis de la Commission de la protection de la vie privée (C.P.V.P.)<sup>380</sup>. Ainsi par exemple, pour justifier l'application de la L.V.P. à des images prises par caméra, la cour d'appel de Gand<sup>381</sup> cite directement un avis de la C.P.V.P.<sup>382</sup>. Un autre cas, soumis à la cour d'appel de Mons, illustre aussi l'utilisation d'un tel avis<sup>383</sup>.

#### e. *Champ d'application de la loi vie privée*

##### 1° Donnée à caractère personnel

134. La donnée à caractère personnel est une donnée relative à une personne physique identifiée ou identifiable<sup>384</sup>. Sont identifiables des personnes prises en photo dont les clichés sont publiés dans un magazine (Flair l'Hebdo) où elles sont nommées (le prénom de deux jeunes filles et leur âge était mentionné à côté des photos) et qui sont, en outre, reconnaissables dans une émission télévisée (« Belgica ») même si c'est extrêmement sommaire ou passager<sup>385</sup>. Ont aussi été considérées comme des données à caractère personnel, à plusieurs reprises, les images vidéo prises par l'a.s.b.l. Gaïa dans le cadre de sa lutte contre la maltraitance des animaux<sup>386</sup>. Tel fut encore le cas dans un litige mettant en cause des vidéos enregistrées par la caméra d'un garagiste et ferrailleur dont les biens furent à plusieurs reprises l'objet d'actes de délinquance<sup>387</sup>.

Le Conseil d'État a jugé qu'un test d'haleine entraîne la collecte d'une donnée à caractère personnel<sup>388</sup>.

La notion de donnée à caractère personnel ne porte pas seulement sur des données relevant de la vie privée; une donnée est une donnée à caractère personnel si une information à propos d'une personne peut y être puisée. N'exclut pas l'application de la loi, le fait que les données soient relatives à un commerçant, un indépendant, une profession libérale ou l'administrateur d'une société. La loi ne fait pas de distinction entre le caractère public ou privé de la donnée. Le fait qu'elles se trouvent dans des registres publics accessibles au public n'exclut pas non plus son application. Eu égard à la définition de la « donnée personnelle », les données relatives à des personnes morales sont donc exclues du champ d'application de la loi. Quand cependant de telles données reposent sur des données qui à leur tour concernent une personne physique, la L.V.P. peut s'appliquer. Dans l'affaire soumise au tribunal de commerce de Courtrai de laquelle se dégagent les présentes

<sup>380</sup> Celle-ci est instaurée en vertu de l'article 23 de la L.V.P. et sa compétence d'avis visée à l'article 29 de la L.V.P.

<sup>381</sup> Gand, 28 mars 2002, *T. Strafr.*, 2002, liv. 6, p. 329.

<sup>382</sup> C.P.V.P., 7 juin 1995.

<sup>383</sup> Mons (1<sup>re</sup> ch.), 2 mai 2005, précité, p. 1057.

<sup>384</sup> Article 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, de la L.V.P.

<sup>385</sup> Civ. Bruxelles (24<sup>e</sup> ch.), 17 mai 2002, *A&M*, 2003, p. 141.

<sup>386</sup> Corr. Bruxelles (51<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 2002, *A&M*, 2002, p. 198. Voy. aussi Liège (6<sup>e</sup> ch.), 27 juin 2003, *R.D.T.I.*, 2004, n° 18, p. 105.

<sup>387</sup> Mons (1<sup>re</sup> ch.), 2 mai 2005, précité, p. 1057.

<sup>388</sup> C.E., arrêt n° 150.861 du 27 octobre 2005.

## CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE

assertions, la donnée en cause était l'information selon laquelle une personne physique avait été administratrice d'une personne morale<sup>389</sup>.

Assez étonnamment, le tribunal de première instance de Bruxelles a estimé que la divulgation de la maternité d'une actrice connue qui n'avait donc pas encore rendu cette information publique n'entraînait pas dans le champ d'application de la loi du 8 décembre 1992<sup>390</sup>. En effet, le tribunal semble avoir confondu le champ d'application de la loi avec la légitimité du traitement prévue aux articles 5 et suivants.

## 2° Protection des données d'une personne décédée

135. Sur la base d'un raisonnement portant sur l'analyse des droits des personnes concernées tels que libellés dans la L.V.P., la cour d'appel de Mons a rappelé que la protection des données perdurait même après le décès de la personne. Dans le dossier soumis à la Cour, des ayants droit d'un patient décédé souhaitaient avoir communication du dossier médical de ce patient<sup>391</sup>.

## 3° Traitement

136. La définition du traitement de données à caractère personnel est large<sup>392</sup>. « Le traitement de ces données commence dès la collecte des données »<sup>393</sup>.

À nouveau dans le contexte des activités de l'a.s.b.l. Gaïa, le tribunal correctionnel de Bruxelles a jugé à juste titre que la prise, le montage et la reproduction d'images vidéo constituaient une forme de traitement automatisé<sup>394</sup>. La cour d'appel de Mons<sup>395</sup> a confirmé que la L.V.P. protégeait la « vie privée ou personnelle contre les systèmes de caméra formant un traitement de données à caractère personnel ». « Les systèmes d'observation dans lesquels les images sont gardées, comme en l'espèce, tombent dans le champ d'application de cette législation »<sup>396</sup>. La cour d'appel de Gand s'est aussi prononcée dans ce sens<sup>397</sup>.

De façon surprenante et *contra legem*<sup>398</sup>, la cour d'appel de Liège a jugé – également dans une affaire impliquant l'a.s.b.l. Gaïa – que la L.V.P. était inapplicable après avoir relevé que « dans un film vidéo les images se suivent dans l'ordre chronologique des prises de vue », que « cependant, elles ne sont pas conservées suivant une structure logique devant permettre une consultation systématique et ne peuvent être assimilées à un fichier au sens de l'article 1<sup>er</sup>, § 2, de la loi du 8 décembre 1992 »<sup>399</sup>.

<sup>389</sup> Comm. Courtrai (1<sup>re</sup> ch.), 19 juin 2003, précité.

<sup>390</sup> Civ. Bruxelles, 11 décembre 2007, *A&M*, 2008, p. 323.

<sup>391</sup> Civ. Bruxelles, 25 mars 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1197.

<sup>392</sup> Voy. la définition à l'article 1<sup>er</sup>, § 2 de la L.V.P.

<sup>393</sup> Prés. Comm. Bruxelles, 16 juin 2003, *D.C.C.R.*, 2004, p. 107. Cette décision concernait des données relatives à la santé, voy. *infra* à ce sujet.

<sup>394</sup> Corr. Bruxelles (51<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 2002, *A&M*, 2002, p. 198.

<sup>395</sup> Mons (1<sup>re</sup> ch.), 2 mai 2005, précité.

<sup>396</sup> *Ibid.*

<sup>397</sup> Gand, 28 mars 2002, précité, p. 330.

<sup>398</sup> La critère d'appartenance à un « fichier » n'intervenant que lorsque le traitement n'est pas automatisé en tout ou en partie.

<sup>399</sup> Liège (6<sup>e</sup> ch.), 27 juin 2003, *R.D.T.I.*, 2004, n° 18, p. 105.

Selon la même Cour, ne répondent pas non plus à la notion de traitement couvert par la L.V.P. les documents suivants : « des lettres », des « rapports », des « courriers échangés avec le collège des anciens d'Esneux, avec ou entre les deux comités judiciaires » et « la réponse du bureau de la filiale » (...) tous documents qui ne font pas partie d'un 'ensemble structuré'<sup>400</sup>. Dans ce cas-ci, cependant, l'analyse porte sur les données papier, le fait de vérifier que celles-ci font partie d'un ensemble structuré est donc pertinent.

Dans un autre contexte, la base de données commercialisée « Creditel », concernant des informations commerciales relatives à des sociétés (mais contenant des noms d'individus identifiés), a été jugée comme une banque de données automatisée, pouvant être consultée en ligne par les clients, incluse dans la notion de traitement<sup>401</sup>. Il fut encore jugé que la consultation et l'utilisation de données du répertoire des véhicules (immatriculations – D.I.V.) était un traitement de données. De même, le transfert de données de la D.I.V. à des entreprises privées par les services communaux, via un détour par la commune (le bourgmestre, la police ou le receveur communal), constitue aussi un traitement<sup>402</sup>.

La cour d'appel de Bruxelles a estimé, dans un arrêt du 26 juin 2007, que « la simple mention du nom du propriétaire d'un immeuble sur l'affiche de vente d'un bien immobilier ne peut être considérée comme un traitement de données à caractère personnel dans un fichier [au sens de la loi du 8 décembre 1992] »<sup>403</sup>.

#### *f. Conditions générales de licéité des traitements et de qualité des données*

137. Il doit être satisfait cumulativement aux articles 4 et 5 de la L.V.P. pour qu'il puisse être question d'un traitement licite de données. Il suffit donc de constater qu'une des dispositions est violée pour décider du caractère infractionnel du traitement, même si le traitement peut entrer dans une des hypothèses de l'article 5<sup>404</sup>.

La cour d'appel de Gand<sup>405</sup> a été saisie d'une affaire dans laquelle la preuve d'un vol était apportée au moyen d'images issues d'une vidéo réalisée par une caméra de surveillance visible, accrochée sur la façade extérieure d'un bâtiment de la Banque nationale. À cette occasion, elle a analysé en même temps le cas soumis au regard des articles 4 et 5 de la L.V.P. Étaient filmées les personnes se trouvant sur le trottoir devant la Banque nationale. Celle-ci ne procédait cependant pas à leur identification systématique. La banque réalisait ces prises de vues afin de prévenir et établir les atteintes à sa sécurité et la Cour a relevé qu'il n'était démontré d'aucune manière crédible que les images étaient utilisées pour d'autres finalités. Elle jugea en outre qu'il n'y avait pas non plus d'images superflues : seul l'immeuble appartenant à la banque et l'entrée de la banque étaient filmés. Les inculpés furent identifiés dans le cadre d'une enquête policière.

La cour d'appel de Gand estima que la licéité du traitement devait être jugée en application du principe de proportionnalité : l'intérêt général ou les intérêts légitimes du responsable de traite-

<sup>400</sup> Liège, 6 février 2006, *J.L.M.B.*, 2006, liv. 15, p. 665.

<sup>401</sup> Comm. Courtrai (1<sup>re</sup> ch.), 19 juin 2003, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2007, liv. 2, p. 97.

<sup>402</sup> J.P. Mol, 11 janvier 2005, *R.W.*, 2007-08, liv. 11, pp. 448-449.

<sup>403</sup> Bruxelles, 26 juin 2007, *R.W.*, 2008-09, liv. 14, p. 578 ; traduction libre.

<sup>404</sup> Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 15 février 2005, *Ann. prat. comm. & conc.*, 2005, pp. 495-505, p. 503.

<sup>405</sup> Gand, 28 mars 2002, *T. Strafr.*, 2002, pp. 326-334.



## CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE

ment doivent primer sur le droit à la protection de la vie privée de la personne concernée, ce qui implique que la menace accessoire pour la vie privée provenant de la prise d'images doit être compensée par une valeur ajoutée décisive que l'enregistrement offre dans l'accomplissement de l'objectif qu'il poursuit. Dans la cas d'espèce, la Cour a pris en compte dans son analyse le droit à la sûreté (article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme), le droit à l'inviolabilité du domicile (article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme), le droit de propriété (article 544 du C. civ.), la loi du 10 avril 1990 réglementant la sécurité privée et particulière<sup>406</sup> et, enfin, l'article 5, f), de la L.V.P. Elle a jugé que, dans le cas d'espèce, l'intérêt ou les droits fondamentaux de la personne concernée ne devaient pas peser plus lourd et que l'utilisation des images prises par les caméras en cause ne devait pas être limitée aux infractions dont la banque en tant que telle était victime.

En matière d'assurances, la cour d'appel de Bruxelles a considéré « [q]u'une société d'assurances couvrant un risque d'annulation de voyage peut notamment souhaiter vérifier qu'un assuré n'aurait pas, au moment où il a conclu le contrat d'assurance, déjà été avisé de la date prévue de l'opération chirurgicale d'un de ses proches mais, nonobstant cette connaissance, aurait néanmoins décidé d'entreprendre son voyage, la conclusion du contrat [d'assurance] n'ayant pour but, dans cette hypothèse – certes non avérée en l'espèce – que d'obtenir l'intervention de l'assureur au cas où, entre-temps, cet assuré aurait changé d'opinion et décidé, contrairement à son premier souhait, de renoncer à pareil voyage »<sup>407</sup>. Pour des motifs relatifs aux articles 16 et 7, la Cour jugea néanmoins le traitement illicite<sup>408</sup>.

La diffusion des informations commerciales de la banque de données « Creditel », précitée, a été considérée comme ne satisfaisant pas au critère de l'article 5, e), de la L.V.P. mais à celui de l'article 5, f), de la L.V.P. Les informations à fournir au sujet d'une société peuvent comprendre les mandats antérieurs ayant été exercés par ses administrateurs. En ce qui concerne la balance des intérêts à faire, ont été prises en compte, par le tribunal de commerce de Courtrai, d'une part, la pertinence de l'information pour celui qui la traite et, d'autre part, la nature de cette information. Dans la réalisation de cette balance, le caractère public des données doit être pris en compte. Le traitement fut considéré comme légitime<sup>409</sup>.

En matière d'assurances, le fichier R.S.R.<sup>410</sup>, en ce qu'il concerne le risque alourdi, est considéré comme légitime au regard de l'article 5, f), de la L.V.P.<sup>411</sup>.

Dans le même ordre d'idées, la justice de paix de Liège a estimé qu'un membre d'une association de copropriétaires pouvait prendre connaissance, ou avoir communication, de l'identité des autres membres de cette même association pour que la loi sur la copropriété forcée (article 577 du C. civ.) puisse être appliquée. Le tribunal a abouti à cela en considérant que « l'article 5, f) de la loi du 30 juin 1994 [n.d.l.r.: lire loi du 8 décembre 1992] sur la protection de la vie privée implique

<sup>406</sup> M.B., 29 avril 1990.

<sup>407</sup> Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 13 mai 2002, R.G.A.R., 2005 (abrégé), n° 14047.

<sup>408</sup> Voy. *infra* la section dédiée à l'article 16 de la L.V.P.

<sup>409</sup> Comm. Courtrai (1<sup>re</sup> ch.), 19 juin 2003, précité.

<sup>410</sup> « Risques spéciaux – *speciale risico's* ». (fichier reprenant les « risques spéciaux » en assurances incendie, accidents et risques divers dont les assurances auto).

<sup>411</sup> Prés. Civ. Nivelles, 28 octobre 2003, Bull. ass., 2004, p. 49.

que le principe de proportionnalité impose de procéder à une pondération d'intérêts, les intérêts des tiers devant alors prévaloir sur le 'risque' pour les personnes dont les données sont communiquées»<sup>412</sup>.

En vertu de l'article 4, § 2, de la L.V.P., il incombe au responsable de traitement de veiller à la qualité des données traitées. En matière de crédit, le prêteur qui fournit des informations à l'U.P.C.<sup>413</sup> et à la Banque nationale est aussi responsable d'un traitement de données, c'est donc à lui « qu'il incombe de s'assurer que sont remplies toutes les conditions auxquelles la transmission du nom des débiteurs défaillants à l'U.P.C. et à la Banque nationale est subordonnée ». En transmettant une information inexacte, le prêteur a été jugé comme ayant commis une faute consistant en un manquement à l'obligation générale de prudence et diligence qui s'impose à tous<sup>414</sup>.

La cour d'appel de Bruxelles a rendu un arrêt concernant l'utilisation des données personnelles de ses membres par un secrétariat social en vue d'offrir et promouvoir une assurance-groupe d'assistance juridique sans consentement préalable des membres. La Cour a estimé que l'absence de consentement préalable constituait une infraction à la L.V.P et ce, même si aucun membre ne s'en était plaint<sup>415</sup>. On se trouve également dans une situation de modification de finalité visée par l'article 4, 2°, de la L.V.P.

Au sujet de l'application du même article, l'on renvoie également à un jugement du tribunal de première instance de Courtrai qui a refusé de faire droit à une demande de l'épouse d'obtenir la communication d'informations concernant la succession de son beau-père décédé dont les éléments avaient été communiqués à l'administration par son époux avec lequel elle était en instance de divorce<sup>416</sup>. Le tribunal a estimé que le traitement initial avait une finalité de calcul des droits à payer par la succession tandis que la demande de l'épouse avait une finalité tout autre, à savoir une production dans le cadre de la procédure de divorce.

La justice de paix de Bruges a considéré que le fait d'avoir communiqué un jugement de mise en observation à la Commission des jeux du hasard violait les articles 2 et 5 de la L.V.P.<sup>417</sup>.

Le responsable du traitement doit également s'assurer que les données qu'il traite sont exactes. Ce principe explicitement prévu à l'article 4, 4°, de la L.V.P. a été précisé par la cour d'appel de Gand qui, dans un dossier concernant le G.I.E.<sup>418</sup> Datassur, souligna que ce groupement devait vérifier que les données traitées n'étaient pas manifestement inexactes<sup>419</sup>.

La L.V.P. impose également que les données soient conservées pour « une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement ». À ce propos, la Cour de cassation a estimé que la loi « n'interdit pas la conservation par un expert judiciaire de données relatives à des profils génétiques qu'il a

<sup>412</sup> J.P. Liège (2<sup>e</sup> canton), 15 décembre 2006, *Revue copropriété et droit immobilier*, 2007, p. 29.

<sup>413</sup> « Union professionnelle du crédit », association professionnelle représentative du secteur du crédit aux particuliers ([www.upc-bvk.be](http://www.upc-bvk.be)).

<sup>414</sup> Civ. Bruxelles (72<sup>e</sup> ch.), 15 octobre 2003, *J.T.*, 2004, pp. 140-141.

<sup>415</sup> Bruxelles, 20 décembre 2005, *Ann. prat. comm. & conc.*, 2005, pp. 459-460.

<sup>416</sup> Civ. Courtrai, 18 novembre 2005, *Not. Fisc. Maandblad*, 2007, p. 67.

<sup>417</sup> J.P. Bruges (4<sup>e</sup> canton), 31 décembre 2005, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2007, p. 169.

<sup>418</sup> « Groupement d'intérêt économique ».

<sup>419</sup> Gand, 13 octobre 2005, *Bull. ass.*, 2006, p. 52.

été chargé d'analyser (en application des articles 43 et 44 du C.I.cr.) »<sup>420</sup>. À la lecture de cet arrêt, on est en droit de se poser la question de la finalité – et de sa légalité – pour laquelle les profils ont été conservés hors tout contrôle judiciaire.

*g. Données relatives à la santé et données relatives à des litiges, des suspicions, etc.*

138. Selon le Conseil d'État, « un test d'haleine implique le traitement de données de santé ». En vertu de l'article 7, § 2, « un agent ne peut être soumis à un tel test que moyennant son consentement écrit ». En application de l'article 7, § 4, alinéa 1<sup>er</sup>, « de tels tests ne peuvent être réalisés que par un professionnel des soins de santé qui est tenu au secret y compris vis-à-vis de l'autorité qui est seulement autorisée à savoir si l'agent est apte ou non à exercer ses fonctions ». Ce qui ne fut pas le cas en l'espèce et incita le Conseil d'État à conclure à l'illicéité du traitement<sup>421</sup>.

Le tribunal de première instance de Bruxelles a également analysé l'article 7 de la L.V.P. pour estimer que les ayants droit d'un patient décédé doivent être considérés comme des tiers par rapport à la personne concernée qu'était le défunt<sup>422</sup>.

La Cour constitutionnelle a, par ailleurs, rappelé que « les exceptions à l'interdiction de traitement des données personnelles concernant la santé mentionnées à l'article 7, § 2, de la loi du 8 décembre 1992 doivent s'interpréter de manière restrictive »<sup>423</sup>. Cela est une stricte et juste application du principe général concernant les exceptions en droit<sup>424</sup>.

En matière d'assurance, il a été jugé que l'envoi de formulaires d'assurance fusionnés avec un questionnaire médical, sans mesure technique de protection, tandis que ces documents émanaient de Fortis AG, impliquait qu'une partie du traitement des données médicales échappait à la responsabilité exclusive d'un professionnel des soins de santé. Le traitement était donc illicite<sup>425</sup>. Au sujet de ces données, il est aussi renvoyé aux développements de cette chronique relatifs à l'article 16 de la L.V.P.

139. Il a été jugé, dans le cadre de la base de données *Datassur*, que « [l]a mention *risque résilié après plusieurs sinistres* » ne constituait pas en tant que telle, une donnée judiciaire au sens de l'article 8 de la L.V.P.<sup>426</sup>.

<sup>420</sup> Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 31 janvier 2001, R.G. n° P.00.1540.F.

<sup>421</sup> C.E., arrêt n° 150.861 du 27 octobre 2005.

<sup>422</sup> Civ. Bruxelles, 25 mars 2005, *J.L.M.B.*, liv. 27, p. 1197.

<sup>423</sup> C. const., 14 février 2008, arrêt n° 15/2008, point B.27.

<sup>424</sup> À notre connaissance, la procédure se serait déroulée en néerlandais conformément à la réglementation de l'emploi des langues et donc le terme restrictif devrait être compris dans le sens de « strict ».

<sup>425</sup> Prés. Comm. Bruxelles, 16 juin 2003, *D.C.C.R.*, 2004, p. 107. Dans le cas d'espèce, l'exemplaire destiné au courtier apportant le contrat à Fortis AG comprenait le questionnaire médical. Ce qui favorisait la non-confidentialité des données sensibles. En outre, les documents émanaient de Fortis AG et non des intermédiaires avec lesquels celle-ci travaillait. Une partie du traitement des données médicales échappait ainsi à la responsabilité exclusive d'un professionnel des soins de santé.

<sup>426</sup> Civ. Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 11 juin 2004, *Bull. ass.*, 2005, pp. 47-51, p. 51, citant le tribunal réf. Bruxelles, 19 décembre 2000, *Bull. ass.*, 2001, p. 266, sommaire.

#### *h. Information de la personne concernée et publicité du traitement*

140. Le tribunal correctionnel de Bruxelles a jugé, dans le cas Gaïa déjà cité<sup>427</sup>, que l'a.s.b.l., qui avait filmé en caméra cachée, n'avait pas tenu compte, entre autres, des articles 9, 16 et 17 de la L.V.P. Le tribunal ajoute que le fait que les images aient été prises dans un lieu public n'a ici aucune incidence.

Dans l'affaire soumise à la cour d'appel de Gand relative au vol enregistré par les caméras de surveillance d'un bâtiment de la Banque nationale, la cour est d'avis qu'une caméra cette fois clairement visible et accrochée sur un bâtiment le long de la rue avertit suffisamment chaque citoyen qu'au moyen de celle-ci, des images sont enregistrées, qu'une telle fixation visible peut avoir une fin préventive et que l'enregistrement d'images peut être utile dans le cadre de l'établissement de la vérité<sup>428</sup>.

Le président du tribunal de commerce de Huy a été amené à se prononcer dans un dossier concernant le «marketing viral» ou l'envoi automatique de courriels publicitaires aux connaissances de membres du site exploité par le responsable de traitement sans que ces membres n'en soient informés. Cet envoi de courriels électroniques était effectué par le site commercial sur la base d'adresses collectées contre «rémunération» auprès d'un autre site sur lequel les membres avaient des carnets d'adresses de «contacts», et ce, sans que ces membres n'en soient avisés<sup>429</sup> 430.

Le Conseil d'État a défini le droit d'accès comme «un droit de contrôle [pour le citoyen] sur les données concernant sa personne qui ont été rassemblées dans un fichier»<sup>431</sup>.

#### *i. Droit de rectification des données et recours judiciaire*

Seule la personne concernée a qualité à agir dans ce contexte<sup>432</sup>.

Le président du tribunal civil de Nivelles a jugé «[q]u'imposer au demandeur d'intenter une nouvelle action après qu'il a rempli la condition de l'article 14, 5°, de la loi du 8 décembre 1992 apparaît [...] contradictoire à l'économie de la loi et au but poursuivi par cette dernière quant à l'urgence»; la personne concernée, demanderesse, peut faire valoir que la condition émise par l'article 14, 5° est rencontrée au cours de l'instance et que son action est recevable et peut se poursuivre normalement<sup>433</sup>.

Lorsqu'il s'agit de demander la suppression des données concernant des personnes «au regard de l'évolution de leur situation débitrice», plutôt que de demander la condamnation à informer les responsables de traitement des données en cause, «conformément aux dispositions de la loi [L.V.P.] [...], cette demande doit être dirigée contre les maîtres de ces fichiers externes, à savoir

<sup>427</sup> Corr. Bruxelles (51° ch.), 14 janvier 2002, *A&M*, 2002, p. 198.

<sup>428</sup> Gand, 28 mars 2002, *T. Strafr.*, 2002, liv. 6, pp. 326-334, p. 331.

<sup>429</sup> Prés. Comm. Huy, 24 juin 2008, *Computerrecht* (Pays-Bas), 2008, liv. 6, p. 303.

<sup>430</sup> Le président du tribunal de commerce de Huy a été virulent quant à l'absence d'information devant être délivrée. Par ailleurs, il a mis en lumière le principe de l'*opt in* repris dans l'article 14 de la loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information.

<sup>431</sup> C.E., arrêt n° 164.654, du 13 novembre 2006, point 3.4.2; traduction libre.

<sup>432</sup> Prés. Civ. Nivelles, 28 octobre 2003, n° 00/1485/A, *Bull. ass.*, 2004, liv. 1, p. 49.

<sup>433</sup> *Ibid.*

l'U.P.C. et la Banque nationale ». Le tribunal de première instance de Bruxelles a rejeté la demande qui lui était soumise car l'établissement de crédit en cause « n'a pas la maîtrise de ces fichiers »<sup>434</sup>.

*j. Confidentialité et sécurité du traitement*

141. La cour d'appel de Bruxelles a reconnu que le médecin-conseil d'une compagnie d'assurance pouvait « pour l'exercice matériel des tâches de gestion et de secrétariat qui lui incombent », se faire assister, dans la mesure nécessaire, par un personnel médical ou administratif<sup>435</sup>.

Ceux-ci ne peuvent communiquer des informations recueillies à propos d'un patient dans le cadre de leurs activités professionnelles à des tiers qui n'ont ni qualité ni titre pour connaître de ces informations couvertes par le secret professionnel<sup>436</sup>.

Également en matière d'assurance et de formulaires, il a été jugé que « [l]a pratique qui consiste à fusionner le questionnaire médical avec la proposition d'assurance sans mettre en œuvre aucune technique de protection de la confidentialité des données médicales » viole les articles 7 et 16, § 4, de la L.V.P.<sup>437</sup>.

Au sujet de la D.I.V. et de sa base de données, lorsque sont transférées à des entreprises privées, via des services communaux, des informations issues de celle-ci, l'article 16 doit être respecté. Entre autres, les accords visés à l'article 16, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, 3<sup>o</sup> et 4<sup>o</sup> doivent être consignés par écrit (ou sur support électronique), sous peine de sanction pénale (article 38 de la L.V.P.); ce qui relève de l'ordre public<sup>438</sup>.

La cour d'appel de Gand a signalé, dans un arrêt cité ci-dessus concernant le G.I.E. Datassur, que le responsable de traitement doit être vigilant quant à la manière dont les données sont traitées<sup>439</sup>.

<sup>434</sup> Civ. Bruxelles (72<sup>e</sup> ch.), 15 octobre 2003, *J.T.*, 2004, p. 141.

<sup>435</sup> En l'espèce ces membres du personnel avaient été nominativement indiqués dans un registre conformément à l'article 16 de la L.V.P. Ils exerçaient leurs tâches sous la surveillance du médecin-conseil, et avaient signé individuellement dans ce but une convention avec ledit médecin-conseil. Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 13 mai 2002, *R.G.A.R.*, 2005 (abrégé), n° 14047.

<sup>436</sup> La Cour a ainsi jugé qu'en renvoyant à un assuré un formulaire médical descellé et partiellement complété concernant une autre personne (en l'espèce, l'assurée était la belle-mère de la personne concernée par les données médicales et avait annulé un voyage en raison d'une intervention chirurgicale qu'allait subir cette dernière. Le formulaire lui ayant été envoyé comportait le mot « cancer ») en invitant l'assuré à le faire compléter par le médecin traitant de cette dernière, la compagnie d'assurance Elvia commettait une faute. Le formulaire devait être placé sous pli fermé ou il fallait envoyer un formulaire vierge.

<sup>437</sup> Prés. Comm. Bruxelles, 16 juin 2003, *D.C.C.R.*, 2004, p. 107. Dans le cas d'espèce, l'exemplaire destiné au courtier apportant le contrat à Fortis AG comprenait le questionnaire médical. Ce qui favorisait la non-confidentialité des données sensibles. En outre, lorsqu'il y a plusieurs personnes à assurer, Fortis faisait usage d'un questionnaire médical unique et rien n'était prévu pour assurer la confidentialité des données.

<sup>438</sup> Ne satisfait pas aux exigences de l'article 16 de la L.V.P. un contrat de concession de service public qui, certes met sur pied une commission d'accompagnement (begeleidingscommissie) mais où nulle part, par écrit ou sur support électronique, des stipulations contractuelles en vue de la sécurité du traitement et de la responsabilité ne sont prévues. Dans ce contexte, une garantie insuffisante est offerte aux personnes concernées, détentrices des numéros de plaque. Aucune garantie ne leur est offerte que les données seront seulement utilisées aux fins de perception des redevances de stationnement dues à la commune de Mol et seront détruites après. J.P. Mol, 11 janvier 2005, *R.W.*, 2007-08, liv. 11, p. 449.

<sup>439</sup> Gand, 13 octobre 2005, *Bull. ass.*, liv. 1, p. 52.